



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS:**

**REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL  
PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, COMO MEDIO  
ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN  
PLAZO RAZONABLE**

**PRESENTADO POR:**

**Bach. Lydia Veronica Torres Medina**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**AREQUIPA, PERÚ**

**2017**



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**DICTAMEN DE EXPEDITO DE TESIS N° 062-T-2017-OIYPS-FDYCP-UAP**

Visto, el Oficio N° 154-2017-OGYT-FDYCP-UAP, de fecha 25.08.2017 de la Oficina de Grados y Títulos, en el que se solicita la revisión final de trabajo de Investigación presentado por el/la bachiller **LYDIA VERONICA TORRES MEDINA**, a fin que se declare expedito para sustentar la tesis titulada **“REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, COMO MEDIO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN PLAZO RAZONABLE”**.

**CONSIDERANDO**

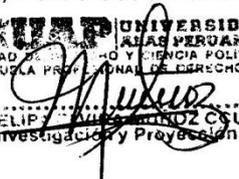
Que, el Reglamento de Grados y Títulos aprobado por Resolución Rectoral N° 15949-2015.R-UAP de fecha 28.12.2015, contempla las disposiciones normativas correspondientes a las funciones de las Oficinas de Investigación, el mismo que concuerda con lo dispuesto por el Reglamento de Investigación e Innovación Tecnológica aprobado por Resolución Rectoral N° 17483-2017-R-UAP de fecha 15.12.2016.

Que, de la revisión de la tesis, se aprecia que esta cuenta con el informe de el/la asesor/a metodólogo Dr. Víctor Pantigoso Bustamante de fecha 09 de agosto de 2017, y el informe de el/la asesor/a temático Dr. Henry Rodriguez Ayllon de fecha 07 de junio de 2017, informes que señalan que la tesis ha sido desarrollada conforme a las exigencias requeridas para el trabajo de investigación correspondiente al aspecto temático y procedimiento metodológico.

**DICTAMEN**

Atendiendo a estas consideraciones y al pedido de el/la bachiller **LYDIA VERÓNICA TORRES MEDINA**, esta Jefatura **DECLARA EXPEDITA LA TESIS**; titulada **“REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, COMO MEDIO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN PLAZO RAZONABLE”** debiendo el/la interesado/a continuar y cumplir con el proceso y procedimiento para que se le programe el examen oral de sustentación de Tesis.

La Victoria, 28 de setiembre de 2017

  
UNIVERSIDAD ALAS PERUANAS  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO  
Dra. FELIPA MUÑOZ CURO  
Jefa de Investigación y Proyección Social

FEM.C/jmu

## INFORME N° 001-HRA-T-2017

**AL** : **Dr. Ricardo Alfredo Díaz Bazán Ph.d**  
Decano de la Facultad de Derecho y Ciencia Política

**DE** : **Dr. C.P.C. Henry Rodríguez Ayllon.**  
Docente Asesor  
Código N° 051148

**REFERENCIA** : Resolución Decanal N° 1234-2017-FDYCF-UAP de fecha 05 de mayo de 2017

**ASUNTO** : Asesoría Temática: Tesis

**BACHILLER** : **Lydia Verónica Torres Medina**  
**Título:** "REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, COMO MEDIO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN PLAZO RAZONABLE. AREQUIPA - 2017".

**FECHA** : 07 de junio de 2017

---

Tengo el agrado de dirigirme a usted para hacer de su conocimiento que en cumplimiento a la Resolución de la referencia, mediante la cual se me designa como asesor temático informo a su despacho que se ha cumplido con el asesoramiento y evaluación de los aspectos de forma y fondo de la Tesis:

### 1. DE LOS ASPECTOS DE FORMA

Se ha considerado la Resolución Vicerrectoral N° 2342-2013-VIPG-UAP, que regula la estructura del proyecto de Tesis, la estructura de la Tesis, y que hace referencia a las **normas del APA**.

### 2. DE LOS ASPECTOS DE FONDO

#### TÍTULO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

Con relación al título del tema de investigación consideramos que el estudio guarda coherencia con el problema de investigación.

El título de investigación guarda relación social ya que las dilaciones del procedimiento contencioso tributario afecta el derecho constitucional de los contribuyentes a obtener una resolución de conflicto dentro de un plazo razonable lo que imposibilita la recaudación oportuna de tributos.

#### DEL CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La realidad problemática se encuentra referida al incremento de pasivos de expedientes y las dilaciones indebidas que se han presentado en el Tribunal Fiscal, escenario que no puede ser pasado por alto por el derecho, en **salvaguarda de derechos constitucionales** de los contribuyentes así como el de las arcas del Estado, por lo que **se considera que es necesario su investigación** y el vacío legal que representa.

### DEL CAPITULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

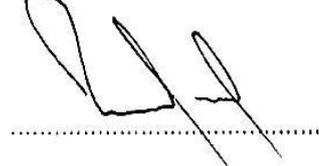
Se ha llegado a comprobar teóricamente que el arbitraje es constitucionalmente una forma de administrar justicia.

De acuerdo con el análisis de las tablas y gráficos se ha concluido que la regulación del mecanismo del arbitraje en el título IV, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto supremo N° 133-2013-EF es necesario para resolver la controversia tributaria dentro de un plazo razonable, por cuanto se considera al arbitraje como un mecanismo eficiente y más ágil que el procedimiento contencioso tributario tradicional.

### **CONCLUSIÓN**

Por lo expuesto, habiéndose cumplido con las sesiones de asesoramiento correspondiente al aspecto temático considero que el bachiller **Lydia Verónica Torres Medina** ha realizado la Tesis conforme a las exigencias del Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad y lo señalado por las disposiciones de la Facultad de Derecho. Por lo tanto, la Tesis se encuentra expedita para el examen oral de sustentación.

Atentamente



Dr. CPCC Henry Rodríguez Ayllón

Matricula N° 3235

**INFORME N° 05 - VPB - T - 2017**

**AL** : **Dr. Ricardo Alfredo Díaz Bazán Ph.d**  
Decano de la Facultad de Derecho y Ciencia Política

**DE** : **Dr. Víctor Augusto Benjamín Pantigoso Bustamante**  
Docente Asesor  
Código N°051078

**REFERENCIA** : Resolución Decanal N° 1234-2017-FDYCF-UAP de fecha 05 de mayo de 2017

**ASUNTO** : Asesoría Metodológica: Tesis

**BACHILLER** : **Lydia Verónica Torres Medina**  
**Título:** "REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, COMO MEDIO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN PLAZO RAZONABLE".

**FECHA** : 09 de agosto de 2017.

---

Tengo el agrado de dirigirme a usted para hacer de su conocimiento que, en cumplimiento a la Resolución de la referencia, mediante la cual se me designa como asesor metodólogo informo a su despacho que se ha cumplido con el asesoramiento y evaluación de los aspectos de forma y fondo de la Tesis:

**1. DE LOS ASPECTOS DE FORMA**

Se ha considerado la **Resolución Vicerrectoral N° 2342-2013-VIPG-UAP**, que regula la estructura del proyecto de Tesis, la estructura de la Tesis y que hace referencia a las **normas del APA**.

**2. DE LOS ASPECTOS DE FONDO**

**2.1. TÍTULO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN**

Con relación al título: Regulación del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable. Arequipa - 2017. Este presenta las variables de estudio y guarda coherencia con el problema de investigación.

**2.2. CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

**2.2.1. Descripción de la realidad problemática.**

El Capítulo I presenta una realidad problemática referente a la carencia de la regulación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, por lo que es necesaria una investigación y proponer una adecuada regulación al problema, debido a que *el procedimiento contencioso tributario no está respetando la cristalización del derecho constitucional que tiene el contribuyente al debido procedimiento en su derivación de ser juzgado dentro de un plazo razonable, la dilación del procedimiento no solo afecta al contribuyente sino también al propio Estado por cuanto le imposibilita la recaudación oportuna de tributos*, lo que limita el cumplimiento de su función subsidiaria, debido a que no podrá cubrir necesidades básicas como, seguridad, salud, educación y entre otros servicios que brinda el Estado.

### 2.2.2. Problema de investigación.

Por lo que de la realidad problemática expuesta ha llevado a plantear el siguiente problema de Investigación: ***¿Por qué el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable. Arequipa - 2017?***

### 2.2.3. Objetivos de investigación.

Sobre el objetivo General al cual se ha llegado del problema planteado es ***el de: Establecer en el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, el mecanismo del arbitraje, como medio alternativo para la resolución de conflicto en un plazo razonable.***

Así mismo se tiene como hipótesis que: ***Es probable que, la regulación del mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, garantice la resolución de conflicto en un plazo razonable.*** De los cuales podemos indicar que se ha logrado analizar las variables, así mismo se evidencio con los resultados estadísticos; los mismos que ayudaran a comprobar la variable dependiente como es la resolución de conflicto en un plazo razonable.

La parte Metodológica de la Investigación resulta coherente puesto que presenta una investigación de tipo básica teórica, de nivel no experimental, de método deductivo; la técnica empleada es la encuesta y como instrumento el cuestionario, el cual consta de 20 preguntas cerradas debidamente seleccionadas, lo que permite la operacionalización de las variables. La aplicación del cuestionario ha sido dirigida a los especialistas en derecho tributario y árbitros de la ciudad de Arequipa haciendo una suma total de 70 abogados encuestados.

El trabajo de investigación resulta importante porque la recaudación de tributos es el principal ingreso del Estado, por tanto corresponde que se genere en un contexto correcto y oportuno, que le permita no solo existir sino crear y ejecutar planes de desarrollo social, brindar servicios y cubrir necesidades públicas que el mercado no puede satisfacer como: salud, educación, defensa, justicia, etc.

Sin embargo el tiempo y la demora en efectivizar la recaudación de los pasivos tributarios se ha incrementado y ha generado que durante el procedimiento contencioso tributario la deuda tributaria se haga incobrable. Por lo que es importante estudiar, investigar y analizar la regulación de un mecanismo eficiente como el arbitraje en materia tributaria, con ello se pretende dar una posible solución a este problema actual

## 2.3. CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

Este Capítulo se ha desarrollado teniendo en cuenta la aplicación de las normas APA en cuanto a las citas de referencia de libros, páginas webs, artículos científicos, publicaciones en revistas y diarios, etc.

La investigación presenta antecedentes históricos sobre el desarrollo de las variables de estudio; en cuanto a los antecedentes científicos la graduanda presenta 5

tesis de las universidades: Universidad Nacional de Trujillo, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Universidad de Oriente Venezuela, Universidad de Costa Rica y la Universidad Andina Simón Bolívar- Sede Ecuador. Los antecedentes empíricos presenta la opinión de los especialistas en la materia de investigación; quienes se ha pronunciado a favor del implementación del arbitraje tributario, a fin de garantizar la resolución de conflicto en un plazo razonable y son los siguientes: Dr. Jorge Bravo Cucci, miembro de la Academia Tributaria de las Américas, asociado del Instituto Brasileiro de Derecho Tributario y del Instituto Peruano de Derecho Tributario, Investigados y conferecista. Dr. Guillermo Grellaud, Especialista Tributario, Presidente de la Comisión de Tributación de la Cámara de Comercio de Lima. Dr Abdias Sotomayor, Miembro del Comité Ejecutivo de la Defensoría del Pueblo y Comisionado de la Adjuntía para la Administración Estatal.

De acuerdo con las exigencias de la tesis se cumple con la presentación de las bases teóricas y legales que permitirán un mayor análisis del problema que se presenta, siendo desarrolladas de manera organizada de acuerdo a las variables de estudio. De esta forma se han presentado las teorías sobre el arbitraje: Teoría Contractualista, Teoría Jurisdiccional, Teoría Intermedia y la Teoría adoptada por el Tribunal Constitucional del Perú, se hace referencia también sobre: la clasificación del arbitraje, principios, características, elementos, etapas del arbitraje y el laudo arbitral, legislación comparada del arbitraje en materia tributaria, el arbitraje tributario internacional celebrado por el Perú, procedencia del arbitraje tributario en el procedimiento contenciosos tributario como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable, análisis económico sobre el arbitraje tributario en el Perú. A este tenor, se ha explicado los contenidos relacionado a la variable dependiente: plazo razonable, elementos del plazo razonable, teorías del plazo razonable, el plazo razonable en el procedimiento contencioso tributario, el plazo razonable en la convención americana de derechos humanos y el plazo razonable en la declaración universal de los derechos humanos.

#### 2.4. CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Los resultados se presentan en tablas y gráficos, que hacen un total de 20, con sus respectivas descripciones e interpretaciones. De esta forma se advierte que ante la vulneración del derecho a obtener una resolución dentro de un plazo razonable por el Tribunal Fiscal y la imposibilidad de recaudar oportunamente los tributos, ***el arbitraje es el medio idóneo, seguro y menos oneroso para la resolución del conflicto tributario, en ese sentido se ha comprobado que el arbitraje a diferencia del procedimiento contenciosos tradicional es eficiente y celero.***

Se ha podido concluir que ***la regulación del mecanismo del arbitraje en el Título IV, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, es necesario para resolver la controversia tributaria dentro de un plazo razonable, por cuanto se considera al arbitraje como un mecanismo eficiente y más ágil que el procedimiento contencioso tributario tradicional.***

Por lo que se recomienda al Congreso de la República del Perú, delegue facultades legislativas al Ministerio de Economía y Finanzas, para que mediante Decreto Legislativo regule el arbitraje tributario y reglamente los procedimientos a seguir, a fin de adecuar el ordenamiento tributario a las exigencias de nuestra realidad. Se invoca la incorporación del arbitraje en la normatividad tributaria, por cuanto fortalecerá y garantizará la seguridad jurídica de los contribuyentes, así como descongestionará los procesos contenciosos tributarios y reducirá el costo social, debido a que el conflicto llevado a arbitraje, implica un expediente menos para el Tribunal Fiscal, lo que le permitirá conocer otros casos.

El trabajo de tesis cuenta con 81 Fuentes de información las cuales han sido trabajadas con las normas APA, permitiendo así un mejor manejo de la información analizada y aplicada al presente trabajo de investigación.

### ANEXOS

- Anexo 1: Laudo arbitral en materia tributaria
- Anexo 2: Matiz de consistencia
- Anexo 3: Instrumentos: Cuadro análisis e Interpretación Jurídica y Encuesta
- Anexo 4: Ficha de validación
- Anexo 5: Proyecto de Ley

Los anexos adjuntados a la presente investigación, ha permitido esclarecer y tener un mayor manejo de información, la aplicación del instrumento ha permitido recolectar la información necesaria que ha llevado a determinar que el arbitraje es constitucionalmente una forma de administrar justicia, en consecuencia debe ser regulado en el procedimiento contencioso tributario a fin de garantizar la resolución de conflicto en un plazo razonable.

### CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, habiéndose cumplido con las sesiones de asesoramiento correspondiente al aspecto metodológico considero que la Bachiller Lydia Veronica Torres Medina, ha realizado la Tesis conforme a las exigencias del Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad y lo señalado por las disposiciones de la Facultad de Derecho. Por lo tanto, la Tesis se encuentra expedita para el examen oral de sustentación.

- Anexo: Resumen de observación y subsanación

Atentamente,



Dr. Victor Cantigoso Bustamante  
PAA N° 4012

***Dedicatoria:***

*Con gratitud y cariño a mis  
padres, por el invaluable y  
fundamental apoyo en la  
concreción de este proyecto.*

*Agradecimiento:*

*A la Universidad Alas  
Peruanas, mi alma mater.*

*A mis maestros por sus  
enseñanzas durante mi  
formación académica.*

***Reconocimiento:***

*A todos los que me han acompañado y generosamente contribuyeron con hacer realidad este proyecto.*

## ÍNDICE

<b>Caratula</b>	<b>i</b>
<b>Dedicatoria</b>	<b>ii</b>
<b>Agradecimiento</b>	<b>iii</b>
<b>Reconocimiento</b>	<b>iv</b>
<b>Resumen</b>	<b>xi</b>
<b>Abstrac</b>	<b>xii</b>
<b>Introducción</b>	<b>xiii</b>

### CAPÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	15
1.2 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	20
1.2.1 Delimitación Espacial.....	20
1.2.2 Delimitación Social.....	20
1.2.3 Delimitación Temporal.....	21
1.2.4 Delimitación Conceptual.....	21
1.3 PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	21
1.3.1 Problema Principal.....	21
1.3.2 Problema Secundario.....	22
1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
1.4.1 Objetivo General.....	22
1.4.2 Objetivo Específicos.....	22
1.5 HIPÓTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
1.5.1 Hipótesis General.....	22
1.5.2 Hipótesis Secundario.....	23
1.5.3 Variables.....	23
1.6 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	27
1.6.1 Tipo y Nivel de Investigación.....	27
a) Tipo de Investigación.....	27
b) Nivel de Investigación.....	27
1.6.2 Método y Diseño de la Investigación.....	27

a) Método de la Investigación.....	27
b) Diseño de Investigación.....	27
1.6.3 Población y Muestra de la Investigación.....	28
a) Población.....	28
b) Muestra.....	28
1.6.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	28
a) Técnicas.....	28
b) Instrumentos.....	29
1.6.5 Justificación, Importancia y Limitaciones de la Investigación.....	29
a) Justificación.....	29
b) Importancia.....	30
c) Limitaciones.....	30

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

2.1 ANTECEDENTES DEL ESTUDIO DE INVESTIGACIÓN.....	31
2.1.1 Antecedentes Históricos del Arbitraje.....	35
1. El Arbitraje en la Edad Media.....	35
2. El Arbitraje en la Edad Moderna.....	36
3. El Arbitraje en la Edad Contemporánea.....	36
4. El Arbitraje en el Perú y las referencias constitucionales.....	38
2.1.2 Antecedentes Históricos del Plazo Razonable.....	42
2.1.3 Antecedentes Científicos.....	44
2.1.4 Antecedentes Empíricos.....	50
2.2 BASES LEGALES.....	54
2.3 EL ARBITRAJE.....	55
2.3.1 Definición de arbitraje.....	55
2.3.2 Principios del Proceso Arbitral.....	57
1. Principio de oportunidad.....	57
2. Principio de inmediación.....	58
2. Principio de contradicción.....	58

3. Principio de igualdad.....	59
5. Principio de impulso oficial .....	59
7. Principio de preclusión .....	59
8. Principio de congruencia.....	60
9. Principio de dirección procesal.....	60
11. Principio de independencia e imparcialidad del juzgador.....	61
2.3.3 Clasificación del Arbitraje.....	64
1. El Arbitraje Ad Hoc.....	64
2. El Arbitraje Institucional.....	64
3. Diferencias entre el Arbitraje Institucional y el arbitraje Ad Hoc.....	66
2.3.4 Elementos del arbitraje.....	67
1. El convenio Arbitral.....	67
1.1 Capacidad para celebrar el convenio arbitral.....	68
1.2 Objeto y finalidad del convenio arbitral.....	68
1.3 Forma del convenio arbitral.....	69
1.4 Celebración y contenido del convenio arbitral.....	71
2. Las Partes.....	72
3. Los Árbitros.....	74
3.1 Requisitos y capacidad del árbitro.....	76
3.2 Incompatibilidades para ser arbitro.....	78
3.3 Abstención y recusación del árbitro.....	79
3.4 La Misión del Árbitro.....	87
3.5 El número de árbitro.....	88
3.6 El Nombramiento del Árbitro.....	90
3.7 Nombramiento de árbitro sustituto.....	93
4. El proceso arbitral.....	95
4.1 Etapa Postulatoria.....	96
4.2 Etapa de Probatoria.....	96
4.3 Etapa Decisoria.....	98
5. El laudo arbitral.....	99

6. Tipos e laudo.....	101
6.1 Laudo final.....	101
6.2Laudoparcial.....	101
7. La rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.....	102
7.1 La rectificación.....	102
7.2 La interpretación.....	103
7.3La integración.....	103
7.4 La exclusión.....	104
8. Anulación del laudo.....	104
9. Causales de anulación.....	105
10. El procedimiento de anulación.....	109
11. Efectos de la anulación del laudo.....	112
12. Ejecución del laudo.....	113
13. Los costos arbitrales.....	115
14. Características del arbitraje.....	120
14.1 La Eficiencia.....	120
14.2 Celeridad.....	121
14.3 Libertad de las Actuaciones.....	121
14.4 Confidencialidad.....	122
15. Materias Pasibles de Arbitrar Según la Ley del Arbitraje.....	122
16. Teorías sobre el Arbitraje.....	123
16.1 Teoría Contractualista.....	123
16.2 Teoría Jurisdiccional.....	124
16.3 Teoría Intermedia.....	125
16.4 Teoría adoptada por el Tribunal Constitucional Peruano.....	125
2.3.5. Definición del Plazo Razonable.....	126
1. Elementos del Plazo Razonable.....	128
1.1 Complejidad del Caso.....	128
1.2 La Conducta Procesal del Recurrente.....	128

1.3 La Conducta de la autoridad procesal.....	129
2. Inicio y Fin del cómputo del Plazo Razonable en el proceso según el Tribunal Constitucional.....	130
3. Teoría del Plazo Razonable.....	130
3.1 Teoría del Plazo.....	130
3.2 Teoría del tiempo óptimo.....	130
3.3 La Convención Americana sobre derechos Humanos.....	131
3.4 Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	131
2.3.6 El Plazo Razonable en el Procedimiento Contencioso Tributario .....	131
A. Origen del Conflicto Tributario.....	131
1. El Procedimiento Contencioso Tributario.....	132
2. La Reclamación ante la Administración Tributaria.....	133
3. La Apelación ante el Tribunal Fiscal.....	134
4. Apelación de Puro Derecho.....	135
2.3.7 Legislación Comparada del Arbitraje en Materia Tributaria.....	137
1. Francia.....	137
2. Estados Unidos.....	137
3. Portugal.....	138
4. España.....	139
5. Venezuela.....	140
6. Argentina.....	142
7. Chile.....	142
2.3.8 El Arbitraje Tributario Internacional celebrados por el Perú.....	143
1. Convenio para evitar la doble tributación.....	143
2. Arbitraje internacional de inversión.....	145
2.3.9 El arbitraje tributario en el procedimiento contencioso tributario como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable.....	149
1. Procedencia del Arbitraje.....	150
2. El arbitraje Institucional.....	151

3. Solicitud de arbitraje.....	152
4. El Convenio Arbitral.....	152
5. El árbitro.....	153
6. Honorarios del árbitro y demás gastos.....	154
7. Plazos para resolver.....	154
8. Medidas Cautelares.....	155
9. Laudo arbitral.....	155
10. Análisis Económico sobre el Arbitraje Tributario en el Perú.....	156
2.3.10 Caso Práctico.....	158
2.3 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS.....	163

### **CAPÍTULO III**

#### **PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

3.1 ANALISIS DE TABLAS Y GRÁFICOS.....	165
3.3 DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	208
3.4 CONCLUSIONES.....	220
3.5 RECOMENDACIONES.....	222
3.6 FUENTES DE INFORMACIÓN.....	223

#### **ANEXOS**

Anexo: 1 Laudo arbitral en materia tributaria.....	233
Anexo: 2 Matriz de consistencia.....	249
Anexo: 3 Instrumentos: Encuesta y Cuadro Análisis e Interpretación Jurídica....	251
Anexo: 4 Ficha de validación.....	254
Anexo: 5 Proyecto de Ley .....	259

## **RESUMEN**

La presente investigación trata sobre el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, con la finalidad de obtener resoluciones en un plazo razonable, puesto que los mecanismos tradicionales presentan inconvenientes, limitando la recaudación de tributos y ocasionando perjuicios económicos al Estado y al contribuyente, generándole también incertidumbre respecto del plazo, quien observa procesos indeterminables.

Se ha planteado regular en el Decreto Supremo N° 133-2013-EF el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, para lo cual se ha utilizado la metodología constituida por un cuestionario integrado por 20 preguntas dirigidas a especialistas en derecho tributario y árbitros de la ciudad de Arequipa, a fin de obtener resultados que nos permita continuar la investigación.

Finalmente se concluyó que es necesario la regulación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario puesto que se muestra como un mecanismo eficiente, celero y menos onerosos para la resolución del conflicto, lo que va a permitir dinamizar la recaudación de tributos así como evitar las dilaciones indebidas en el proceso, garantizándose el derecho al debido proceso en su derivación de ser juzgado en un plazo razonable.

## **ABSTRACT**

The present investigation deals with the mechanism of arbitration in the contentious tax procedure, with the purpose of obtaining resolutions within a reasonable period, since the traditional mechanisms present disadvantages, limiting the collection of taxes and causing economic damages to the State and the taxpayer, generating Also uncertainty regarding the term, who observes indeterminable processes.

It has been proposed to regulate in Supreme Decree 133-2013-EF the arbitration in the contentious tax procedure, for which the methodology was constituted by a questionnaire composed of 20 questions addressed to specialists in tax law and arbitrators of the city Of Arequipa, in order to obtain results that allow us to continue the investigation.

Finally, it was concluded that it is necessary to regulate arbitration in the contentious tax procedure since it is shown as an efficient mechanism, and less onerous for the resolution of the conflict, which will make it possible to boost the collection of taxes and avoid undue delays In the process, guaranteeing the right to due process in its derivation of being tried within a reasonable time.

## INTRODUCCIÓN

El problema de investigación radica en que el procedimiento contencioso tributario, no está respetando la cristalización del derecho constitucional que tiene el contribuyente a ser oído y obtener una resolución en un plazo razonable, derecho reconocido en el Art. 139°, inciso 3 de la Constitución Política, donde una controversia dirigida por el Tribunal Fiscal tomara 06 años en resolverse, lo que conlleva a que la deuda tributaria sea superada por los intereses moratorios o resulte incobrable por la pérdida o disposición del patrimonio del deudor con el que se pretendía hacer efectivo la obligación tributaria.

Por lo que es necesario proponer el mecanismo del arbitraje en la resolución del conflicto tributario, como un medio oportuno, eficiente y menos costoso, con el propósito de obtener mayores recursos, teniéndose en cuenta que la recaudación de tributos es importante para el desarrollo del país, por lo que la demora en la recaudación paraliza los proyectos de desarrollo social.

El Tribunal Fiscal, es un tribunal de justicia importante porque en ella recae la responsabilidad de hacer efectivo la recaudación de tributos, además de ser la última instancia administrativa, el tiempo utilizado para la resolución del conflicto es tardía, Por lo que es momento de recurrir a medios eficiente en la resolución de conflictos en materia tributaria, especialmente el arbitraje.

De todo lo expuesto surge nuestro ***problema de investigación***: Por qué el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable. Por lo que se ha trazado los siguientes **objetivos**: a) Establecer en el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133 – 2013 - EF, el mecanismo del

arbitraje, como medio alternativo para la resolución de conflicto en un plazo razonable, b) Analizar el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, c) Analizar la resolución de conflicto en un plazo razonable, d) Determinar la relación entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable. Para lo cual se ha planteado la siguiente **hipótesis**: Es probable que, la regulación del mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, garantice la resolución de conflicto en un plazo razonable. El **método** que se ha empleado en la presente investigación es él; **explicativo**, porque se pretende analizar e interpretar la variable independiente; el mecanismo del arbitraje y la variable dependiente; la resolución de conflicto en un plazo razonable. El **capítulo II**, contiene el marco teórico del problema, es decir toda la base conceptual necesaria para entender los alcances de esta investigación, conceptos como el arbitraje, principios, clases, características, el procedimiento arbitral y conceptos sobre el plazo razonable, características, además del análisis normativo correspondiente en la que se basa nuestra investigación.

El **capítulo III**, contiene el análisis de los datos obtenidos, el cual se realiza con la finalidad de comprobar la hipótesis planteada en el capítulo I, asimismo contiene las conclusiones, recomendaciones a las cuales se ha llegado con la presente investigación.

Finalmente en estos tiempos, donde se empieza a simplificar los procedimientos, urge tomar medidas eficientes, que permita reducir costo y tiempo en la resolución de conflicto, por cuanto es necesario implementar el arbitraje como un mecanismo alternativo al procedimiento contencioso tributario.

## CAPÍTULO I

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

#### 1.1 DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

Uno de los temas de mayor impacto sobre la economía peruana en los últimos meses, es la reforma del sistema tributario a través de la formalización de los contribuyentes y la simplificación del pago de impuestos, por lo que los procedimientos en general tienden a simplificarse. Sin embargo, corresponde ***también al derecho tributario una inmediata evaluación respecto a la celeridad, eficiencia y economía en la solución de conflicto que permita conseguir de manera rápida y menos onerosa la solución de conflictos que se origina entre el fisco y el contribuyente***, en el marco de la recaudación y fiscalización de la Administración Tributaria.

Según el Ministerio de Economía y Finanzas, en el Perú el pasivo de expedientes en el Tribunal Fiscal, ***sobre procedimiento contencioso tributario por resolver en los últimos 12 meses, considerados desde***

**octubre del 2015 a setiembre del 2016 se ha incrementado, de 1.500 a 19.100 expedientes que en la actualidad no ha sido resuelto.** En la práctica, un procedimiento contencioso tributario puede demorar un promedio de seis años, lo que genera el incremento de la deuda tributaria producto de la aplicación de intereses moratorios.

Así como se demuestra en el procedimiento contencioso tributario seguido por Telefónica del Perú S.A.A. en contra de SUNAT, sobre el impuesto a la renta del año 2000 y 2001, procedimiento que se inicia con una reclamación interpuesta en el año 2005, declarada infundada mediante Resolución de Intendencia de fecha 28.09.2007, y que posteriormente fue apelada y resuelta por el Tribunal Fiscal en fecha 27.12.2010 mediante RTF N° 17044-8-2010, poniendo fin al contencioso administrativo en un tiempo total de **6 años, 2 meses y 24 días**. (en el año 2005 la deuda total de Telefónica del Perú S.A.A ascendió a 1.050 millones de soles, entre deuda tributaria, multa e intereses, para el año 2010 fecha en el que se pone fin al procedimiento contencioso tributario la deuda se incrementó de 1.050 millones de soles a 3.000 millones de soles aproximadamente). En la actualidad existen varios casos de acreencia al Estado, sobre el impuesto a la renta, deudas que no son exigibles porque aún se encuentran en proceso de resolución ante el Tribunal Fiscal, casos como el de: 1) **Claro y SUNAT, sobre la deuda tributaria que asciende a la suma de S/. 61.000 millones de soles.** 2) **La aerolínea Lan Peru, sobre la deuda tributaria que asciende a S/. 1.484 millones de soles**, de los que S/. 348 millones de soles se encuentran en etapa de reclamación ante la SUNAT y S/. 1.136 millones de soles en etapa de apelación ante el Tribunal Fiscal. Ambas entidades mediante diferentes comunicados en mayo del año 2016 publicaron que se sujetan a las normas tributarias y a las decisiones que arribe la autoridad competente, manifiestan también su descontento por **los procedimientos administrativos, quienes toman demasiado tiempo en resolverse, encontrándose deseosos de termina la controversia en un**

**tiempo menor** (Fuente: Diario el comercio, 19 de mayo de 2016). Para el Ex Superintendente de la SUNAT, **Sandro Fuentes**:

***“La realidad por la que está pasando el Tribunal Fiscal es muy grave y es que la justicia tardía no es justicia, debe entenderse que el Tribunal Fiscal, por muy administrativo que sea, es un Tribunal de Justicia y de la más importante no solamente porque resuelve temas tributarios sino porque es lo último del contencioso, cuando el Estado se excede en el ejercicio del poder tributario” (Fuente: La ley de fecha 11 de marzo del 2014)***

La dilación del proceso no es propio del Tribunal Fiscal sino también del Poder Judicial, en ese sentido, según los estudios realizados por el Centro Interamericano de Administración Tributaria (CIAT)<sup>1</sup> en el año 2015, **ha revelado que el Perú ocupa el primer lugar de Latinoamérica en resolver el conflicto tributario en más de cinco años con un 86.32%**, es decir, que tendrá que pasar 10 años para hacer efectivo el pago de tributos, este problema afecta al Estado y al contribuyente, al Estado por cuanto imposibilita la recaudación oportuna de tributos, teniéndose en cuenta que el 90 % de sus ingresos proviene de su recaudación, lo que limita el cumplimiento de su función subsidiaria, debido a que no podrá cubrir necesidades básicas como, seguridad, salud, educación entre otros servicios que brinda el Estado, es así que el 26 de Julio del año 2016 **Oscar Castilla**, periodista dedicado a la investigación a través de ojo público, diario digital revelo que **existen 50 compañías que más le deben al Estado, la cual tiene una acreencia que alcanza los S/. 15.600 millones de soles, cifra que supera al presupuesto asignado por el Poder Ejecutivo al sector salud en el año 2016**. La afectación al contribuyente revela que **el procedimiento contencioso tributario no está respetando la cristalización del derecho constitucional que tiene el contribuyente al debido procedimiento en su derivación de ser juzgado dentro de un plazo razonable**, derecho reconocido en el Art. 139°, inciso 3 de la Constitución Política, por el Pacto Internacional de

---

<sup>1</sup> Organismo Internacional Público que apoya a los Estados en la actualización y modernización de las administraciones tributarias, creada en 1967, como consecuencia de la gira realizada en 1965 a los EE.UU. de América por autoridades de la administración tributaria de países americanos, convocados para debatir problemas de la administración tributaria, se encuentra integrada por 39 países en los que se incluye al Perú. (consultado en <http://www.ciat.org/index.php/es/acerca-del-ciat.html>, el 08.12.2016 a las 17.30 horas)

Derechos Civiles y Políticos Art. 14, inciso 3, literal c) y la Convención Americana de Derechos Humanos la cual prescribe en el Art. 8 °, inciso 1 que:

***“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.***

El plazo razonable, es un lapso de tiempo necesario para el desarrollo de las actuaciones procesales de un caso en concreto. Por tanto, un procedimiento debe tener un principio y fin, y no debe ser interminable porque una justicia tardía es una justicia denegada, cuando un procedimiento se dilata excesivamente existe por parte del Estado una negación de justicia, el plazo razonable es un derecho constitucional que asiste a todos los sujetos que son parte en un procedimiento y obliga al Estado a través de sus organismos jurisdiccionales satisfacer las pretensiones de un procedimiento sin las dilaciones indebidas, así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en **STC N° 295-2012-PH/TC** en el refiere ***que esta fuera de toda duda que el contenido del derecho al plazo razonable del proceso despliegue sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento penal, civil, laboral, fiscal, etc.*** en los últimos años, los esfuerzos por resolver el conflicto tributario dentro de un plazo razonable no ha sido eficiente, puesto que la excesiva carga procesal que soporta el Tribunal Fiscal y el Poder Judicial devienen de años anteriores, en consecuencia en el año 2012 el Poder Judicial mediante resolución administrativa del Consejo Ejecutivo N° 206-2012-CE-PJ, dispuso la creación de juzgados especializados en lo contencioso administrativo, bajo el siguiente sustento:

***“De los informes estadísticos por las áreas correspondientes, se observa que en asuntos referidos a cuestiones tributarias y aduaneras la carga procesal es superior a los 3.000 mil expedientes, lo cual a la complejidad de las materias, justifica la creación de seis juzgados especializados en lo contencioso***

**administrativo con esa subespecialidad para atender los mencionados casos”**

El Tribunal Fiscal ante el incremento inesperado de expedientes en el año 2010 al igual que el Poder Judicial ha optado por aumentar el número de salas a once, sin embargo, a pesar de haberse tomado esta medida, el ingreso de expedientes sigue incrementándose, y pueda que se siga creando nuevas salas y que las salas en su momento funcionen bien **¿pero qué sucede si mañana sigue llegando una suma importante de casos?, ¿será una solución eficiente seguir creando nuevas salas?**, por lo que se advierte la necesidad de implementar un nuevo mecanismo para resolver controversias tributarias en el procedimiento contencioso tributario que genere beneficios para el Estado y el contribuyente.

Frente a este problema **Grellaud Guillen**, presidente de la Comisión de Tributación de la Cámara de Comercio de Lima, publicó que:

**“Resulta promover el arbitraje como un mecanismo eficiente, para la solución de conflicto entre particulares y el Estado, ya que un proceso arbitral puede quedar resuelto en periodos tan cortos como cuatro meses, mientras que resulta un sueño pretender que un procedimiento administrativo y un proceso judicial termine en ese tiempo”** (Fuente: Diario el Peruano 25 de abril del 2014)

El **Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario (ILADT)**<sup>2</sup>, en la XXII Jornada Académica en Derecho Tributario celebrado en Quito Ecuador en el año 2004, concluye que los mecanismos administrativos y judiciales tradicionales de solución de conflicto no satisfacen los requerimientos de eficacia, de participación efectiva de los ciudadanos, y **recomienda a los países miembros del ILADT**<sup>3</sup> **la expedición de normas en las que**

---

<sup>2</sup> El Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario es una institución privada de carácter civil que agrupa a especialistas en materia tributaria de origen latino, creada en 1958 en México, cuyo objetivo es promover el estudio y perfeccionamiento técnico jurídico del Derecho Tributario, propiciar la creación de instituciones científicas especializadas en los países latinoamericanos y realizar jornadas científico-jurídicas (consultado en <http://www.iladt.org/frontend/AboutDescription.aspx>. El 16.12.2016 a las 18.26 horas)

<sup>3</sup> El Perú es país miembro del ILADT, a través del Instituto Peruano de Derecho Tributario (IPDT), así también los países de; Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, España, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, y Portugal

***establezca medios alternativos de solución de controversia en materia tributaria y particularmente el arbitraje.***

La necesidad de incorporar el arbitraje, en el procedimiento contencioso tributario, no pretende desconocer sus méritos, por el contrario demuestra preocupación en el sentido que si no es actualizada, pierda la importancia, presencia y fin para la cual ha sido creada. Por tanto, el arbitraje se muestra como un mecanismo alternativo para solucionar controversias tributarias en un tiempo menor, en efecto protector del derecho a obtener una resolución en un plazo razonable, lo que permitirá la reducción de costos del procedimiento y mayores posibilidades de recuperar la deuda tributaria ya que con el transcurso del tiempo y la incertidumbre respecto de la exigibilidad de la deuda en algunos casos genera que los contribuyentes “desaparezcan” sus activos y con ello quede burlada la acreencia del Estado. De conformidad a lo establecido en el Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú de 1993, se permite resolver el conflicto por una vía distinta a la judicial, en el que se señala que ***“(…) no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con la excepción de la militar y la arbitral (…)”*** en base a esta disposición constitucional, se presenta al arbitraje, como un medio alternativo de solución de conflicto en materia tributaria.

## **1.2 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.2.1 Delimitación Espacial**

El área de estudio para la presente investigación es la ciudad de Arequipa.

### **1.2.2 Delimitación Social**

En el escenario descrito, se evidencia lo complicado, engorroso y dilatados procedimientos administrativos y procesos judiciales que debe seguir el contribuyente y el Estado para hacer cumplir la obligación tributaria. Esta

investigación procura beneficiar al Estado peruano y al contribuyente a efecto de lograr el empleo de instrumentos ágiles de solución de conflicto.

### **1.2.3 Delimitación Temporal**

La investigación se llevó a cabo durante el mes de setiembre del año 2016 al mes febrero del 2017.

### **1.2.4 Delimitación Conceptual.**

Esta investigación abarca dos conceptos fundamentales: el primero es el mecanismo del arbitraje, que según **Ledesma Narvaez (2010)**, es un método de resolución de conflictos alternativo al judicial en el cual interviene un tercero calificado denominado árbitro, que provee una solución obligatoria para las partes, la misma que puede ser ejecutable judicialmente en caso de resistencia, se trata de un mecanismo privado, por el que la voluntad de la partes desplaza la potestad de juzgar hacia órganos diferentes de los jueces estatales. El segundo concepto fundamental es la resolución de conflicto en un plazo razonable, según **Fernandez Viagas (1994)**, es el lapso de tiempo necesario para el desarrollo de las actuaciones procesales para un caso en concreto, es también un derecho constitucional que asiste a todos los sujetos que son parte en un procedimiento y obliga a los organismos jurisdiccionales satisfacer las pretensiones sin demora.

## **1.3. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.3.1 Problema Principal**

¿Por qué el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable. Arequipa 2017?

### **1.3.2 Problemas Secundarios**

- a) ¿Por qué se carece del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario?
- b) ¿La solución de conflicto tributario debe resolverse en un plazo razonable?
- c) ¿Qué relación existe entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable?

## **1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.4.1 Objetivo General**

Establecer en el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, el mecanismo del arbitraje, como medio alternativo para la resolución de conflicto en un plazo razonable.

### **1.4.2 Objetivos Específicos**

- a) Analizar el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario.
- b) Analizar la resolución de conflicto tributario en un plazo razonable.
- c) Determinar la relación entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable.

## **1.5 HIPÓTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.5.1 Hipótesis General**

Es probable que, la regulación del mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, garantice la resolución de conflicto en un plazo razonable.

### 1.5.2. Hipótesis Secundario

- a) Es probable la implementación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario
- b) Es probable que el arbitraje garantice la resolución del conflicto tributario en un plazo razonable
- c) Es probable que exista la relación entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable

### 1.5.3 Variables

#### A. Variable Independiente

El mecanismo del arbitraje: según **Ledesma Narvaez (2010)**, es un método de resolución de conflictos alternativo al judicial en el cual interviene un tercero calificado como árbitro, que provee una solución obligatoria para las partes, la misma que puede ser ejecutable judicialmente en caso de resistencia, se trata de un mecanismo privado, por el que la voluntad de la partes desplaza la potestad de juzgar hacia órganos diferentes de los jueces estatales.

#### B. Variable Dependiente

La resolución de conflicto en un plazo razonable: según **Fernandez Viagas (1994)**, es el lapso de tiempo necesario para el desarrollo de las actuaciones procesales para un caso en concreto, es también un derecho constitucional que asiste a todos los sujetos que son parte en un procedimiento y obliga a los organismos jurisdiccionales satisfacer las pretensiones sin demora.

## 1.5.4 Operacionalización de las Variables

### Variable Independiente

#### a) El mecanismo del arbitraje

VARIABLE	DIMENSIÓN	INDICADOR	SUBINDICADOR	ITEMS O PREGUNTAS <sup>4</sup>
El mecanismo	Principios del arbitraje	Oportunidad		¿El arbitraje es el medio, idóneo, seguro y menos costoso para la resolución del conflicto tributario?
		Inmediación		¿Considera que el proceso arbitral tributario, se regirá por los principios de; inmediación, contradicción, igualdad, independencia, imparcialidad, preclusión, congruencia, dirección del proceso e impulso de oficio?
		Contradicción		
		Igualdad		
		Independencia		
		Imparcialidad		
		Congruencia		
		Preclusión		
		Dirección del proceso		
	Impulso de oficio			
Características del		Eficiencia		¿El arbitraje es un mecanismo eficiente para la pronta resolución del conflicto tributario?
		Celeridad		¿El procedimiento arbitral tributario será más celero que el procedimiento contencioso tradicional, por el que se obtendrá la resolución de conflicto dentro de un plazo razonable?

<sup>4</sup> Los ítems de la presente investigación ha sido elaborado de acuerdo con el objeto de estudio y seleccionado en relación directa con cada uno de los indicadores, es decir en base a los principios que rigen el procedimiento arbitral en referencia a lo establecido por García Domingo, Álvarez Ernesto y otros (2012). Para la redacción de los ítems se ha considerado a Rodríguez Gómez, Gregorio (1996), quien estima que la redacción debe ser de lo más simple a lo complejo, preguntas concretas y evitar ambigüedades, fácil de entender y de lenguaje claro y sencillo.

del arbitraje	arbitraje	Especialización		¿Considera que el árbitro del proceso arbitral tributario, debe contar con especialización en temas tributarios, política fiscal, integridad moral y haber ejercido la abogacía o docencia universitaria por más de 10 años?
		Confidencialidad		¿Confía en que la información vertida en un proceso arbitral tributario será confidencial?
El Procedimiento del arbitraje	Etapa Postulatoria	Solicitud de arbitraje		¿Considera que una vez notificada la resolución de reclamación, el contribuyente podrá optar por someter la controversia tributaria a arbitraje?
		Interposición de demanda Contestación de la demanda Competencia y excepciones		¿Instalado el Tribunal Arbitral tributario, se inicia el proceso arbitral, por el que las partes presentaran su demanda, contestación, posiciones, fundamentos y medios probatorios?
	Etapa de actuaciones (audiencias)	Presentación de alegaciones		¿Considera que en un proceso arbitral tributario, la presentación de alegatos, actuaciones de pruebas y la emisión de conclusiones deben de celebrarse en audiencia?
		Actuaciones de pruebas		
Emisión de conclusiones				
Etapa decisoria	Laudo Arbitral		¿Por el laudo arbitral, se pone fin al proceso arbitral tributario, el que será definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio?	

## Variable Dependiente

- La resolución de conflicto en un plazo razonable

VARIABLE	DIMENSION	INDICADOR	ITEMS O PREGUNTAS <sup>5</sup>
El Principio del debido procedimiento	Plazo Razonable	Complejidad del caso	¿El Tribunal Fiscal, para determinar la razonabilidad del plazo en el proceso, deberá evaluar la complejidad del caso?
		La actividad o conducta procesal del interesado	¿La dilatación del procedimiento contencioso tributario, es buena estrategia para el contribuyente?
			¿El contribuyente debe actuar diligentemente y evitar obstrucciones al procedimiento contencioso tributario?
		La conducta de las autoridades administrativas	¿El Tribunal Fiscal, respeta el plazo establecido por Ley, para las actuaciones procesales y la resolución del conflicto?
			¿La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, genera mayores costos e intereses moratorios sobre la obligación tributaria, lo que imposibilita su cancelación?
			¿La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, vulnera el derecho a obtener una resolución dentro un plazo razonable?
			¿La exigibilidad del plazo razonable en los tribunales administrativos, se ha establecido por jurisprudencia del Tribunal Constitucional en STC N° 295-2012-PH?
		Consecuencias de la demora en las partes	¿La necesidad de resolver en un plazo razonable, no viene dispuesto únicamente por alguna norma incluida en nuestro ordenamiento jurídico interno, sino también, de diversos instrumentos internacionales, consagrados como parte de los derechos que deben ser tutelados por el Estado?
			¿La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, imposibilita la recaudación oportuna de los tributos?
			¿El artículo 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, permite por la vía arbitral, resolver conflictos, por lo que siendo un mecanismo eficiente y celero para la resolución del conflicto, debe incorporarse en el procedimiento contencioso tributario?

<sup>5</sup> Los ítems de la investigación ha sido elaborado de acuerdo con el objeto de estudio y seleccionados en relación a los indicadores, los que fueron desarrollados de acuerdo con Gimeno Vicente (1988), por el Tribunal Constitucional en sentencia N° 295-2012/TC. La redacción de los ítems ha considerado a Rodríguez Gómez, Gregorio (1996), quien estima que la redacción debe ser de lo más simple a lo complejo, preguntas concretas y evitar ambigüedad, fácil de entender y de lenguaje claro y sencillo.

## **1.6 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.6.1 Tipo y Nivel de la Investigación**

#### **a) Tipo de Investigación**

La presente investigación, por su naturaleza es básica teórica, porque según **Zorrilla, S. (1993)**, la investigación básica tiene como finalidad ampliar los conocimientos teóricos, sin interesarle la aplicación práctica, es decir que desarrolla teorías en base a los principios y las leyes.

#### **b) Nivel de Investigación**

La presente investigación de acuerdo con **Solis Espinoza (2001)**, es no experimental. Porque no está sujeta a experimentación, por lo que se limita a la observación sin intervención de los acontecimientos.

### **1.6.2 Método y Diseño de la Investigación**

#### **a) Método de la investigación**

El método utilizado en la investigación es el método explicativo, que según **Campos Arenas (1993)**, explicara el fenómeno que se está estudiando, analizara e interpretara la variable independiente; el mecanismo del arbitraje y la variable dependiente; la resolución de conflicto en un plazo razonable.

#### **b) Diseño de investigación**

Se aplica el diseño explicativo analítico, debido a que se pretende analizar y explicar el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, con la finalidad de obtener resoluciones de conflicto en un plazo razonable y siguiendo los lineamientos de **Tamaño Herrera (1990)**, en esta investigación se realizó la búsqueda de teorías, las cuales han sido contrastadas con la realidad, lo que posibilito identificar el fondo del problema.

### 1.6.3 Población y muestra de la Investigación

#### a) Población

La población de la investigación está constituida por 30 especialistas de Derecho Tributario y 40 Árbitros de la ciudad de Arequipa, el común denominador de la población es la profesión de abogado, lo que nos permitirá determinar la aplicación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, ya que ellos son conocedores y los encargados de ejercer el derecho.

<b>ABOGADOS</b>	<b>NUMERO</b>
Árbitros	40
Especialistas en derecho tributario	30
<b>TOTAL</b>	<b>70</b>

Fuente: Elaboración propia

### 1.6.4 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

#### a) Técnicas

La técnica utilizada fue la observación documental, la que ha consistido en la recopilación, selección, análisis e interpretación documental de libros, tesis, revistas, páginas virtuales referentes al arbitraje y el plazo razonable.

Respecto del trabajo de campo, se utilizó la encuesta, la cual estuvo dirigida a especialistas de Derecho Tributario y árbitros de la ciudad de Arequipa

## **b) Instrumentos**

Según el diseño de la investigación el instrumento empleado es el cuadro análisis e interpretación jurídica (C.A.I.J), el objetivo de estos instrumentos es analizar y evaluar los diferentes documentos relacionados al arbitraje y el plazo razonable. Así también se utilizó como instrumento una hoja de cuestionario, que consta de 20 preguntas cerradas, que estuvo dirigida a especialistas en Derecho Tributario y Árbitros de la ciudad de Arequipa.

### **1.6.5 Justificación, Importancia y Limitaciones de la investigación**

#### **a) Justificación**

En el **ámbito legal**, el presente trabajo de investigación fundamenta su motivación, en la necesidad de implementar el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como una forma eficiente y sencilla de solución de conflicto, lo que permitirá reducir la carga procesal que soporta el Tribunal Fiscal y el Poder Judicial, obteniéndose una resolución de conflicto en un plazo razonable.

En el **ámbito práctico**, la justificación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario radica en mejorar la recaudación tributaria a través de procedimientos celero y menos oneroso, así como el de tutelar el derecho al debido procedimiento en su derivación de ser juzgado en un plazo razonable. El presente trabajo de investigación pretende ser precedente, por cuanto tiende a contribuir con la sociedad y el Estado, en la búsqueda de nuevas formas de solución de conflicto en materia tributaria.

En el **ámbito metodológico**, ante la carencia de normatividad sobre el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, es necesario realizar una investigación, con la finalidad de evitar las dilaciones indebidas en el procedimiento contencioso tributario y la vulneración del derecho constitucional

al plazo razonable, de esta forma se hace necesario implementar el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario .

En el **ámbito teórico**, la presente investigación es fundamental porque el aporte será las teorías que respalden el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario como medio de resolución de conflicto en un plazo razonable y dentro de las más importante cabe resaltar a la teoría intermedia, por el que se considera al arbitraje de naturaleza contractual en su origen, es decir que nace de la voluntad de las partes, pero es jurisdiccional en sus efectos porque el laudo arbitral tiene carácter de cosa juzgada y de cumplimiento obligatorio al igual que una sentencia.

#### **b) Importancia**

Siendo la recaudación de tributos el principal ingreso del Estado Peruano, corresponde que se genere en un contexto correcto y oportuno que le permita no solo existir sino crear y ejecutar planes de desarrollo social, brindar servicios y cubrir necesidades públicas que el mercado no puede satisfacer como; salud, educación, defensa, justicia, etc.

Sin embargo el tiempo y la demora en efectivizar la recaudación de los pasivos tributarios se ha incrementado y ha generado que durante el procedimiento contencioso tributario la deuda tributaria se haga incobrable. Por lo que es importante estudiar, investigar y analizar la regulación de un mecanismo eficiente como el arbitraje en materia tributaria, con ello se pretende dar una posible solución a este problema actual

#### **c) Limitaciones**

El tiempo, el elevado costo de los libros, los desactualizados libros con los que cuentan las bibliotecas y los escasos estudios respecto de la investigación que se plantea, resulta ser limitantes pero no imposibles para llevar a cabo la presente investigación

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### **2.1 ANTECEDENTES DEL ESTUDIO DE INVESTIGACIÓN**

##### **2.1.1 Antecedentes Históricos del Arbitraje**

El conflicto se origina desde los primeros albores de la humanidad en el que el hombre empieza su convivencia social, debido a intereses, y diferentes opiniones sobre un mismo asunto, surgiendo formas de solución de conflicto. Según **Mendez, M. (2010)**, existen tres formas de solución de conflicto y las divide en:

- Autotutela
- Autocomposición
- Heterocomposición

La **autotutela**, es el empleo de la fuerza como última opción para solucionar un conflicto. Para **Monroy Gálvez (1996)**, la autotutela se caracteriza por la imposición de la fuerza en la resolución de conflicto ante el surgimiento de un conflicto de interés. Al respecto **Chaname Orbe y Simon Verastegui (2011)**, sostiene que el individuo que se sentía conflictuado por otro, estaba en todo su derecho de cobrar venganza por el agravio o perjuicio.

**La autocomposición**, según **Vescovi, E. (1984)**, se presenta cuando el conflicto de intereses es resuelto por las propias partes sin utilizar la fuerza, estas resuelven el problema, sin que una imponga nada a la otra, es decir que la toma de decisiones se encuentra entre las partes

El referido autor clasifica la Autocomposición en **unilateral y bilateral**, la primera se origina, cuando las partes voluntariamente solucionan el conflicto dentro del proceso mediante el allanamiento, por el que se reconoce la pretensión del demandante, o por el desistimiento, por el que el demandante renuncia a su demanda. La clasificación **bilateral** puede darse mediante la **negociación**, donde las partes directamente, sin intervención de tercero, deciden poner fin a su conflicto a través del dialogo. En la **mediación**, interviene un tercero que sin proponer fórmulas de solución ayuda a las partes mediante el descubrimiento de intereses y generación de opciones para la resolución de conflicto. La **conciliación**, es un proceso de negociación asistida por un tercero, que ayuda a que las partes, encuentren una solución consensual que satisfaga intereses, quien dará formulas o propuestas conciliatorias, debe tenerse en cuenta que la solución final siempre será de las partes.

Para **Méndez, M. (2011)** la **heterocomposición**, es la solución de un conflicto que se da por medio de la intervención de un tercero ajeno al conflicto, esta forma de solución de conflicto se caracteriza por la ausencia de la fuerza y el **sometimiento a un tercero para resolver el conflicto**, por tanto se está sujeto a aceptar su decisión, es decir las partes tienen control sobre el proceso, pero no sobre las soluciones, el tercero tiene la decisión final. Esta se clasifica en el proceso judicial y el arbitraje. El tercero en el proceso judicial, se denomina juez quien aplica el derecho sin considerar la aceptación de la parte, y el tercero en el proceso arbitral, se denomina Árbitro, quien conducirá y dirigirá todas las actuaciones procesales arbitrales, con atribuciones idénticas

al de los jueces, proceso caracterizado, por la celeridad en la resolución de conflictos sometidos a su conocimiento.

### Diferencias de los mecanismos de solución de conflicto

Características	Negociación	Mediación	Conciliación	Arbitraje	Tribunales administrativos y judiciales
<b>Naturaleza del procedimiento</b>	Libre, no adversarial, sin presentación de pruebas ni argumentos	Libre, no adversarial, sin presentación de pruebas ni argumentos	Libre, no adversarial, sin presentación de pruebas ni argumentos	Adversaria, regula la presentación de pruebas y argumentos	Adversarial, regula las etapas de presentación de pruebas y argumentos
<b>Terceros</b>	Inexistente	Participa tercero escogido por las partes	Participa el tercero neutral e imparcial, que no toma decisiones	Tercero neutral elegido por las partes, toma decisiones	El tercero es impuesto, neutral y toma decisiones
<b>Control del proceso</b>	Por las partes	Por las partes	Por las partes y el tercero	Tercero más que las partes	Tercero
<b>Formalidad</b>	Informal y sin mayor estructura	Informal y sin mayor estructura	Generalmente informal y sin mayor estructura	procesalmente menos formal	Formal y altamente estructurado por normas preestablecidas
<b>Vinculación</b>	Solo si hay acuerdo	Solo si hay acuerdo	Solo si hay acuerdo	Decisión vinculante, e inapelable	Decisión vinculante,, sujeta a apelación
<b>Resultado</b>	Acuerdo mutuo y satisfactorio de soluciones	Acuerdo mutuo y satisfactorio, el mediador no propone fórmulas de solución	Acuerdo mutuo y satisfactorio de soluciones, el conciliador propone fórmula de solución	La decisión se fundamenta en la ley	La decisión se fundamenta en la ley

**Fuente:** Elaboración propia en base a los criterios establecidos por Omachea Ivan. Manual de conciliación (1984)

De la representación, se advierte que existen varios mecanismos de solución de conflicto, sin embargo en esta oportunidad corresponde analizar el mecanismo del arbitraje, por cuanto recurrimos a la historia, precisamente

nombrando a Aristóteles en la Retórica 1.13.13 citado por **ZAPPALA, F. (1992a)**, quien considera que:

***“Es mejor preferir un arbitraje, más bien que un conflicto ante el tribunal, de hecho el árbitro cuida la equidad, el juez la ley; y el arbitraje ha sido inventado propiamente para esto, para dar fuerza a la equidad”.***

**ZAPPALA, F. (1992b)**, narra también que Platón, en sus diálogos refería que:

***“El Estado debe proporcionar a los ciudadanos tribunales donde dirimir los conflictos. Pero cuando se trata de organizar esos tribunales, la prioridad absoluta la tienen las propias partes a través del arbitraje: El más sagrado de todos los tribunales debe ser el que las partes mismas hayan creado y hayan elegido de común acuerdo”***

El arbitraje surge en la cultura Griega en el año 520 a. c. en los consejos de la confederación de pueblos y ciudades de la órbita de influencia política y militar de Atenas, con el objetivo de resolver conflictos entre grupos étnicos con intervención de 12 ancianos representantes de diferentes tribus. **Morrone M. (1889)**, refiere que Demóstenes de Atenas emitió leyes sobre el arbitraje entre ciudadanos el cual permitía que los sujetos en un conflicto privado puedan nombrar el árbitro que desearan bajo mutuo acuerdo, el laudo arbitral era definitivo, sin posibilidad de recurso alguno, subsiguientemente el arbitraje se dio de manera pública, donde se elegían a 44 patriarcas quienes juzgaban disputas criminales.

Según precisa **Freixas Pujada (1980)**, en el Derecho Romano el paterfamilias, jefe del grupo familiar actuaba como el tercero imparcial. Posteriormente, esta atribución fue designada a un árbitro al que recurrían voluntariamente las partes para plantearle los conflictos o disputas mediante una ordalía, llena de ritos y reglas con un fuerte carácter religioso. Finalmente, se aceptó que las partes en conflicto eligieran libremente al tercero imparcial que resolvería sus discrepancias

La Ley de las XII Tablas, concedía firmeza y obligatoriedad a los acuerdos entre individuos en contienda, de esta manera emerge el procedimiento y la intervención de un magistrado, cuya función era impedir el ejercicio de la justicia privada basada en la venganza. El proceso estaba dividido en público y el privado, en el primero de ellos primaba el interés de la colectividad, se iniciaba por el magistrado, o por cualquier ciudadano que en ese momento representaba el interés público, la decisión del juicio correspondía siempre a un órgano público investido de jurisdicción.

En cuanto al proceso privado, que era equiparable al proceso civil actual, se iniciaba siempre por un acto de parte, al ser el interés predominante el de los particulares, correspondiendo la decisión de la controversia a un juez privado que las partes designaban o aceptaban al que se sometían según un contrato arbitral al que se le denominaba stipulatio o compromissun, lo que exigía que las partes se comprometían y ejecutaban la decisión. ***Debe tenerse en cuenta que para ser nombrado árbitro se comprobaba las reglas de la moral, el honor y la buena fama.*** El arbitraje alcanza la categoría de institución, manteniendo el carácter voluntario y privado de la justicia.

### **A. El Arbitraje en la Edad Media**

En la Edad Media, el arbitraje fue iniciado y promocionado por la autoridad pontificia, ya que su misión no solo se limitaba a la difusión de la fe, la moral y los valores cristianos, sino también a resolver conflictos internos e internacionales. La burguesía encontró en el arbitraje una forma ideal, para dirimir con seguridad y rapidez sus conflictos comerciales y los señores feudales acudían ante el rey para que en calidad de árbitro resolviera sus litigios.

## **B. El Arbitraje en la Edad Moderna**

La justicia lenta y los procesos interminables llevados por el monarca, resultó favorable para que los burgueses, artesanos y comerciantes opten por el mecanismo del arbitraje, dejando la justicia tardía del monarca. En Francia mediante Edicto de Francisco II, se impone el arbitraje forzoso entre mercaderes, sobre participación entre los parientes próximos, cuentas de tutela y administración, estos casos se preveía que debían estar resueltas, sumariamente por tres o más personas elegidas por las partes, o en caso de no hacerlo, elegidas por el juez.

Por su parte **Cabanellas, G. (1959)**, agrega que el fuero juzgo, compilación de leyes visogodas inspiradas en el derecho romano, conocida como código de las leyes, reguló el arbitraje donde se consideraba al árbitro como un juez de tal forma que se le otorgó a las resoluciones arbitrales, fuerza ejecutoria y valor de cosa juzgada.

## **C. El Arbitraje en la Edad Contemporánea**

La edad contemporánea se representa por la revolución francesa, en el que también se aplica el arbitraje, incluso antes de la revolución, en esta edad se consideró como un antídoto contra los abusos, los costos y la parsimonia de la justicia del Estado. La Asamblea General declaró que el arbitraje es la mejor herramienta para solucionar los conflictos entre ciudadanos. Por lo que en la Carta Política de 1791, se determinó el derecho de los ciudadanos de dirimir sus divergencias por vía arbitral.

En el siglo XVIII, la conquista de los derechos de los trabajadores de los sindicatos difundió el arbitraje como mecanismo de resolución de conflicto. En 1982, la Ley francesa contempla el arbitraje voluntario sobre el conflicto colectivo. En 1936, se impuso el arbitraje como requisito para la declaración de

huelga, modelo que ha sido aceptado en el mundo occidental como, Australia y Nueva Zelanda.

En España, la Constitución de Cádiz de 1812, le dio rango constitucional al arbitraje al reconocer, según **Gaspar Lera (1999)**, el derecho de los españoles de ***terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes***. Esta norma tendría una repercusión importante en el desarrollo del arbitraje, en el proceso codificador que se daría en España a partir de ese momento. En 1829 el Código de Sainz de Andino instituyó el arbitraje, como medio para resolver controversias de naturaleza mercantil, refiriéndose a relaciones societaria internas y le añadió por primera vez, el carácter de obligatoriedad.

El arbitraje en los Estados Unidos de América, fue visto con escepticismo, no tuvo una acogida favorable a causa de que los acuerdos arbitrales, eran revocables para cualquiera de las partes, sin embargo, en 1920 le dieron validez al pacto arbitral, por lo que se consolidó el arbitraje interno en los Estados Unidos.

En Inglaterra, el arbitraje interno tuvo como primer antecedente una Ley, que el parlamento inglés aprobó en 1698, sin embargo, el que más se desarrolló, es el arbitraje internacional, debido a que tiene una larga tradición en materia marítima por el rol activo de este país en el desarrollo del comercio internacional, hasta antes de la segunda guerra mundial, la Asociación de Comercio de Londres, (The London Trade Association), resolvió más de 20.000 litigios por año.

Evolución histórica del arbitraje					
Características	Grecia	Roma	Edad Media	Edad Moderna	Edad Contemporánea
<b>Inicio</b>	Consejos de confederación de pueblos y Demostenes de Atenas	Ley de las XII Tablas	Autoridad pontificia y los señores feudales	Edicto de Francisco II (Francia)	Carta Política de 1791(Francia), Constitución de Cádiz (España), Pacto Arbitral 1920 (Estados Unidos),Asociación de Comercio de Londres( Inglaterra)
<b>Conflictos</b>	Relaciones sociales de los grupos étnicos	Casi todo era arbitrable, salvo, delitos público como, infamia y libertad	Internos, internacionales y comerciales	Partición y administración de herencia,	Colectivos,comerciales y demás conflictos por lo que las partes decidieran someterlo a arbitraje
<b>Arbitro</b>	12 ancianos	Paterfamilias, tercero	Sacerdote, rey	Las partes o el juez elegían a los árbitros	Tercero
<b>Efectos</b>	Laudo arbitral definitivo	Firmeza y obligatoriedad de los acuerdos	Seguridad, rapidez	Laudos con fuerza ejecutoria y valor de cosa juzgada	Laudos con fuerza ejecutoria y valor de cosa juzgada

**Fuente:** Elaboración propia, basada en Morrone, Frexias Pujada y otros (1980)

#### D. El Arbitraje en el Perú y las Referencias Constitucionales

Para **Montoya, U. (2015)**, el arbitraje llega a América, mediante los conquistadores a través de derecho español, el Fuero Juzgo y las Ordenanzas reales de Castilla fueron de aplicación durante la colonia, los árbitros eran denominados avenidores y nombrados por las partes de común acuerdo para resolver conflictos así evitar pleitos largos y costosos.

La Constitución de Cádiz de 1812, estableció el derecho de los españoles de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros elegidos por ambas partes, la sentencia se efectuaba, si las partes no se hubieran reservado el derecho de apelar. Esta disposición se adoptó por el Perú, por cuanto según **García Belaunde (2016)**, producido el proceso de independencia del Perú de España, el Libertador José de San Martín dictó el Reglamento Provisional de 1821, en cuyo Art. 18° textualmente establece:

***“Todas las leyes, ordenanzas y reglamentos que no estén en oposición con los principios de libertad e independencia proclamados, con los decretos expedidos desde el 8 de Setiembre anterior, y con lo establecido en el presente, quedan en su fuerza y vigor, mientras no sean derogados, ó abrogados por autoridad competente.”***

Por consiguiente, el arbitraje voluntario se encontraba vigente, tal afirmación se consideró en la Constitución Política de 1823, Art. 121° el que literalmente se transcribe:

***“Todas las leyes anteriores a esta Constitución, que no se opongan al sistema de la independencia, y a los principios que aquí se establecen, quedan en su vigor y fuerza hasta la organización de los códigos civil, criminal, militar y de comercio.”***

La Constitución de 1826, no menciona expresamente al arbitraje, de igual forma sucedió con la Constitución de 1828, a diferencia de estas constituciones la de 1839 en el Art. 164° establece que:

***“Ningún Peruano puede ser privado del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros.”***

Similar formula legislativa se presentó en 1855, el nuevo texto constitucional agregaba que, la Constitución Política de 1860, no hace referencia expresa al arbitraje como la de 1855. De igual forma se mantuvo en materia arbitral la Constitución de 1867 durante el mandato del Presidente Mariano Ignacio Prado, que no hace referencia alguna al arbitraje como mecanismo de solución de controversias.

En 1919 el arbitraje tuvo tratamiento legislativo por la Constitución Política, es así que el Art. 48° refiere que: ***“Los conflictos entre el capital y el trabajo serán sometidos a arbitraje obligatorio”***

La Constitución Política de 1979, el Art. 233°, inciso 1, reconoce la función jurisdiccional del arbitraje, al mencionar como una garantía de la administración de justicia. La Constitución Política del Perú de 1993, también plasmó a nivel normativo en el Art. 139°, inciso 1, el arbitraje como una solución de controversia el cual refiere que, la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional; ***“no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral”***

El Código Civil de 1984, hizo el primer intento en darle un tratamiento sistémico al compromiso arbitral y facilitar la ejecutabilidad de los laudos emitidos en el extranjero mediante el Art. 1906° al 1922°, regulado por la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral que fueron derogados según la primera disposición final del Decreto Ley N° 25935, Ley General de Arbitraje, la misma que fue derogada por la Ley 26572, Nueva Ley General de Arbitraje.

El arbitraje recobra su importancia en el Siglo XX, debido al desarrollo de la actividad comercial tanto en el ámbito nacional como internacional, requiriéndose que los conflictos sean resueltos sin mayores dilataciones, a cargo de personas entendidas en la complejidad de las actividades comerciales. El 28 de Junio del 2008 se publicó en el Perú la nueva Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, que entró en vigencia el 1<sup>ro</sup> de setiembre de 2008, modificado por el Decreto Legislativo N° 1231, publicado el 26 de setiembre del 2015, la Ley fue producto de la modernización de la Ley modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), conocida en inglés con las siglas de UNCITRAL.

La Ley modelo fue aprobada por la CNUDMI, en su 18<sup>vo</sup> periodo de sesiones en Viena de 1985 y recomendada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante Resolución N° 40/72 del 11 de setiembre de 1985. La ley modelo no constituye se un Tratado o Convenio Internacional, ni

obligan a su adopción, son modelos de Ley para que los países en lo que consideran pertinente lo incorporen en su legislación interna la que en algunos casos ha sido adoptada casi en su integridad en las legislaciones internas o incorporando sus principios rectores.

Antecedentes constitucionales del arbitraje en el Perú							
1823	1826	1828	1839	1855	1860	1867	1919
Se estableció el arbitraje como consecuencia de la Constitución Española de 1812	No menciona al arbitraje	No menciona al arbitraje	Reconoce el derecho de someter la controversia al arbitraje	Reconoce el derecho de someter la controversia al arbitraje	No menciona al arbitraje	No menciona al arbitraje	Reconoce el derecho de someter la controversia al arbitraje
<b>1979</b>				<b>1993</b>			
- El Art. 233, inc. 1, de la Constitución establece que:  <i>“La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral”</i>				- El Art. 139, inc. 1 de la constitución refiere que :  <i>“La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral”</i>			

**Fuente:** Elaboración propia, en base a García Belaunde (2016)

Antecedentes a la actual ley del arbitraje	
Código Civil de 1984	En el Art. 1906 al 1922 del C.C., regulo sobre la cláusula compromisoria, es decir el compromiso de someter una controversia al arbitraje
Decreto Ley N° 25935	Deroga los Artículos del 1906 al 1922 del C.C. y establece por primera vez una Ley General de Arbitraje
Ley N° 26572	Deroga la Ley General de arbitraje, y entra en vigencia como nueva ley general de arbitraje
Decreto Legislativo N° 1071	La Ley de Arbitraje que fue producto de la modernización de la Ley modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), por sus siglas en ingles UNCITRAL, esta Ley sufrió algunas modificaciones por el Decreto Legislativo N° 1231, actualmente el D.L.1071 y su modificatoria rigen el procedimiento arbitral general.

**Fuente:** Elaboración propia, en base a García Belaunde (2016)

## 2.1.2 Antecedentes Históricos del Plazo Razonable

Consideramos que una justicia tardía es una justicia denegada, porque vulnera el derecho fundamental de ser juzgado en un plazo razonable, cuando un proceso se dilata excesivamente existe por parte del Estado una negación de justicia. Este es uno de los problemas del proceso contencioso tributario, que en la actualidad aún no es posible erradicar completamente, sin embargo existen medidas que se adoptaron desde la historia como es el caso de **Justiniano** que según **Pastor, D. (2002)**, regulo que: **“los litigios no se hagan casi interminables y excedan de la duración de la vida del hombre”**, comenta el autor que las leyes romanas establecieron un plazo preciso para su duración, por lo que Constantino, dispuso que se empezaría a contar la litiscontestación en el que el máximo de duración será de un año, plazo que en la época de Justiniano se extendió a dos años.

En Londres de 1215, el Rey Juan I, en negociación con los nobles estableció en la Carta Magna (Magna Charta Libertatum), que se comprometía a; **“No denegar ni retardar el derecho y la justicia.”** Entre 1256 y 1265, Alfonso X, el Sabio, mandaba en consonancia con la fuente predominantemente, romano - justiniana de sus Siete Partidas, que **ningún juicio penal pudiera durar más de dos años.**

Teniendo en cuenta que la primera rama del derecho en considerar la protección del derecho a ser juzgado en un plazo razonable ha sido el derecho penal, se precisa la manifestación de **Beccaria Cesare (1982)**, en lo siguiente:

***“El proceso mismo debe terminarse en el más breve tiempo posible porque cuanto más pronta y más cercana al delito cometido sea la pena, será más justa y útil (...) Más justa, porque ahorra al reo los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre, que crecen con el vigor de la imaginación y con el sentimiento de la propia debilidad; más justa, porque siendo una pena la privación de la libertad, no puede preceder a la sentencia”***

Compartimos la misma preocupación del autor en el derecho tributario, específicamente sobre el procedimiento contencioso tributario, porque no es posible que un procedimiento se resuelva en 6 o más años, en el tribunal administrativo, así como la experiencia lo ha demostrado, vulnerándose el derecho a ser juzgado en un plazo razonable. La protección a este derecho comenzó en Estado Unidos en 1776, donde el pueblo de Virginia estableció que toda persona sometida a persecución penal tiene derecho a un juicio rápido ante un jurado imparcial, siendo fuente para que la Constitución de los EE. UU. instaure que: **“todos los juicios penales el acusado gozará del derecho a un proceso rápido.”**

En 1950 el Consejo de Europa mediante el convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ha sido el primero en consagrar en su Art. 6.1° el plazo razonable en el que: **“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable”** y también el primero en establecer un control judicial del respeto de los derechos consagrados, creando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Ello sirvió de inspiración para el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos en Latinoamérica firmado en 1966 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, en su Art. 8.1° señala que: **“toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable”**, son numerosos los países que han incorporado de forma individual o como parte del principio del debido proceso, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, sin dilataciones indebidas.

En ese sentido la Constitución de Canadá, define que toda persona acusada de delito tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable. La Constitución de Japón, ha dispuesto que el acusado tiene derecho a un juicio rápido y público ante un tribunal imparcial. La Constitución de Portugal, refiere

que el acusado debe ser juzgado tan rápidamente como ello sea compatible con la salvaguarda del ejercicio de defensa. En Chile, se ha establecido el derecho a ser juzgado en un proceso debido, incluso se advierte la responsabilidad de los jueces por las dilataciones del procedimiento.

En el Perú, el derecho a ser juzgados en un plazo razonable ha sido acogido por el ordenamiento constitucional no de manera expresa sino de la derivación del derecho al debido proceso, tal como lo menciona el Tribunal Constitucional en la STC N° 295-2012-PH/TC, sobre el plazo razonable; **“Constituye un manifestación implícita del derecho al debido proceso reconocido en el Art. 139°, inciso 3 de la Constitución”**, en ese sentido el Tribunal Constitucional establece que: **“esta fuera de toda duda que el contenido del derecho al plazo razonable del proceso despliega sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento penal, civil, laboral, administrativo, corporativo, etc.”** El derecho al plazo razonable se encuentra debidamente reconocido por la Constitución Política. Por lo que es de plena exigencia su cumplimiento ante los tribunales administrativos.

### **2.1.3 ANTECEDENTES CIENTÍFICOS**

De la investigación realizada en sede nacional, **Gamarra Herrera (2015)**, sostiene que el arbitraje es un sistema eficiente de solución de controversia en el ámbito tributario frente al clásico sistema judicial administrativo del Estado, debido a que los actuales medios de solución de contiendas tributaria, tanto en instancia administrativa como en la judicial, son burocráticos e impredecibles. Por ello, el arbitraje tributario constituye una alternativa al administrado para solucionar los conflictos tributarios que pudieren tener con una reducción de costos, tiempo y esclarecimiento de su situación fiscal. Precisa también que los juzgados con más carga procesal son los juzgados contencioso administrativo, específicamente, los que resuelven las controversias tributarias que llegan del Tribunal Fiscal, por lo que se está impulsando la creación de juzgados especializados en materia tributaria en Lima, desde el año 2013, lo

cual ha sido criticado por la solidez de formación de estos, porque la mayor cantidad de capacitaciones son dirigidas por la propia SUNAT, lo que significa que una de las partes de la controversia está capacitando a su propio juzgador. Por la implementación del arbitraje en materia tributaria, se podrá someter los conflictos derivados de la relación tributaria a un órgano particular cuyo laudo tendrá la misma fuerza que una sentencia, debido a que es necesario contar con una Administración Tributaria eficiente, capaz de recaudar oportunamente los tributos para el idóneo funcionamiento del Estado, la institución del arbitraje puede ser aplicado en la tributación, no solo porque es un medio eficiente y más rápido que los medios tradicionales sino también, porque no existe impedimento a nivel constitucional, legal, ni dogmático, el arbitraje es una tendencia mundial a la cual el Perú también debe incorporarse.

De la investigación realizada por el autor **Manrique Cervantes (2013)**, la implementación del arbitraje tributario en la legislación peruana como medio de solución de controversias el cual consistente en someter los conflictos derivados de la relación tributaria a un órgano particular denominado Tribunal Arbitral, cuyo laudo tiene la misma fuerza que una sentencia. Los actuales medios de solución de controversias tributarias, tanto en la instancia administrativa como en el Poder Judicial, presentan muchos inconvenientes, los mismos que impiden recaudar los tributos oportunamente, ocasionando graves perjuicios económicos al Estado peruano, advierte que la causa de dichos problemas es la falta de especialización en temas tributarios en la mayoría de magistrados, así como el abuso de formalidades en los procesos judiciales y la excesiva carga procesal que soportan últimamente los jueces que resuelven procesos contenciosos. El hecho de que los procesos judiciales demoren varios años en resolverse, conlleva una consecuencia económica negativa mientras más tiempo pase, los intereses moratorios serán mayores, convirtiendo prácticamente en incobrable una deuda que originalmente era inferior. Con ello se perjudica tanto el contribuyente como el

Estado, puesto que tendrá una acreencia tan alta que será muy difícil de recuperar. Por lo que contar con la posibilidad de acudir al arbitraje en materia tributaria, sería, sin duda, una gran ventaja para aquellos contribuyentes, deseosos de zanjar de manera rápida sus diferencias, lo cual beneficiaría, al Estado, dado que son mayores las posibilidades de recuperar deuda cuánto antes se ejecuten las medidas inductivas y coactivas con las que cuenta, contribuyendo a dinamizar el flujo comercial y económico del país.

Sobre la investigación realizada a nivel internacional corresponde mencionar el país de **Venezuela**, con la participación de **Jerez, D. y Muñoz, M. (2009)**, quienes señalan que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, a través de su potestad ofrece mecanismos que permiten resolver conflictos por una vía distinta a la judicial, donde, **“la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos”** y que, **“los medios alternativos de justicia”**, así como **“los ciudadanos participan en la administración de justicia conforme a la ley”**, la Constitución de Venezuela 1999, presenta al arbitraje como medio alternativo de resolución de conflicto, siendo un cambio fundamental respecto de la Constitución de 1961, según en la cual el Poder Judicial, era el único que administraba justicia disponiéndose que, **“la Ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos”**. En base a las citadas disposiciones constitucionales, en el Código Orgánico Tributario, se incluye el arbitraje tributario como medio alternativo de solución de conflicto, lo que desde el punto de vista del derecho comparado es una Ley que coloca a Venezuela a la vanguardia de la codificación tributaria, estableciéndose en el Código Tributario del 2001, el arbitraje, el Art. 312° del referido Código permite que la Administración Tributaria y el contribuyente, de mutuo acuerdo sometan a arbitraje la controversia que deviene de una relación tributaria, el arbitraje podrá proponerse una vez interpuesto y admitido el recurso contencioso tributario, la formalización del arbitraje la harán las partes en el expediente de

la causa y en ella expresarán las cuestiones que someterán a conocimiento del árbitro. El arbitraje tendrá sentido en aquellos casos en que la administración se sitúa, en una posición de igualdad con el administrado al concluir el procedimiento originario. El procedimiento debe ser voluntario, puesto que si se impusiera con carácter forzoso, en tanto se prive al administrado de la posibilidad de acudir a la vía judicial, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva. La norma tributaria es compleja, cambiante y utiliza en ocasiones términos ambiguos que deben ser aclarados y acotados, tarea ésta que no tiene porqué recaer de manera exclusiva en la administración tributaria. La litigiosidad en este ámbito hace recomendable la búsqueda de nuevas fórmulas que, compatibles con el principio de seguridad jurídica, mejoren el procedimiento de gestión tributaria y la resolución de conflicto, como lo es el arbitraje. El arbitraje es un método heterocompositivo de resolución de conflictos, ya que no son las partes quienes resuelven sus diferencias, sino que confían a un tercero imparcial que ellas han escogido, la intervención del tercero tiene un carácter muy especial, porque la decisión del mismo es vinculante para las partes, quienes están obligadas a acatarla en todo su alcance y contenido, como si se tratara de una sentencia basada en autoridad de cosa juzgada, la que la constituye entre la más importante de los otros mecanismos alternativos mediante la utilización de esta nueva forma de resolución de controversia tributaria se consigue la descongestión de los Tribunales Contencioso – Administrativos, debido a que su naturaleza contractual provoca una vinculación a su contenido por parte de ambos intervinientes, lo que veda su futura impugnación ante la jurisdicción. El arbitraje como medio alternativo de resolución de disputas en el ámbito tributario representa un avance extraordinario en materia legislativa.

De la investigación realizada en **Costa Rica**, por **Gómez Solera (2007)**, argumenta que es deber de los ciudadanos contribuir con los gastos públicos, que genera un gran número de controversias entre los administrados y el Estado, por ello la posibilidad del arbitraje para resolver conflictos sería de

suma ayuda e importancia, primero porque las diferencias se resolverían en una fracción de tiempo menor al que suelen durar y se podría dar una verdadera aplicación o práctica a la norma constitucional que prescribe; **“la justicia pronta y cumplida”**, segundo porque para el bienestar de todos es necesario que el Estado cuente con los recursos provenientes de las cargas impuestas a los ciudadanos, de la forma más expedita posible, para poder así someter dichos recursos al mejoramiento del Estado, ya sea para reparación de vías, para mejorar la educación, aumentar la seguridad, incrementar la cobertura de servicios médicos, o bien , para cualquier otro fin público. El procedimiento hasta ahora utilizado ha sido el que se encuentra estipulado en el Código de normas y Procedimientos Tributarios. El arbitraje tributario que propone la investigadora en la legislación Costarricense, radica en la necesidad de una opción de carácter procedimental para la Administración y para los contribuyentes, de someter sus controversias tributarias a la decisión de un Tribunal Arbitral. En dicho arbitraje una de las partes de manera voluntaria decidirá someterse a mismo, por lo que la otra aparte debe de aceptar de forma obligatoria, en aras de no solo contribuir a la rápida y correcta solución de controversias, cuando alguna de las partes de la relación tributaria decida y declare de manera libre y voluntaria su deseos de someterse al proceso arbitral, deberá firmar una acuerdo consensual donde acordarán el sometimiento de la controversia a las reglas, procedimientos de una institución dedicada a la administración de procesos arbitrales. El laudo resolverá los criterios de interpretación encontrados que existen entre a Administración Tributaria y el contribuyente. Para la autora el arbitraje es básicamente similar al proceso judicial, en donde las partes delegan en el juez la decisión de su disputa, solamente que en el arbitraje los tiempos son sustancialmente más cortos, y las partes pueden escoger libremente al árbitro.

De la investigación realizada en **Ecuador, Acosta Vasquez (2005)**, refiere que los métodos alternativos de solución de conflicto contribuyen al acceso de la administración de justicia con el respaldo constitucional para

dirimir controversias en las cuales no se discute sobre la legalidad de los actos administrativos de liquidación, o imposición de sanciones tributarias; es decir, que no son actos que atenten contra el orden jurídico en sí mismo, ello facilita el equilibrio entre las facultades de la Administración Tributaria y los derechos y garantías de los contribuyentes. No debe considerarse que la aplicación del arbitraje sustituya a la Ley, y su condición ex lege del tributo, no implica dejar en manos de los árbitros la posibilidad de desconocer la Ley, sino habilitarlos para la solución de conflictos, por tal razón, el contribuyente no puede abstraerse del cumplimiento de la Ley, alegando un acuerdo arbitral entre el contribuyente y la administración. Por lo tanto se infiere de manera general que el principio de legalidad no se encuentra vulnerado por la aplicación del arbitraje tributario, en cuanto la norma tributaria, no es de carácter absoluta y puede entenderse flexible, en cuanto al principio de indisponibilidad, hace referencia a cuestiones determinativas y no prohíbe la práctica de un arbitraje, y será conforme a la Ley, con el único fin de agilizar la solución de controversia y reducir la inseguridad o ilegalidad de la Administración, en los casos que esta lo prevea. El arbitraje debe ser un mecanismo al cual puede acudir de manera voluntaria en cumplimiento de lo establecido por la Ley como un procedimiento alternativo y no sustitutivo del procedimiento administrativo y judicial, más bien considerado como el medio idóneo de resolver la controversia de carácter tributario. El arbitraje no significa condonar deudas, sino más bien, un medio totalmente procedente para solucionar la controversia, resuelta por personas especiales investidas de naturaleza jurisdiccional, denominado árbitro. El arbitraje en materia tributaria es procedente teniendo en cuenta los hechos y materias que se encuentren en discusión. Los árbitros no pueden modificar los hechos ni alterar el espíritu de la norma tributaria, es ese sentido el árbitro debe resolver conforme a derecho, ya que el arbitraje no es un mecanismo de negociación sino de aplicación plena de la Ley, la aplicación del arbitraje implica compromiso entre el contribuyente y la administración, entre los cuales se puede destacar la definición de las controversias que pueden ser sometidas al

arbitraje tributario, las condiciones e integración de tribunales, en las cuales se describa los motivos por los cuales se puede rechazar o aceptar un arbitraje, que debe ser de gran desarrollo. De la investigación realizada en Ecuador, el investigador concluye que el arbitraje debe contener una regulación completa, clara, precisa y de conocimiento público, a fin de que trascienda como una opción para contribuyente.

#### **2.1.4 ANTECEDENTES EMPÍRICOS**

De los antecedentes empíricos de la investigación del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable, los autores se han pronunciado a favor de la implementación del arbitraje tributario, mediante las siguientes afirmaciones:

Según, **Bravo Cuccci (2013)**, miembro de la Academia Tributaria de las Américas y asociado del Instituto Brasileiro de Direito Tributario y del Instituto Peruano de Derecho Tributario, Investigador y conferencista señala que:

***“La situación de los procesos y procedimientos contenciosos tributarios es alarmante, hace algún tiempo el, Ministerio de Economía y Finanzas revelo a la Comisión de Economía del Congreso de la Republica, que el pasivo de Expedientes que tiene el Tribunal Fiscal por resolver, se ha incrementado de 7,000 a 31,300 en los últimos dos años, generándose una deuda tributaria impugnada de magnitud tal que solo sus intereses moratorios superan los S/. 10.275.000. (...), siendo ese el escenario corresponde preguntarse si existe la posibilidad de incorporar mecanismos convencionales de solución de controversias en materia tributaria, es decir aplicar el mecanismo del arbitraje, es evidente que el arbitraje se presente como mecanismo alternativo para solucionar controversias tributarias”***

***“El arbitraje cuando hubiera duda sobre algún aspecto de hecho que exija conocimientos técnicos, de puro derecho o de alta especialización o sobre aspectos que requieran determinación. El tribunal arbitral deberá pronunciarse sobre el aspecto controvertido. Cada una de las partes propone a un árbitro y estos elijen al tercero, que presidirá el tribunal”***

Debido a que el procedimiento contencioso tradicional, que debe seguir el contribuyente para discutir con el fisco, es engorroso, dilatado y por su diseño genera, incertidumbre, costos y pérdida de tiempo tanto al sujeto pasivo como al sujeto activo de la obligación tributaria, recomienda el autor, optar por medios alternativos de solución de conflicto, esencialmente por el arbitraje.

**Grellaud, G. (2013)**, Especialista Tributario, Presidente de la Comisión de Tributación de la Cámara de Comercio de Lima, en el Diario Oficial el Peruano público lo siguiente:

***“Resulta promover el arbitraje como un mecanismo eficaz para la solución de entre particulares y el Estado, tanto en cuanto a la especialización de los encargados de resolver como al tiempo requerido, ya que un proceso arbitral puede quedar resuelto en períodos tan cortos como cuatro meses, mientras que resulta un sueño pretender que un proceso judicial termine en ese tiempo. Lamentablemente, nuestra legislación no ha habilitado a las partes para que puedan solucionar sus discrepancias en materia tributaria por esta eficaz vía del arbitraje, y es propósito de estas líneas promover un debate que permita apreciar lo conveniente que sería para el Estado y para los contribuyentes el que se permita esta forma de resolución. Para nuestra tranquilidad, el tema no pasa por una limitación constitucional. Se trata, en rigor, de dictar una ley que lo permita y regule adecuadamente el procedimiento”***

Al respecto señala el autor que existe un alto índice en el incumpliendo del plazo razonable e incluso se estaría afectando el principio de imparcialidad ya que la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), es juez y parte para resolver la controversia así como lo señala a continuación:

***“Conocemos el enorme flujo de reclamaciones que recibe la SUNAT por objeciones de los contribuyentes a las resoluciones de determinación y de multa. La ley fija en 6 meses el plazo para resolver, pero en los hechos este plazo es bastante mayor. Y, dado que la entidad que debe resolver es la misma que impuso la exigencia en discusión, es decir la SUNAT, no resulta extraño que lo que se obtenga sea una resolución confirmatoria.”***

Ello determina que los contribuyentes recurran al Tribunal Fiscal en búsqueda de Justicia, lo que conlleva a que esta institución reviva más de 10.000 expedientes cada año. Por lo que las partes, es decir el Estado y el contribuyente, pueden esperar una solución administrativa en un plazo que según el autor pueden **superan fácilmente 5 o más años y después de esto aún falta por recorrer la vía judicial (...), se propone (...) la búsqueda de la oportuna justicia tributaria mediante el arbitraje de derecho, sin que ello signifique afectar el ius imperium estatal ni el derecho de la SUNAT para determinar las obligaciones tributarias.**

Por otra parte **Abdias Sotomayor (2012)**, refiere que:

***“La enorme carga procesal al interior del Tribunal Fiscal y, sobre todo, en el Poder Judicial, en lo que respecta a las acciones contencioso administrativa en materia tributaria, conlleva a pensar en mecanismos alternativos de solución a las controversias tributarias.(...) creemos que la justicia arbitral es una forma de solución rápida y eficaz, la cual contribuye a la descarga del Poder Judicial (...) es un derecho de los contribuyentes que pagamos tributos en el Perú, acceder a la justicia arbitral en materia tributaria”***

El autor expresa que la figura del arbitraje para los contribuyentes es un derecho, por el que se tendrá una resolución de conflicto rápido y eficaz, lo que permitirá reducir la excesiva carga que soporta el Tribunal Fiscal y el Poder Judicial, además de ser un mecanismo seguro en cuanto al contenido del laudo así como en el cumplimiento efectivo de los plazos, comenta también, que:

***“(...) El tribunal arbitral es de una sola instancia, por lo que no hay otra instancia adicional ni una revisión casatoria, ésta es una gran ventaja del arbitraje, ya que los procesos contencioso-administrativos puede pasar por varias instancias judiciales (en la actualidad, son los juzgados y salas superiores especializadas en la materia contencioso-administrativa), con lo cual el plazo o tiempo de duración del proceso judicial puede superar los dos años, considerando la carga procesal existente en el distrito judicial de Lima que será el competente para recibir todas las demandas***

***interpuestas contra las decisiones del Tribunal Fiscal que domicilia en la ciudad de Lima”***

Por el proceso arbitral, se evita la dilatación de los procedimientos, las instancias adicionales, por cuanto el procedimiento arbitral tiende a simplificarse, lo que origina mayor dinamismo al proceso arbitral, en tal sentido la resolución de conflicto en un plazo razonable.

Según las conclusiones de las XXII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Tributario celebradas en Quito - Ecuador en el año 2004, por Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario (en adelante ILADT), establece que:

***“Los mecanismos judiciales tradicionales de solución de controversia tributarias no satisfacen plenamente los requerimientos de eficacia, de participación efectiva de los ciudadanos en todas las tareas del Estado, tutela efectiva y certidumbre jurídica, inherentes al Estado de Derecho.”***

Lo que conlleva a que ILADT recomiende a los países los países latinoamericanos lo siguiente:

- a. Los países miembros del ILADT, deberán expedir normas en las que se establezcan, medios alternativos de solución de controversias en materia tributaria y particularmente el arbitraje, tanto en el orden interno, cuanto en el orden internacional.
- b. La aceptación de los medios alternativos no concierne a la potestad tributaria normativa, sino a la de aplicación de los tributos.
- c. La obvia indisponibilidad de la potestad tributaria normativa y del crédito consiguiente no contradice la utilización de métodos alternativos de solución de controversias y particularmente del arbitraje

d. Como una propuesta de procedimiento, sin que los métodos consensuales sean forzosamente previos al arbitraje, cabe asegurar que es conveniente, acudir a ellos en forma previa y que el arbitraje debe considerarse la culminación de las gestiones realizadas por las partes para dar fin a sus discrepancias.

El ILAD, recomienda introducir en nuestra legislación el mecanismo del arbitraje, como un medio idóneo, celero y eficaz para la resolución de conflicto en materia tributaria, ante los mecanismos tradicionales de justicias que resultan ser insuficientes en la resolución de conflictos.

## **2.2 BASES LEGALES**

- Constitución Política del Perú de 1993
- Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071 y modificatorias Decreto Legislativo N° 1231
- Texto Único del Código Tributario, Decreto Supremo N° 133-2013-EF
- Código Civil de Perú de 1984, Decreto Legislativo N° 295
- Ley del procedimiento administrativo general, Ley N° 27444 y modificatorias Decreto Legislativo N° 1272

## 2.3 EL ARBITRAJE

### 2.3.1 Definición de Arbitraje

Etimológicamente la palabra arbitraje según **Gozaini, O. (1995)**, deviene de “adbiter”, formada por la proposición ad y arbiter, que significa tercero que dirige a dos litigantes para entender sobre su controversia.

Según **Ledesma Narvaez (2010)**, es un método de resolución de conflictos alternativo al judicial en el cual interviene un tercero, calificado como árbitro, que provee una solución obligatoria para las partes, la misma que puede ser ejecutable judicialmente en caso de resistencia, se trata de un mecanismo privado, por el que la voluntad de las partes desplaza a la potestad de juzgar hacia órganos diferentes de los jueces estatales.

Para **Arias Solano (2000)**, el arbitraje es un método resolutivo de conflicto, por el que las partes en situación de conflicto delegan en una o varias personas, la potestad de decidir por ellas la situación del conflicto a través del laudo arbitral, refiere el autor que el arbitraje es similar al proceso judicial, en donde las partes delegan en el juez la decisión de su disputa, solamente que el arbitraje los tiempos son más cortos, así como el procedimiento a seguir.

**Guillermo Lohmann (1993)**, define al arbitraje, como la institución que regula el acuerdo de voluntades por el cual dos o más partes deciden someterse a uno o más terceros, que aceptan el cargo, la solución de un cierto conflicto de derecho privado respecto del cual dichas partes tiene capacidad de disposición, obligándose previamente a no llevar la controversia a los tribunales ordinarios sin el previo fallo arbitral, el cual deberá expedirse con arreglo a ciertos formalidades.

De acuerdo con **Jarrosson Charles** citado por **Uribe, A. (1998)**, es una institución por el cual un tercero soluciona un litigio entre dos o más personas, ejerciendo la función jurisdiccional que le ha sido confiada por ellas.

Según el Tribunal Constitucional en sentencia N° 6167-2005-PHC/TC y N° 6167-2005- PHC/TC define al arbitraje como:

***“Una alternativa que complementa el sistema judicial puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias. Y que constituye una necesidad, básicamente para la solución de conflictos patrimoniales de libre disposición y, sobre todo para la resolución de las controversias que se generen en la contratación internacional”***

El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflicto que surge de la autonomía de la voluntad de las partes, quienes delegan en un tercero imparcial denominado árbitro la resolución de su controversia, y este, investido de la función jurisdiccional para ese caso concreto y siguiendo el procedimiento determinado, decide la controversia mediante un **laudo arbitral que es de obligatorio cumplimiento.**

El arbitraje es un medio alternativo de conflicto, reconocido constitucionalmente en el Art. 139°, inciso 1 del cual se desprende, que ***“(…) no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral”***, la Constitución Política del Perú de 1993, reconoce al arbitraje la existencia jurídica de carácter jurisdiccional, de excepción a la jurisdicción unitaria y exclusiva del Estado. La Ley suprema instituye expresamente una jurisdicción arbitral. Por tanto, **para nuestro ordenamiento jurídico, el arbitraje es una forma oficial de administrar justicia**, un método de resolución de conflictos heterocompositivo y alternativo a la justicia ordinaria estatal, el procedimiento arbitral remite la controversia, por voluntad de las partes o del legislador, a terceros particulares, quienes se ven temporalmente investidos de facultades jurisdiccionales. Dado que, si bien la

resolución de controversias recae originariamente en el Poder Judicial, dicha función no es exclusiva, también puede ser ejercida por tribunales arbitrales

La Ley Arbitral, Decreto Legislativo N° 1071 publicado el 28 de Junio del año 2008, carece de definición respecto al arbitraje. En el derecho común un proceso, es en esencia un conjunto de procedimientos, el Título IV de la Ley del Arbitraje no hace referencia al proceso arbitral de manera expresa sin embargo al señalar las actuaciones arbitrales, entendidas como un conjunto de procedimientos realizados al interior de un arbitraje podemos deducir que nos encontramos en un proceso arbitral, el cual estará orientada por principios, si bien es cierto no todos los principios se sustentan en la Ley arbitral, estos no deben dejarse de aplicar en ningún momento, puesto que el Art. 139° de la Constitución Política del Perú, al otorgar jurisdicción al arbitraje, impone a los árbitros el deber de observar el contenido y principios aplicables para el proceso arbitral.

### **2.3.2 Principios del Proceso Arbitral**

Según **García, D., Álvarez, E. y otros (2012)**, el procedimiento arbitral se rige por los siguientes principios:

#### **1. Principio de oportunidad**

El principio de oportunidad se funda en la Ley, y en el juicio de valor, en la Ley, porque es esta la que ofrece elegir entre la jurisdicción estatal o la justicia privada representada, por el arbitraje. Seguidamente se tendrá que realizar un juicio de valor entre las bondades jurisdicción estatal y los del arbitraje, a fin, de determinar el medio más idóneo, seguro y menos costoso para resolver el conflicto.

## 2. Principio de inmediación

Las partes tienen el derecho de participar sus medios de defensa y alegatos en presencia física del árbitro o tribunal arbitral. Por lo que, toda actuación por el tribunal arbitral debe ser notificada a las partes a fin de cumplir con el principio de publicidad interna del proceso, para que no existan decisiones que sean ignoradas por alguna de las partes y conocidas por otras, de este modo se otorga la oportunidad de pronunciamiento de las partes.

## 3. Principio de contradicción

Está vinculada al derecho de defensa, por el que las partes tienen la posibilidad de debatir, cuestionar y contradecir recíprocamente, lo alegado y probado por la otra parte. Por este principio todos los actos del arbitraje deben realizarse con conocimiento de las partes, aun cuando más específicamente se quiera decir que todo acto procesal debe ocurrir con la información previa y oportuna a la parte contraria. Señala **Monroy, J. (2007)**, que:

***“Lo trascendente es el conocimiento, la actividad que el notificado o informado realice después de producido el acto informativo puede o no presentarse. Es un tema secundario, lo importante es que conoció el acto en el momento oportuno”***

Por lo que, nadie puede ser juzgado sin que se le conceda la oportunidad de ser oído durante las actuaciones arbitrales o, lo que es lo mismo, se debe otorgar a ambas partes la ocasión de ser oídas por el árbitro. Cada parte tiene, en las actuaciones arbitrales, el poder hacer alegaciones en contra de las llevadas a cabo por la otra parte.

#### **4. Principio de igualdad**

Este principio es fundamental en el proceso, porque implica que ambas partes deben ser tratadas idénticamente ante situaciones iguales, se busca que los actores tratados tengan las mismas garantías y oportunidades procesales, este principio se relaciona directamente con otros. Así, podemos señalar que existe una directa vinculación de este principio con el de audiencia y con el de contradicción. En ese sentido, y al encontrarse conectados, entre ellos deberá existir armonía, pues el abuso o vulneración de alguno de ellos afectará directamente a los otros.

#### **5. Principio de impulso oficial**

A través de este principio, el árbitro conduce e impulsa de oficio las actuaciones arbitrales, responde fundamentalmente, a la necesidad de activar la tramitación de las actuaciones arbitrales frente a una posible desidia de las partes, una vez admitida la demanda deberá tomarse las medidas necesarias para impulsar el proceso y la tramitación arbitral.

#### **6. Principio de preclusión**

El arbitraje, como medio de solución rápida, exige que los plazos para las actuaciones procesales se cumplan con rigurosidad para no alargar el proceso. En relación a esto, los tiempos especificados en las normas arbitrales preexistentes, señalan que una vez agotado un período, éste no puede volverse a invocar, es decir, precluyen generando no sólo la celeridad del proceso, sino también representa una garantía para las partes de que el conflicto llegará a solución en un tiempo prudente, evitando las dilaciones indebidas.

Según **Giuseppe Chiovenda** citado por **Chipana, J. (2013)**, entiende por preclusión:

***“La pérdida, o extinción o caducidad de una facultad procesal, que se produce por el hecho: a) De no haberse observado el orden señalado por la ley para su ejercicio, como los términos perentorios o la sucesión legal de las actuaciones o de las excepciones; b) Por haberse realizado un acto incompatible con la intención de impugnar una sentencia; c) De haberse ejercitado ya una vez válidamente la facultad”***

El principio de preclusión exige que cada actuación arbitral se realice en el tiempo o fase en el que ha sido establecido ya sea por la Ley o por las partes, de forma que si no se realiza en el período en que debió ejercitarse se pierde la oportunidad de llevarlo a cabo.

## **7. Principio de congruencia**

Se encuentra en relación directa con el principio dispositivo, en tanto a la pretensión de las partes, el órgano debe responder de manera correspondiente sin sobrepasar o restringir lo peticionado. Es decir el convenio arbitral debe tenerse en cuenta no aisladamente, sino en conjunto, en relación con los antecedentes que explican la finalidad que se buscó a través del mismo. El árbitro tiene el deber inexcusable de resolver las controversias que se sometan a su conocimiento, teniendo como límite el ámbito objetivo del convenio arbitral.

## **8. Principio de dirección procesal**

El árbitro o tribunal arbitral, según sea el caso, tiene potestades reconocidas por la Ley del Arbitraje, para la admisión de la demanda, pertinencia de los medios de prueba, pronunciarse sobre su competencia, la forma de realización de las audiencias y la determinación de las reglas del proceso.

## 9. Principio de independencia e imparcialidad del juzgador

**Guillermo Lohmann** citado por **Castillo, M. (2007)**, señala los fundamentos del principio de independencia e imparcialidad en el proceso arbitral, estableciendo lo siguiente:

***“(...) el juez, el árbitro, es un ser humano y, por ende, no está inmune a espontáneos afectos, es sumamente influenciado, tiene inclinación, apegos creencias y, en fin tiene valores que a veces preceden o preexisten al caso sometido a su juzgamiento. Lo que impide la norma es vencer las tendencias que podrían inclinar sus criterios”***

Por lo que de conformidad con el Art. 3° de la Ley Arbitral, el tribunal arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, o disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, así también el Art. 28°, Inciso 1 de la referida Ley establece que:

***“Todo árbitro debe ser y permanecer durante el arbitraje, independiente e imparcial el tribunal tiene plena independencia y no está sometidos a orden, o disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones (...)”***

Según el diccionario de la Lengua Española, se refiere a la independencia como la cualidad de aquél que ***“sostiene sus derechos u opiniones sin admitir intervención ajena”***. Para **José, A. (2008)**, la independencia es un concepto objetivo, apreciable a partes de las relaciones del árbitro con las partes. Para **Trakman Leon** citado por **Chipana, J. (2013)**, señala que:

***“La independencia se refiere a una relación, por ejemplo, cuando un árbitro se encuentra profesional o personalmente relacionado con una de las partes, o tiene una conexión familiar o comercial con ésta. Existen relaciones profesionales, familiares, comerciales, personales. La independencia también depende del grado de esa relación. El grado de la independencia de un árbitro se mide objetivamente. La independencia arbitral puede estar***

***relacionada con algo inmaterial, mientras que una falta de parcialidad puede evidenciarse con un hecho material”***

La independencia es una situación de hecho lo que significa que el árbitro no debe guardar con la parte que lo nombró y, con la otra, alguna relación de dependencia de tipo laboral, económica, financiera, afectiva, amorosa o de cualquier otra índole. En ese sentido el Art. 3º de la Ley de Arbitraje señala que para que los árbitros, sean independientes es necesario que los mismos no tengan intereses de ninguna índole con las partes, por eso existen causales de recusación y abstención para cautelar este principio. Al respecto señala también que en los asuntos regidos por dicha norma no intervendrá autoridad judicial agrega que el tribunal tiene plena independencia y no está sometido a autoridad alguna

Para la Real Academia Española, la imparcialidad significa falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud.

Según **Alonso, J. (2009)**, la imparcialidad es una actitud o un estado mental del árbitro, necesariamente subjetivo, frente a la controversia que se le plantea, para **Caivano Roque (2000)**, alude que:

***“Es una condición natural que conduce inevitablemente a formarse juicios previos de valor de las personas, situaciones o cosas, que lo hace permeable a sentimientos tales como simpatía o antipatía (...), precisamente por eso, debe reforzarse la idea de imparcialidad concebida como la capacidad de evitar que esos sentimientos influyan en su proceso de decisión”***

Según los lineamientos de **Merino, J. y Chillón, J. (2006)**, se advierte que la imparcialidad:

***“Es una predisposición de neutralidad que ha de guardar en todo momento el árbitro con respecto a la litis sobre la que ha de actuar. La razón de esta exigencia estriba en que se ha***

***acabado por consagrar la práctica del llamado árbitro de parte, en los tribunales de composición colegiada, y en el que éste termina convirtiéndose si no en defensor de la parte que lo designó, sí en un promotor más o menos encubierto de la misma. Como es lógico suponer no existe a priori una regla objetivo o medible para establecer la imparcialidad, por pertenecer ésta al mundo de lo subjetivo. Puede establecerse, no obstante, que el límite de la imparcialidad es justamente la parcialidad; y ésta comienza cuando sin motivación o con motivación notoriamente insuficiente o escasa, se otorga prevalencia a la tesis de una de las partes (normalmente aquella que ha propuesto o designado al árbitro) sobre una evidencia legal incontrovertible o cuando se considera como acreditado un hecho o un dato que no ha podido ser probado ni siquiera de forma indiciaria. En todo caso, la imparcialidad tiene su senda más segura como veladora de las garantías procedimentales y de la igualdad procesal entre las partes en el conflicto”***

El Tribunal Constitucional mediante STC N° 6149-2006-PA/TC y 6662-2006/PA/TC de fecha 11 de diciembre del 2006, ha resuelto sobre la imparcialidad arbitral que; ***“(...) los árbitros no representan los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta imparcialidad”***

De lo referido se deduce que el árbitro tiene la obligación de ser, y permanecer, imparcial durante todo el arbitraje ya que no se debe a las partes que lo propusieron, ni sometido a autoridad, por tanto deberán garantizar un proceso basado en la justicia y derecho.

### 2.3.3. Clasificación del Arbitraje

El Art. 7° de la Ley del Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, establece que el arbitraje puede ser Ad Hoc o institucional, lo que a continuación desarrollaremos.

#### 1. El Arbitraje Ad Hoc

Denominado también arbitraje no administrado o arbitraje personalizado. Por lo que para **Lohmann Luca (1993)**, el termino ad hoc **“invita a pensar que los árbitros han sido designados especialmente”**. Este tipo de arbitraje se caracteriza porque las partes tienen libertad y flexibilidad para decidir sobre el procedimiento arbitral, las partes deben de definir las reglas procesales para efectivizar la actividad arbitral, por lo que resulta imprescindible contar con la cooperación entre las partes como la de sus asesores. De modo que se acuerda las reglas y se instala el Tribunal Arbitral, este tipo de arbitraje ofrece a las partes flexibilidad para la elección de los árbitros; asimismo, amplía libertad para establecer las reglas del proceso; y, adicionalmente, un menor costo económico.

#### 2. El Arbitraje Institucional

Es una entidad especializada y con carácter de permanencia, en el desarrollo del arbitraje, es decir que es administrado por una institución como la cámara de comercio, colegio de abogados, etc. quienes regirán sus reglamentos y procedimientos de acuerdo con la Ley del Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, a fin de resolver las cuestiones litigiosas, este tipo de arbitraje se caracteriza porque las partes intervinientes le encomiendan solo la administración del arbitraje y se reservan así mismo el nombramiento de los árbitros o la gestión arbitral, así como la elección de los árbitros a la intuición que designen.

**Lorca, A.** y **Estagnan, S.** citado por **Del Aguila, P. (2005)**, sostiene que el arbitraje institucional dota a una entidad privada, facultades de orientaciones, divulgación, explicación y práctica del procedimiento arbitral. La institución cuenta con un reglamento al cual las partes se someten de antemano. Sobre este posicionamiento **Guzmán Barron (1994)**, afirma que:

***“Es preferible encomendar a una institución de arbitraje la solución que pueda surgir en una relación contractual (...) las partes eligen así la institución que por experiencia y prestigio les merece mayor confianza. Es decir, la que a través de su actividad diaria es buena garantía, eficaz y acreditada por su neutralidad”***

Según **Cremades, B. (1992)**, El arbitraje institucional tiene la ventaja de que:

***“La institución como tal no desaparece y difícilmente puede caer en situación de parcialidad en cuanto a las partes; ofrece buena garantía de eficaz gestión; vigila el procedimiento arbitral en todas sus fases, respaldando el laudo final con la autoridad y prestigio, no solo del arbitraje que la propia institución designa, sino de ella misma”***

El arbitraje institucional, se muestra como una opción; segura, estable, predecible, eficiente y especializada para el sometimiento de un conflicto a su conocimiento, quien dirigirá las actuaciones arbitrales de acuerdo a lo establecido en el Reglamento Institucional Arbitral.

### 3. Diferencias entre el Arbitraje Institucional y el arbitraje Ad Hoc

	<b>Centro de Arbitraje Cámara de Comercio de Arequipa (CCA)</b>	<b>Arbitraje Ad-Hoc</b>
<b>Reglas</b>	Los reglamentos y procedimientos son de conocimiento público y las partes los pactan y conocen con anterioridad.	Las reglas se conocen recién cuando el tribunal arbitral se instala, lo que genera incertidumbre y riesgos mayores.
<b>Costos</b>	Las tablas de costos administrativos y honorarios de los árbitros, los plazos y modos de pago se encuentran contenidos en el Reglamento Arbitral y en el tarifario del Centro de Arbitraje. Lo que otorga seguridad y confianza de las partes.	La característica de esta forma de arbitraje radica en la discrecionalidad de los árbitros para el pago de los costos, ya que no existe un tarifario establecido.
<b>Soporte Administrativo</b>	El Centro de Arbitraje cuenta con un registro de árbitros de reconocida trayectoria en arbitraje, con especializaciones en las áreas de mayor demanda arbitral, esto permite a las partes que puedan llevar de forma idónea su elección.	Carece de una estructura técnico administrativo.
<b>Autonomía</b>	Existe un marco organizacional de decisión ante desavenencias que se puedan generar en la relación con el (los) árbitro(s). Las partes pueden encontrar en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Arequipa una pronta solución a los incidentes producto de la acción arbitral.	La carencia de una estructura administrativa genera que las partes tengan que recurrir al impulso de una autoridad exterior, lo que genera dilaciones y retrasos en las actuaciones.
<b>Supervisión</b>	La propia institución regula la forma de ejercicio del arbitraje y cualquier vulneración al reglamento es castigado por el mismo	Existe carencia de supervisión. Por lo cual aumenta el riesgo en el aseguramiento del debido procedimiento.

**Fuente:** Elaboración propia en base a criterios establecidos por Castillo Freyre Mario

## 2.3.4 Elementos del Arbitraje

### 1. El convenio Arbitral

Es el acuerdo en el que, las partes deciden someter a arbitraje las controversias que hayan surgido o que puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza, el convenio arbitral es un acto jurídico bilateral e inter vivos, el convenio arbitral tiene sus antecedentes en la cláusula compromisoria, estipulación contractual en el cual los contratantes se comprometían a someter a arbitraje los conflictos, la cláusula compromisoria era pactada de manera preliminar de forma que cuando se presentaba el conflicto y celebraba el compromiso arbitral o la cláusula compromisoria las partes encargaban la solución de la controversia a los árbitros elegidos por ellos.

La anterior Ley N° 25935, Ley General de Arbitraje erradico la cláusula compromisoria y la legislo contenida en el compromiso arbitral, la actual Ley Arbitral en la tercera disposición complementaria advierte que toda referencia a la cláusula compromisoria debe entenderse referida al convenio arbitral, El convenio arbitral se encuentra legislado en el Art. 13° de la Ley N° 1071, Ley del Arbitraje.

Para **Ramírez, V. (2009)**, el convenio arbitral es un acto jurídico inter vivos, pues se celebra para que surta efectos en vida de las personas físicas, que lo celebran, aunque en representación del causante también pueden asumirlo la sucesión del causante, en el caso de personas jurídicas se requiere la confluencia de la manifestación de la voluntad de las partes que lo celebran, pudiéndose ser llevado a clausula generales de contratación o de contratos de adhesión o de la persona jurídica.

## **1.1 Capacidad para celebrar el convenio arbitral**

Al convenio arbitral, se le exige los requisitos de validez que establece el Art. 140° del Código Civil, la manifestación de la voluntad, la cual se emana de los sujetos capaces, resulta ser esencial para celebrarlo. El interesado podrá celebrar directamente el convenio arbitral, el cual debe tener capacidad de ejercicio y no estar incurso en ninguna causa, que impida el ejercicio de sus derechos, el interesado podrá facultar al representante para que él en su nombre pueda celebrar el convenio arbitral, si el interesado es incapaz, su representante legal requiere de autorización judicial para celebrar el convenio arbitral, conforme lo establece el Art. 167°, inciso 3 del Código Civil.

El Art. 10°, inciso 1 de la Ley del Arbitraje establece que el gerente general o administrador equivalente de una persona jurídica, está facultado por su solo nombramiento para celebrar convenios arbitrales y que la facultad para celebrar determinados contratos comprende también la facultad para someter a arbitraje cualquier controversia derivada de dichos contratos, en consecuencia no se requiere de la facultad especial que el órgano gerencial de la persona jurídica pueda celebrar el convenio arbitral.

## **1.2 Objeto y finalidad del convenio arbitral**

Teniendo en consideración que el convenio arbitral es un acto jurídico, se somete a lo establecido en el Art. 140° del Código Civil, inciso 2 establece que el objeto debe ser física y jurídicamente posible, a ello podemos agregar que el objeto debe ser determinado o determinable, conforme lo establece en el Art. 219°, inciso 3 del Código Civil, el convenio arbitral deberá de tener una finalidad lícita, conforme lo establece el Art.140°, Inciso 3 del Código Civil.

El objeto del convenio arbitral es la relación jurídica que vincula a las partes que lo han celebrado, cuyos derechos y obligaciones será físicamente posible, es decir deben tener existencia o la posibilidad de existir, además de ser jurídicamente posible en derecho y obligaciones, que deberán ser determinado u determinable, la finalidad del acto debe ser lícito, por lo que el convenio arbitral será pactado para someter a la decisión arbitral la solución de una controversia sobre materia arbitrable, así como refiere en el Art. 2°, inciso 1 de la Ley del Arbitraje, permitiendo someter a la decisión arbitral las controversias sobre materia que, conforme a derecho, sean de libre disposición por las partes, así como aquellas que la Ley, los tratados o acuerdos internacionales autoricen. Por tanto las partes al celebrar el convenio arbitral deben determinar si la materia es arbitrable o no, en su debido caso corresponderá a los árbitros la determinación de la materia de la controversia, ello se realizará una vez instalado el tribunal o en su caso la institución arbitral al recibir la petición de arbitraje.

### **1.3 Forma del convenio arbitral**

Por el Art. 13° de la Ley del Arbitraje, el convenio arbitral deberá constar por escrito, puede celebrarse por documento público o por documento privado, solo debe constar por escrito, como único contenido de un documento, la cláusula puede estar incluida en un contrato o en un documento independiente.

Según el Art. 13°, inciso 3, de la Ley antes citada se admite la existencia del convenio arbitral cualquiera sea la forma documental en la que conste el acuerdo o contrato, que se haya concertado la ejecución de ciertos actos o por cualquier medio, incluso como lo afirma el inciso 4, la comunicación por medios electrónicos; el correo electrónico, el telegrama, el télex o telefax, así como toda comunicación en el que las partes se hagan y que se haya generado, enviada, recibida y archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o

similares los medios de tecnología moderna, admitidos y que de conformidad con el Art. 141° del Código Civil se considere idóneo.

El Art. 13°, inciso 5 de la Ley citada párrafos arriba supone que existe de un convenio arbitral escrito, cuando en el intercambio de escritos de demanda y de contestación se afirme de su existencia y sin que la otra parte la niegue. El inciso 6, del mismo artículo ha considerado que la referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula de arbitraje constituye un convenio arbitral por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula sea parte del contrato.

Conforme el Art. 15°, inciso 1, el convenio puede estar contenido en las cláusulas generales de contratación y en contratos de adhesión, será exigible cuando el contenido de la cláusula haya sido conocida, o podido serla por quien no las redactó usando una diligencia ordinaria. De acuerdo con el inciso 2, el conocimiento de la cláusula que contiene el convenio arbitral está bajo presunción iure et de iure. La presunción opera cuando la cláusula incluida en las condiciones generales que se encuentran en el cuerpo del contrato principal que ha sido firmado, cuando la cláusula está incluida en las condiciones generales reproducidas en el reverso del documento principal y hace referencia al arbitraje en el cuerpo del contrato principal que ha sido firmado, cuando se encuentra en condiciones generales separadas del documento principal pero se hace referencia al arbitraje en el cuerpo del contrato principal que ha firmado.

Por el Art. 41° de la Ley del Arbitraje el convenio arbitral forma parte de un contrato deberá ser considerado como una acuerdo independiente de las demás estipulaciones y que la existencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de contrato no lo afecta, pues no implica necesariamente su inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o eficacia, el convenio arbitral, solo está supeditado a la controversia que debe resolverse, aunque si el documento

que lo contiene resulte nulo, o el contrato al que se ha insertado se resuelva o rescinde.

#### **1.4 Celebración y contenido del convenio arbitral**

El convenio arbitral puede celebrarse de modo preventivo antes de que se genere la controversia o, después de generarse la controversia y aun cuando la litis se encuentra en trámite ante el proceso judicial. El Art. 17° de la Ley Arbitral establece que la partes o a propuesta del juez, en cualquier estado del proceso, pueden acordar derivar a arbitraje una controversia aun tribunal arbitral, siempre que la controversia sea sobre materia disponible, el convenio arbitral deberá contener expresamente los medios probatorios que han sido ofrecidos en el proceso judicial, sobre su procedencia y necesidad de actuación, debido a que su valor probatorio será asignado al tribunal arbitral.

El convenio arbitral, tiene eficacia vinculante al de un acto jurídico, por el que se obliga a las partes a resolver sus conflictos mediante un proceso arbitral, este vínculo faculta no solo a exigir su cumplimiento mediante la petición del arbitraje, sino también a su oponibilidad si se falta a su cumplimiento y se llegara a plantear ante la jurisdicción ordinaria pretensiones que deben vertirse arbitrariamente.

Por el convenio arbitral las partes obligadas deben realizar actos que sean necesarios para que el arbitraje se desarrolle, pueda tener plenitud de efectos y sea cumplido el laudo arbitral. Por lo cual las partes pueden estipular penalidades en caso de incumplimiento de cualquier acto que sea indispensable para que el convenio despliegue su eficacia, establecer garantías para el cumplimiento del laudo arbitral y otorgar facultades especiales a los árbitros para la ejecución de laudo ante la renuencia de la parte obligada.

En el convenio arbitral las partes hacen constar la decisión de someter el conflicto a arbitraje, así también las condiciones por el que deberá regirse el proceso arbitral, las cuales deben estar referidas a; materia de la controversia, clase de arbitraje, obligaciones y sanciones para las partes en caso de incumpliendo, sede del tribunal arbitral, idioma del proceso, designación de los árbitros y teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 26°, de la Ley del Arbitraje no deberá establecerse una situación de privilegio en la designación a favor de una de las partes, se podrá convenir también, el funcionamiento y la forma de resolver del tribunal arbitral, el computo de los plazos y demás aspectos que dependan de la voluntad de las partes, las que deberán ser actuadas conforme a Ley, debe tenerse en cuenta que de acuerdo a la novena disposición complementaria de la Ley del Arbitraje, se prohíbe impedir los efectos de la prescripción en el convenio arbitral, Las partes deben darle al convenio arbitral un contenido equilibrado en cuanto a sus derechos y no colocar en ellas situaciones de privilegios respecto de la otra.

## **2. Las Partes**

Las partes son elementos que en un momento dado no logran hallar una solución a su problema o conflicto ya que cada una de ellas alega según sus características, convicción y posición de tener la razón sobre el conflicto.

Según la legislación arbitral, son partes del proceso arbitral, aquellos que han suscrito el convenio arbitral. Siendo por lo general el peticionante del arbitraje el demandante y el receptante de la petición la parte demandada.

Las partes pueden comparecer personalmente ante el tribunal arbitral o de acuerdo con el Art. 37°, inciso 1 de la Ley Arbitral, pueden hacerse representar por abogado, o por cualquier otra persona, para ello bastara una autorización por escrito, esto es un poder que puede constar en documento público o privado, esta representación según el inciso 2, del referido artículo

autoriza al representante a ejercer todos los derechos y facultades previstos en este decreto legislativo sin restricción alguna, incluso para celebrar actos de disposición de los derechos sustantivos que se discutan en el proceso.

Las personas jurídicas serán representadas por el gerente general o por quien desempeñe un cargo administrativo equivalente, quien podrá ejercer todos los derechos de la persona jurídica y representarla sin restricción alguna. Las partes tienen derecho a objetar la inobservancia o la infracción a las normas de la Ley Arbitral, así como la inobservancia de los acuerdos adoptados por las partes o la inaplicación de una norma reglamento de la institución arbitral al que se ha sometido.

Según el Art. 51° de la Ley Arbitral, las partes, sus representantes y asesores legales están obligados a guardar confidencialidad sobre el curso del proceso, incluido el laudo, así como sobre cualquier información que llegue a su conocimiento, salvo cuando por exigencia legal sea necesario hacer públicas las actuaciones arbitrales o, en su caso, el laudo, para proteger o hacer cumplir un derecho o para interponer el recurso de anulación o la ejecución del laudo en sede judicial. En el caso que sea el Estado parte del proceso arbitral, las actuaciones estarán sujetas a confidencialidad, pero el laudo será público una vez terminadas las actuaciones, así lo ha dispuesto el Art. 51, inciso 3.

La relación entre las partes y el árbitro se debe a su nombramiento y confianza, sin embargo compartiendo la opinión de **Phillipe Fourcharid (1995)**, el árbitro es independiente y como **“(...) cualquier otro profesional de la ley, o especialista en ciertas técnicas, se compromete a proveer a las partes el beneficio de su experiencia y sabiduría, y a cumplir ciertas tareas: investigación del caso, escuchar a ambas partes, etc., en un cierto límite de tiempo (...)”**, el árbitro, desde el momento en que asume tal posición, es una figura autónoma e independiente que actúa conforme a derecho.

### 3. Los Árbitros

El árbitro es la persona elegida por las partes o por una institución arbitral para resolver una controversias por ello es parte esencial del arbitraje, todo el sistema gira entorno a él, desde su integridad moral y buen criterio descansa la confiabilidad y la eficacia del arbitraje como mecanismo de resolución de conflictos.

El árbitro debe reunir cualidades de idoneidad y experiencia, aplicando su criterio personal y buen juicio, manteniendo la imparcialidad e independencia frente a las partes, sostiene **Le Pera, S. (1994)**, que los árbitros:

***“Son personas de inteligencia por lo menos media, independientes de las partes, no preocupadas por su propio interés o conveniencia más que por la bondad de sus decisiones, no apasionadas y no ignorantes, que escuchan con atención lo que las partes tengan que decir, y llegan a la decisión más justa conforme al derecho que éstas eligieron, o al que su ciencia o su criterio les señale como aplicable”***

Para los autores **Chillon Medina y Merino Merchan (2006)**, advierten que:

***“Los árbitros se independizan de la voluntad de quien los ha designado, desarrollando su función de la misma manera que lo haría un juez. Los árbitros, llamados también jueces privados, sin duda alguna llevan a cabo la jurisdicción, esto es la función jurídica por la cual se declara el derecho en un caso concreto (...)”***

La importancia de la selección del árbitro radica en tener un árbitro con las suficientes capacidades ético profesional, en ese sentido **Caivano Roque (2000)**, sostiene que:

***“La selección de los árbitros es quizás el acto más relevante que toca a las partes decidir, porque se juega en él la suerte del arbitraje. Por más que intervenga una institución, el éxito o el fracaso del arbitraje dependerá en gran medida de la***

***capacidad de los árbitros para resolver la disputa con equidad y solvencia”***

Según **Cantuarias Salaverry (2008)**, señala que:

***“Hasta hace no mucho era posible encontrar abogados todistas o dedicados a temas tan generales como el Derecho Civil, Comercial o Penal, que prácticamente cubrían todas las áreas del Derecho, esta situación afecta la calidad de los fallos dictados en el aparato jurisdiccional del Estado, en la actualidad el mercado demanda especialistas; es decir, técnicos en cada rama y actividad del Derecho (...), en el arbitraje, gracias a la libertad de elección que existe, es posible confiar la solución de una controversia en quien tenga experiencia en el tema en disputa, lo que permite soluciones más eficientes, a la vez que serán más fácilmente aceptadas por las partes.”***

La importancia del árbitro se podrá observar, fundamentalmente en la función de cada una de las actuaciones que al interior del arbitraje se va a realizar. Las personas encomiendan al arbitraje la solución de sus diferencias eventuales o existentes, por el reconocimiento de la capacidad, pericia y especialidad del árbitro para resolver el conflicto.

De acuerdo con el Art. 20° de la Ley del Arbitraje, pueden ser árbitros las persona naturales en pleno ejercicio de sus derechos civiles quienes de conformidad con el Art. 23° podrán conformar tribunales unipersonales o colegiados. De acuerdo con el Art. 20° y 22°, no se requiere necesariamente ser abogado para ser árbitro salvo pacto en contrario.

### 3.1 Requisitos y capacidad del árbitro

De conformidad a lo establecido en el Art. 20° de la Ley del Arbitraje:

***“Pueden ser árbitro la personas natural que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tengan incompatibilidades para actuar como árbitro, y no haya recibido condena penal firme por delito doloso. Salvo acuerdo en contrario de las partes, (...)”***

El referido artículo no precisa las calidades mínimas que deberán reunir quienes pueden ser árbitros como la instrucción o la experiencia, sin embargo por el Art. 22° de la Ley del Arbitraje, entendemos que debe ser abogado de profesión, respecto a la experiencia y especialización corresponde a las partes el analizar la designación del árbitro en base a la disposición de **salvo acuerdo en contrario**

De acuerdo a la legislación comprada en Argentina para ejercer el arbitraje debe de cumplirse los siguientes requisitos de acuerdo con el reglamento de arbitraje y registro de árbitro:

***“a) Poseer título de abogado/a otorgado por universidad debidamente reconocida b) Contar con 15 (quince) años de ejercicio profesional; c) Ser o haber sido profesor emérito, titular, consulto, asociado o adjunto de universidad debidamente reconocida; o contar con grado académico de Doctorado, Maestría, Especialidad en la materia, expedido por universidad debidamente reconocida; d) Contar con antecedentes curriculares idóneos y acreditables, acordes con la jerarquía del cargo”***

El criterio inspirador de la Ley española del arbitraje se basa en la Ley modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), conocida en inglés con las siglas de UNCITRAL. En el que aquel que vaya a resolver arbitrajes en derecho debe tener la condición de abogados en ejercicio. La exigencia supone que todo aquel que pretenda ser árbitro debe ser una persona física

que tenga capacidad de obrar; es decir, que sea idónea y apta para ejercer derechos y obligaciones, así como también para hacer parte de actividades y relaciones jurídicas

Por último, cabe citar otros casos como la República Popular de China, donde se exige que los árbitros cumplan con las condiciones de haber estado en la práctica arbitral por ocho años, haber trabajado como abogado por ocho años, haber servido como juez por ocho años, haberse ocupado en trabajos de investigación legal o de educación legal y tener un título superior, o haber adquirido el conocimiento legal, trabajando en el campo de la economía y del comercio. En Indonesia La Ley de Arbitraje exige ciertas características para ser árbitro, como tener por lo menos 35 años y contar con una experiencia mínima y activa de 15 años en materia de arbitraje.

Finalmente, cabe citar la experiencia taiwanesa, pues su Ley de Arbitraje, del 24 de junio de 1999, exige para ser árbitro, además de una reputada integridad e imparcialidad, poseer determinada experiencia legal o profesional, la cual en algunos casos requiere una práctica temporal de más de cinco años.

De acuerdo a la capacidad que debe tener el árbitro de conformidad con el Art. 20° de la Ley del Arbitraje, es que la función arbitral no debe tener restricciones en cuanto a los derechos civiles, es decir, que los árbitros no sean incapaces relativos o incapaces absolutos, en los términos del Art. 43° y 44° del Código Civil, debe considerarse también que se es árbitro cuando se acepta el nombramiento para el cargo. Por ello, la exigencia del pleno ejercicio de derechos civiles de que se habla, deberá ser observada al momento de la aceptación del cargo de árbitro.

A fin de prevenir la corrupción en la institucional arbitral, el Art.20° de la Ley del Arbitraje, ha incluido como causal de impedimento para ejercer la función; la condena penal firme por delito doloso, esta causal es un

impedimento para aquellas personas que quieran ejercer tan importante función pero cuentan con antecedentes delictivos.

### 3.2 Incompatibilidades para ser árbitro

Según la Real Academia Española el término incompatibilidad es el ***impedimento o tacha legal para ejercer una función determinada, o para ejercer dos o más cargos a la vez.***

De acuerdo a lo establecido en el Art. 20° de la Ley del Arbitraje sobre la capacidad del árbitro, menciona que los designados como árbitros no deben tener incompatibilidades para actuar como tales. Por lo que de conformidad con el Art. 21° de la mencionada Ley, ***tienen incompatibilidad para actuar como árbitros los funcionarios y servidores públicos del Estado peruano dentro de los márgenes establecidos por las normas de incompatibilidad respectiva,*** siguiendo esta premisa ***Rubio, M. (1993),*** establece diferencias entre funcionario y servidores públicos, por lo que señala lo siguiente:

***“Lo interesante (...) consiste en diferenciar a funcionarios y servidores del Estado. Los primeros tendrán responsabilidad en la tarea de conducción del Estado bajo los cargos políticos, en tanto que los servidores son profesionales que no tienen otra responsabilidad que la administrativa y, en general, no tienen control del poder”***

Los funcionarios públicos emergen de la voluntad popular o confianza política, en cambio el servidor público emerge de concurso público por el que desempeñan cargos, empleo en la administración pública. A fin de determinar las incompatibilidades de los funcionarios y servidores públicos es necesario recurrir a Ley N° 27588, Ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, el cual en el en su Art. 2°, literal f describe que las personas a que se refiere el Art. 1, es decir; Los directores, titulares, altos funcionarios, miembros de consejos consultivos, Tribunales Administrativos, comisiones y otros órganos colegiados que cumplen una

función pública o encargo del Estado, los directores de empresas del Estado o representantes de éste en directorios, así como los asesores, funcionarios o servidores con encargos específicos, respecto de las empresas o instituciones privadas comprendidas en el ámbito específico de su función pública, tienen los siguientes impedimentos:

***“(...) f) Intervenir como abogados, apoderados, asesores, patrocinadores, peritos o árbitros de particulares en los procesos que tengan pendientes con la misma repartición del Estado en la cual prestan sus servicios, mientras ejercen el cargo o cumplen el encargo conferido; salvo en causa propia, de su cónyuge, padres o hijos menores. Los impedimentos subsistirán permanentemente respecto de aquellas causas o asuntos específicos en los que hubieren participado directamente. Los impedimentos se extienden hasta un año posterior al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual, sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo del contrato o resolución contractual”***

El fin de la norma es preservar autónoma e independencia del arbitraje, debido, que el árbitro es un tercero imparcial, una persona natural que posee independencia e imparcialidad, en todo momento, al encargo que las partes le han conferido

### **3.3 Abstención y recusación del árbitro**

Según lo establecido en el Art. 28°, Inciso 1 de la Ley del Arbitraje, todo árbitro debe ser y permanecer independiente e imparcial. Por lo que ***deberá revelar todas las circunstancias que darán a lugar a duda su imparcialidad e independencia***, uno de los principios fundamentales del proceso arbitral es la independencia e imparcialidad del árbitro. El árbitro deja de ser independiente cuando existe relaciones familiares, comerciales, personales o profesionales con una de las partes, lo que le conlleva a perder la imparcialidad en el proceso, en consecuencia debe abstenerse o renunciar si ya hubiera aceptado su nombramiento, el deber de revelación para ***Alonso, J.***

(2008), es uno de los más importantes y delicados de la propia función arbitral debido a que tiene, doble propósito; por un lado, el respeto a las partes que acudieron al arbitraje y, la otra, el proteger al futuro laudo ante cualquier cuestionamiento posterior. Comenta también el referido autor que la revelación:

***“Es de carácter delicado, ya que su ejercicio no siempre es tarea fácil porque las circunstancias a revelar no son solamente las que el propio árbitro considere ponen en duda su imparcialidad o independencia, y que seguro le llevarán directamente a comunicar a las partes que no puede actuar como tal, sino también aquellas otras circunstancias que, a los ojos de las partes, pongan en duda esas cualidades. Se exige así al árbitro un esfuerzo de apreciación, marcado necesariamente por su visión subjetiva de las cosas, de lo que otras visiones, también ineludiblemente subjetivas, las de las partes, puedan entender como dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia”***

Respecto de la duda justificada sobre la imparcialidad e independencia, significa que cierta información, o incluso el ocultamiento de ella, provocan falta de seguridad o certeza.

De acuerdo con el Código de Ética del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e industria de Arequipa sobre el deber de declaración de circunstancias que den lugar a duda justificada, ha considerado en el Art. 6°, inciso 4 los siguientes hechos o circunstancias:

***“a. El tener relación de parentesco o dependencia con alguna de las partes, sus representantes, abogados o asesores. b. El tener relación de amistad íntima o frecuencia en el trato con alguna de las partes, sus representantes, abogados o asesores. c. El tener litigios pendientes con alguna de las partes. d. El haber sido representante, abogado o asesor de una de las partes o haber brindado servicio profesional o asesoramiento o emitido dictamen u opinión o dado recomendaciones respecto del conflicto. e. El no estar suficientemente capacitado para conocer de la controversia, tomando en cuenta el contenido de la disputa y la naturaleza del arbitraje. f. Si hubiera recibido beneficios de importancia de alguno de los participantes. g. Si se diera cualquier otra causal que a su juicio le impusiera abstenerse de participar en el arbitraje por motivos de decoro o delicadeza.”***

El futuro árbitro también deberá revelar de conformidad con el ordenamiento antes citado Art. 6°, lo siguiente:

***“a) Cualquier relación de negocios, presente o pasada, directa o indirecta, con cualquiera de las partes, sus representantes, abogados o asesores, incluso su designación previa como árbitro, por alguna de ellas. En cuanto a las relaciones actuales, el deber de declaración existe cualquiera que sea su importancia. En cuanto a las relaciones habidas con anterioridad, el deber existe sólo respecto de aquellas relaciones que tengan significación. b) La existencia y duración de cualquier relación social sustancial mantenida con una de las partes. c) La existencia de cualquier relación anterior mantenida con los otros árbitros, incluyendo los casos de previo desempeño conjunto de la función de árbitro. d) El conocimiento previo que haya podido tener de la controversia o litigio. e) La existencia de cualquier compromiso que pueda afectar su disponibilidad para cumplir sus deberes como árbitro, en la medida en que ello pueda preverse. f) Cualquier otro hecho, circunstancia o relación que a su juicio resultase relevante.”***

Por lo que, él no revelar tales hechos o circunstancias u otros similares dará la apariencia de parcialidad y puede servir de base para su descalificación.

En el Art. 28°, inciso 2 de la Ley del Arbitraje existen dos momentos en los que el árbitro deberá revelar cierta información, la primera antes de su nombramiento y la segunda después de éste, de ese modo la norma prohíbe interponer la recusación cuando comienza a correr el plazo de emisión del laudo, porque se presume que las partes han tenido pleno conocimiento de la relación entre el árbitro y la otra parte, y al no solicitar su recusación se entiende que se ha consentido su nombramiento, por tanto su actuación dentro del proceso, debido a que la recusación no ampara los retrasos para entorpecer el desarrollo del proceso.

La ausencia de declaración de cierta información puede ocasionar que la parte no cuente con información suficiente para, recusar a dicho árbitro, el deber de revelación o de declaración, deberá ser efectuado sin demora, lo que implica inmediatez, El requerimiento que le haga la parte no involucrará, necesariamente, que el árbitro vaya a ser recusado, ya que tal vez las explicaciones que brinde sean lo suficientemente sólidas como para que no se produzca dicha recusación. El Art. 28, inciso 3 de la Ley de Arbitraje, señala que:

***“Un árbitro sólo podrá ser recusado si concurren en él circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia, así como no poseer calificaciones convenidas por las partes o establecidas por el reglamento de la institución arbitral o las exigidas por la ley”***

Al respecto **Ledesma, M. (2009)**, afirma que la recusación es:

***“La facultad reconocida a las partes durante el desarrollo de un proceso para cuestionar la idoneidad de quien o quienes tengan a su cargo la resolución de un específico conflicto jurídico. La razón de ser de la recusación radica en la desconfianza hacia el administrador de justicia”***

Por opinión de **Vidal, F. (2003)**, la recusación es el:

***“Acto por el cual una de las partes, o ambas, rechazan al árbitro nombrado por dudar de su idoneidad, imparcialidad o independencia, o por incumplimiento de los deberes inherentes a la función arbitral. La recusación puede ser planteada por las partes no sólo cuando ellas son las que han nombrado a los árbitros y los nombrados designaron al tercero, sino también cuando éstos hayan sido nombrados por un tercero o por una institución arbitral o por la jurisdicción ordinaria”***

El árbitro será recusado si no posee las calificaciones exigidas por Ley, la recusación se funda en la desconfianza en la administración de justicia, porque se considera la posibilidad que el tribunal arbitral no sea imparcial, las partes optan por las instituciones arbitrales, porque buscan promover un tratamiento

igualitario a través de nociones básicas de justicia. Por lo que se espera que los árbitros sean personas íntegras, experimentadas y con habilidades suficientes como para ser buenos oidores y diligentes.

El árbitro también podrá ser recusado si no posee las calificaciones establecidas por el reglamento de la institución arbitral, pues el creciente número de procesos arbitrales institucionales que existen en el país ha adiciona esta causal de recusación.

El Art. 28°, inciso 4 de la Ley de Arbitraje, señala que:

***“Las partes pueden dispensar los motivos de recusación que conocieren y, en tal caso, no procederá la recusación o impugnación del laudo por dichos motivos”***

Al respecto cabe señalar que las partes prefieren efectuar una dispensa, es decir, una excepción a la norma de recusar. La ley no exige que los motivos sean fundamentados. La dispensa de la recusación se puede efectuar de manera expresa o tácita.

Se considera expresa, cuando la parte, dentro del plazo para recusar, comunica que procede a dispensar la causal de recusación, lo que conllevará a las actuaciones con total normalidad. Será tácita cuando la parte afectada deja transcurrir el plazo, de esta forma el silencio de la parte implica la dispensa de la recusación.

El Art. 28, inciso 5 de la Ley de Arbitraje señala que:

***“Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de su nombramiento”***

Existe también la posibilidad de descubrir, con posterioridad al nombramiento, determinados hechos o circunstancias que deterioren la relación entre el árbitro y la parte que lo nombró. Este dispositivo legal trata de evitar que la parte que nombre a un árbitro, o el que participe en su nombramiento, utilice luego alguno de los elementos de la relación que conocía del árbitro con el objeto de apartarlo del arbitraje.

El Art. 29° de la Ley del Arbitraje, establece el procedimiento de recusación del árbitro será aplicable de manera supletoria, por cuanto la norma le ha conferido a las partes la facultad de acordar libremente y establecer el procedimiento de recusación, así como someterse al contenido en un reglamento, como ejemplo de un procedimiento de recusación contenido en un reglamento invocamos al Art. 31° del Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Arequipa el cual refiere que la parte recusante comunicara dentro del plazo de cinco (05) días de conocido la aceptación del árbitro recusado al Secretario General los hechos, fundamentales y las pruebas de la recusación. El secretario General dentro de cinco (05) días hábiles de haber sido notificado, comunicara al árbitro recusado, a la parte, y a los integrantes del tribunal arbitral, si la parte que lo nombro conviene su recusación o el árbitro renuncia voluntariamente, será sustituido. El secretario General pondrá en conocimiento del Consejo Ejecutivo todos los escritos relativos a la recusación para que la resuelva, quien citara las partes, arbitro recusado a una audiencia a efecto de que presenten sus descargos, de no prosperar la recusación, la parte recusante podrá cuestionar lo decidido mediante recurso de anulación de laudo.

El trámite de la recusación no interrumpe el desarrollo del arbitraje, salvo que el Tribunal Arbitral estime que existen motivos atendibles para ello, en cuyo caso se suspenden los plazos. La aplicación supletoria de la Ley del Arbitraje establece las siguientes reglas:

En la literal a) del Inciso 2 la recusación debe formularse justificando debidamente las razones en que se basa y presentando los documentos correspondientes. Por lo que no basta solo la recusación del árbitro sino que deberá explicarse, fundamentarse las razones por la que la parte recusa al árbitro, **Ledesma, M. (2011)**, sostiene que los medios de prueba son instrumentos de los que se valen las partes para llevar al proceso las afirmaciones que han de corroborar lo vertido en sus escritos.

El Código Procesal Civil en el Art. 192° enumera los medios probatorios típicos, la declaración de parte, la declaración de testigos, los documentos, la pericia y las inspecciones judicial, sin embargo el Art. 193° del mismo Código establece los medios probatorios atípicos considerados como los no previstos en el Art. 192°, constituidos por auxilios técnicos o científicos que permiten lograr la finalidad de los medios probatorios, los cuales se apreciarán por analogía de los medios típicos.

El literal b), del Inciso 2 menciona que en un plazo de diez (10) días de notificada la recusación el árbitro recusado, la parte que lo nombro podrá presentar sus descargos y desvirtuar lo que la parte recusante alega. Si la parte conviene o el árbitro renuncia así como lo afirma el literal c), del inciso 2, se procederá nombrar a la árbitro sustituto, debe tenerse en cuenta que si la parte que nombro al árbitro afirma los hechos de la parte recusante la opinión del árbitro recusado respecto de su permanencia quedara sin efecto, caso contrario cuando el árbitro afirma su recusación la opinión de la parte que lo nombro será irrelevante. Pero si el árbitro recusado como la parte que lo nombro rechazan la recusación o cuando el árbitro no se pronuncia sobre el particular.

El literal d), del inciso 2, del Art. 29° de la Ley de Arbitraje a dispuesto que tratándose de una árbitro único, este no podrá resolver su propia recusación, por lo que faculta su resolución a quien lo ha nombrado o a falta de

este a la Cámara de Comercio. El segundo supuesto establece que si se tratase de un integrante del tribunal arbitral, la resolución tendrá que ser resulta por los dos restantes con votación uniforme, pero si existiese empate, será el presidente del tribunal arbitral quien emita el voto decisorio, pero si este último fuera recusado la institución arbitral que lo nombro, o falta de este la cámara de comercio será quien resuelva, conforme a los lineamientos del inciso d) y e) del Art. 23° de la Ley del Arbitraje.

El tercer supuesto radica en que la Cámara de Comercio resolverá la recusación, cuando se recuse a más de un árbitro, es decir a dos integrantes del tribunal arbitral, ya que no se puede permitir que el mismo tribunal arbitral resuelva su propia recusación, en ese orden la norma ha previsto que será otro el órgano quien se encargue de la resolución.

Sobre la improcedencia de la recusación el Art. 29°, inciso 3 de la Ley de Arbitraje, señala que:

***“Salvo pacto en contrario, una vez que se inicie el plazo para la emisión de un laudo, es improcedente cualquier recusación. Sin embargo, el árbitro debe considerar su renuncia, bajo responsabilidad, si se encuentra en una circunstancia que afecte su imparcialidad e independencia”***

Al respecto podemos referir que la norma ha establecido un plazo para recusar, razón por el cual no se permite recusar al árbitro luego de establecido el plazo para laudo, con esta disposición se trata de evitar la dilatación del proceso arbitral, por cuanto la norma le ha conferido al árbitro que se encuentre en circunstancias que afecten su imparcialidad e independencia renuncias, debe considerarse que la recusación no busca dilatar el proceso arbitral, así que solo se suspenderá las actuaciones procesales cuando así lo decida los árbitros, caso como el que la recusación sea dirigida a dos árbitros integrantes del tribunal arbitral.

El Art. 29°, inciso 5 faculta al árbitro para que sin necesidad de aceptar los términos ni los causales de recusación, renuncia al proceso arbitral, respecto de la improcedencia de la recusación durante las actuaciones arbitrales.

De la recusación encomendada a la Cámara de Comercio el Art. 29°, inciso 6 ha establecido que resolverá una persona u órgano que la propia cámara determine, a falta de determinación, la decisión será adoptada por el máximo órgano de la institución.

El inciso 7 del Art. 29°, menciona que la decisión que resuelve la recusación es definitiva e impugnabile, sin embargo la parte recusante podrá cuestionar lo decidido mediante recurso de anulación contra el laudo arbitral. La interposición del recurso de anulación del laudo emitido por el tribunal arbitral, cámara de comercio tercero a quien se le hubiere facultado, es la opción que tiene la parte recusante cuando considera que su derecho ha sido vulnerado.

### **3.4 La Misión del Árbitro**

La misión del árbitro es, facilitar y dirigir el arbitraje, impulsarlo y juzgar con buen criterio todo lo que acontezca y se relacione con el fin que todos persiguen, solucionando la controversia.

La posición de **Cordón Fausto (2008)**, sobre la función del árbitro:

***“Es dirimir los conflictos surgidos entre las partes, con arreglo a derecho (...), los árbitros no defienden los intereses de cada parte, sino que, designadas por estas, solo buscan la solución que en derecho, mejor proceda”***

Según **Cremades, B. y Madalena, I. (2010)**, la función arbitral es:

***“Dictar un laudo vinculado respecto de aquellos controversias que las partes le han sometido, su función***

***incluye llevar a cabo el procedimiento de la forma más eficaz y eficiente posible, de conformidad con el acuerdo entre las partes, la disposición del reglamento arbitral aplicable, el árbitro ofrecerá, siempre la oportunidad de acoger las pretensiones de las partes de la forma más rápida y efectiva, sin trámites procesales innecesarios”***

Sin duda alguna la función más importante del árbitro es la emisión del laudo arbitral, independientemente de conocer el procedimiento Arbitral, desde su inicio hasta la ejecución del laudo, análisis de todos los escritos presentados, del estudio de las pericias, los informes y/o alegatos de las partes y la valoración de los medios probatorios.

### **3.5 El número de árbitros**

El Art. 19° de la Ley del Arbitraje, dispone que, ***Las partes podrán fijar libremente el número de árbitros que conformen el tribunal arbitral. A falta de acuerdo o en caso de duda, serán tres árbitros.*** El tribunal que resolverá el conflicto ha de constituirse mediante una elección que realizarán las partes, por una institución especializada o por un tercero encargado. Al respecto ***Canturías, F. (2008)***, señala que:

***“(…) Uno de los pilares fundamentales del arbitraje se sustenta en la libertad de las partes de elegir a la persona o personas llamadas árbitros que se encargará o encargarán de conocer y resolver las controversias que las partes les sometan a su consideración. Esta libertad permite a las partes escoger a personas de su confianza o a terceros con buenas referencias, los que además son generalmente designados por sus conocimientos en el tema que será sometido a controversia”***

La libertad de las partes para el nombramiento de los árbitros se sostiene en el principio de la autonomía de la voluntad, así como lo afirma ***Yáñez Velasco (2004)***, que sostiene lo siguiente:

***“Dado el principio de autonomía de la voluntad de las partes que rige en materia del arbitraje, la ley concede libertad para***

***que las partes determinen el número de árbitros, aunque siempre debe ser impar para evitar un eventual empate”***

La invocación de que el tribunal arbitral sea impar, responde a un legítimo interés del Estado que es el de asegurar la eficacia del arbitraje, ya que la existencia de tribunales arbitrales pares puede determinar que no se llegue a una decisión final por falta de mayoría.

Respecto de la falta de acuerdo o en caso de duda, serán tres árbitros, en el arbitraje Ad Hoc, sin duda, a falta de acuerdo entre las partes, la Ley, de manera supletoria, ordena que el Tribunal Arbitral esté conformado por tres árbitros. En el caso del arbitraje institucional, será el reglamento aplicable de la respectiva institución el que resolverá el problema en relación al número de árbitros. Por lo que de acuerdo con el reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Arequipa el Art. 9° establece que:

***“ a) Cuando haya que designar tres árbitros y las partes no hayan convenido un procedimiento para ello, los árbitros serán designados de conformidad con el presente artículo. b) El demandante designará un árbitro en su petición de arbitraje. El demandado designará un árbitro al contestar la petición de arbitraje. Los dos árbitros así designados procederán, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la audiencia (...), a la designación del árbitro que presidirá el Tribunal Arbitral”***

### 3.6 El Nombramiento del Árbitro

El Art. 22° de la Ley del Arbitraje, regula el nombramiento de los árbitros, el Inciso 1, del referido artículo establece que:

***“En el arbitraje nacional que deba decidirse en derecho, se requiere ser abogado, salvo acuerdo en contrario. Asimismo se establece que en el arbitraje internacional, en ningún caso se requiere ser abogado para ejercer el cargo”***

La regla general en el ordenamiento jurídico es que el Tribunal Arbitral nacional este compuesto por abogados, la exigencia de ser abogados radica en que son conocedores del derecho en consecuencia tendrán la capacidad para conocer y entender los problemas que le presenten las partes, de ese modo otorgarles mayor seguridad a las partes, quienes esperan que el conflicto se resuelva conforme a Ley.

El inciso 2, del Art. 22°, de la Ley del Arbitraje establece que:

***“Cuando sea necesaria la calidad de abogado para actuar como árbitro, no se requiere ser abogado en ejercicio ni pertenecer a una asociación o gremio de abogados nacional o extranjero”***

Con la finalidad de promover el arbitraje, la norma brinda facilidades con el fin de que el mismo se desarrolle, por tanto no exige al abogado pertenecer a un colegio o gremio de abogados en el Perú o extranjero. Para **Anderson, J. (s/f)** la participación del abogado que no ejerce la profesión se refiere a los ex magistrados (jubilados), reconocidos por su solvencia formación jurídica y moral.

Sobre los árbitros ajenos a la profesión de abogado, consideramos que estos deberán ser diligente, informarse y asesorarse adecuadamente ya sea por el presidente del tribunal o por cuenta propia a efecto de no incurrir en error por lo que adoptamos la posición de **Kundmuller, F. (s/f)**:

***“En virtud del principio de especialidad, es legalmente factible contar con un tribunal arbitral que esté integrado hasta por dos árbitros no abogados. Esto es posible, siempre que la presidencia del tribunal sea ejercida por un abogado, garantizando la normativa de contrataciones y adquisiciones que este tribunal produzca un laudo de derecho”***

El inciso 3, del Art. 22°, de la Ley del Arbitraje, establece que:

***“Los árbitros serán nombrados por las partes, por una institución arbitral o por cualquier tercero o quien las partes hayan conferido el encargo, la institución arbitral o el tercero podrá solicitar a cualquiera de las partes la información que consideren necesario para el cumplimiento del encargo.”***

Este inciso enumera las alternativas a los que se puede recurrir para el nombramiento del árbitro, así como las instrucciones sobre cómo deberá de cumplirse la labor.

Sobre el inciso 4, del Art. 22°, de la Ley del Arbitraje instituye lo siguiente:

***“Salvo acuerdo en contrario, una parte queda vinculada por el nombramiento que ha efectuado de un árbitro desde el momento en que la otra aparte haya sido notificado de dicho nombramiento”***

De lo referido podemos señalar que solo con la aceptación habrá una relación jurisdiccional relevante que vincule a las partes con el árbitro ya que dicha aceptación es de conocimiento de la parte que lo nombró. El inciso 5 del Art. 22°, de la Ley de Arbitraje establece que:

***“Si una parte no cumple con nombrar al árbitro que le corresponde en el plazo establecido por las partes o, en su***

***defecto en este Decreto Legislativo, podrá recurrirse a la institución arbitral o al tercero designado por las partes para estos efectos o, en su defecto, procederse según lo dispuesto por el artículo 23”***

La importancia de la Ley Arbitral, es evitar que las partes empleen maniobras dilatorias a efectos de no nombrar a los miembros del tribunal. El Art. 23°, ya regula la libertad de procedimiento que pueden adoptar las partes para el nombramiento de los árbitros. Dicha norma establece cómo es que se debe proceder en caso que alguna de las partes no proceda con realizar la designación.

Primero se establece como plazo aquél que acordaron las partes para tales efectos. Si éste no se cumpliera, o, en todo caso, no existiera, la Ley otorga un plazo de 15 días luego de recibido el requerimiento para que la parte proceda a nombrar al árbitro. Si estos supuestos no se concretaran, la Ley faculta a que las partes puedan recurrir a una institución arbitral, o a un tercero designado por las partes. Por ultimo si no se cumple este dispositivo la ley obliga a que se proceda de acuerdo a lo establecido en el Art. 23° de la Ley del Arbitraje que establece que Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos d) y e), (inciso d. cuando no se llegue a nombrar árbitro, a solicitud de cualquiera de las partes el nombramiento del árbitro será por la cámara de comercio, el inciso e. el arbitraje internacional será efectuado por la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o por la Cámara de Comercio de Lima), de este artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento del árbitro único o de los árbitros o someterse al procedimiento contenido en un reglamento arbitral, siempre que no se vulnere el principio de igualdad.

De conformidad con el Art. 27° de la Ley del Arbitraje, el árbitro deberá de comunicar la aceptación por escrito a la parte que lo designo, se entiende que dicha comunicación debe llegar a destino, dentro de esos quince (15) días siguientes a la comunicación de su nombramiento, caso contrario si el árbitro

no comunica la aceptación en el plazo establecido, se entenderá que no acepta su nombramiento.

### **3.7 Nombramiento de árbitro sustituto**

La designación de árbitro sustituto procederá en los casos siguientes:

- Recusación declarada fundada.
- Renuncia.
- Remoción.
- Fallecimiento.

La remoción del árbitro se encuentra estipulada en el inciso 1 del Art. 30°, de la Ley del Arbitraje en el que señala que:

***“Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o de derecho para ejercer sus funciones, o por cualquier otro motivo no las ejerce dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si las partes acuerdan su remoción”***

Se considera a impedimento de hecho, aquello referido a una incapacidad física relativa o absoluta, en ese lineamiento ***Escola, M. (2004)***, considera que:

***“Este supuesto para presentarse en una enfermedad del árbitro o empeoramiento de alguna patología, o bien por imposibilidad material de acometer con garantías las funciones de árbitro por un exceso de ocupación”***

Debe entenderse que sobre el exceso de ocupaciones, hace referencia a la disposición de tiempo requerido para el estudio y resolución del controversia, ante un tribunal incompleto a causa de que uno de sus integrantes se encuentre impedido para ejercer las funciones encomendadas, la norma ha previsto que las partes pueden acordar su remoción para que cese su función y se nombre otro árbitro. Son impedimentos de derecho los referidos en el Art. 20° y 21° de la Ley de Arbitraje, el cual trata sobre las incompatibilidades y requisitos para ser nombrado árbitro.

Sobre el desacuerdo entre las partes la norma aplica supletoriamente el proceso de recusación a la figura de la remoción. Esta decisión es definitiva e inimpugnable, sin perjuicio de ello, cualquier árbitro puede ser removido de su cargo mediante acuerdo de las partes.

El inciso 2, del Art. 30° de la Ley del Arbitraje menciona que por la renuencia el:

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

Si un árbitro no participa en las deliberaciones de las decisiones se adoptaran por mayoría, es decir será suficiente los otros dos árbitros tratándose de un tribunal compuesto por tres árbitros, pues así lo ha dispuesto el inciso 1 y 2 del Art. 52° de la Ley del Arbitraje, respecto la posición de que si un árbitro no vota se entenderá que se adhiere a lo decidido por la mayoría o a falta de este decidirá el presidente, sin embargo la renuencia podrá originar que las partes que se consideren afectadas recurrir al procedimiento de remoción, estipulado en el inciso 1, del Art. 30° de la Ley Arbitral, de acuerdo a lo señalado por el árbitro renuente los otros árbitros podrán suspender las actuaciones arbitrales. El inciso 3, del Art. 30° de la Ley establece que: los árbitros en cualquier momento deciden continuar el proceso arbitral sin la participación del árbitro renuente, notificaran a las partes, quienes podrán solicitar su remoción y su sustitución

#### 4. El Proceso Arbitral

Según **Vidal, F. (2009a)**, con la instalación del Tribunal Arbitral se formaliza el proceso arbitral, la instalación debe constar en acta suscrita por los árbitros, las partes y el secretario del tribunal, el tribunal adquiere plena independencia y no queda sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones para iniciar y continuar con la tramitación del proceso.

En el proceso, el Tribunal Arbitral deberá tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas suficiente oportunidad para hacer valer sus derechos, las normas que rigen el proceso arbitral deben observar las garantías procesales constitucionales debido a que los árbitros han sido invocados para prestar tutela jurisdiccional efectiva, las normas que regulen el procedimiento en el proceso arbitral pueden ser libremente determinadas por las partes, si el arbitraje es Ad Hoc, o si las partes se hubieran sometido al arbitraje institucional será el reglamento de la institución, las normas que prevalecen son las acordadas por las partes o las del reglamento arbitral y frente a los vacíos que puedan aparecer durante la tramitación del proceso arbitral de acuerdo a la décima disposición complementaria de la Ley Arbitral las actuaciones procesales del Código Procesal Civil solo podrá aplicarse supletoriamente. Según **Vidal, F. (2009b)** el proceso arbitral se divide en tres etapas; etapa postulatoria, etapa de actuaciones y la etapa decisoria.

#### **4.1 Etapa Postulatoria**

**Base Legal:** Art. 33° al Art. 41° del Decreto Legislativo, Ley del Arbitraje y Decreto Legislativo 1231, Ley que modifica e incorpora normas y disposiciones al Decreto Legislativo N° 1071

- Solicitud de arbitraje.
  
- Designación del Tribunal Arbitral, las partes encargaran a la institución arbitral la designación del tribunal arbitral o las mismas partes nombrara cada una a su árbitro y estos últimos al tercer árbitro quien será el presidente del tribunal.
  
- Instalación del Tribunal Arbitral, una vez comunicado y aceptado el nombramiento del árbitro y no habiéndose recusado, quedara firme la instalación arbitral, dándose inicio la procedimiento arbitral.

#### **4.2 Etapa de Probatoria**

**Base legal:** Art. 42° al Art. 51° del Decreto Legislativo, Ley del Arbitraje y Decreto Legislativo 1231, Ley que modifica e incorpora normas y disposiciones al Decreto Legislativo N° 1071

- El demandante alcanzara la petición de su demanda, el cual se notificara al demandado, quien contestara la demanda, aportando los medios probatorios o plantear excepciones (de incompetencia, prescripción, caducidad, o cosa juzgada). Si el demandante y el demandado pese haberse instalado el tribunal arbitral no presentan la demanda ni su contestación en el plazo establecido, el tribunal dará por terminado el proceso a menos que la parte demandada manifieste su intención de formular alguna pretensión, la omisión en la presentación de la

contestación no se considera un allanamiento a las pretensiones demandadas, ni la falta de ofrecimiento de prueba impedirán la continuación del proceso y del laudo.

- Audiencias, el Tribunal arbitral celebrará audiencias para el saneamiento procesal, fijación de puntos controvertidos, admisión de las pruebas, formulación de alegatos y presentación de conclusiones a menos que las partes hayan convenido que no se celebren audiencias, las partes serán citadas oportunamente para su concurrencia a audiencia. Si en audiencia no se concluye con la actuación probatoria, el tribunal arbitral deberá convocar a audiencias adicionales hasta concluir la actuación de todas las pruebas. La falta de comparecencia a las audiencias por una de las partes, no impide que el tribunal arbitral las lleve adelante y continúe con las actuaciones arbitrales.

- La admisión y actuación de medios probatorios, la admisión de las pruebas que puedan haber sido planteadas, producen el saneamiento probatorio quedando establecida la idoneidad de las pruebas para su valoración en el laudo, para la actuación de los medios probatorios el tribunal arbitral deberá convocar a una audiencia, si en audiencia no se concluye con las actuaciones, se deberá convocar a audiencias adicionales hasta concluir la actuación de todas las pruebas, el tribunal arbitral de oficio o a solicitud de parte podrá nombrar uno o más peritos para que dictaminen sobre la materia concreta, así también convocará a audiencia al que las partes podrán cuestionarlos. Los peritos, testigos y cualquier otra persona que intervenga en las actuaciones probatorias, están obligados, salvo pacto permisivo de las partes guardar confidencialidad sobre cualquier información que lleguen a conocer a través de sus actuaciones.

- Concluida la actuación de las partes, incluida la pericial, se pasara a la formulación de alegatos por las partes y los abogados, en los alegatos se exponen las pretensiones demandadas y las cuestiones controvertidas que fueron determinadas, las pruebas que lo justifican, los alegatos pueden ser escritos u orales, en este último el tribunal convocara a audiencia para oír a las partes y a sus abogados, expuesto los alegatos el proceso queda expedito para ser laudado.
  
- Comunicaciones y oficios del tribunal arbitral, Se ha dispuesto la asistencia judicial para la actuación de pruebas, que podrá ser a solicitud del tribunal arbitral, como también de parte con previa autorización del tribunal Arbitral.
  
- Medidas cautelares, las medidas pueden ser solicitadas antes de la instalación del tribunal arbitral, ante la jurisdicción ordinaria, o puede ser solicitada al tribunal arbitral luego de instalado.

### **4.3 Etapa Decisoria**

**Base Legal:** Art. 51° al Art. 68° del Decreto Legislativo, Ley del Arbitraje y Decreto Legislativo 1231, Ley que modifica e incorpora normas y disposiciones al Decreto Legislativo N° 1071

- Laudo Arbitral; se pondrá fin al conflicto y se fijara los costos del arbitraje
  
- Corrección e integración del laudo
  
- Aclaración del Laudo
  
- Anulación y ejecución del aludo

El proceso arbitral concluye con el laudo arbitral, sin embargo el Art. 60° de la Ley Arbitral, ha establecido la terminación anticipada del proceso arbitral si el demandante se desiste de su demanda, a menos que el demandado se oponga y el tribunal arbitral le reconozca un interés legítimo en obtener una solución definitiva de la controversia, si las partes acuerdan dar por concluido el proceso y si el tribunal arbitral comprueba que la continuación de las actuaciones arbitrales resulta innecesaria o imposible, el tribunal arbitral podrá ordenar de acuerdo con el Art. 72° de la Ley Arbitral, la terminación de las actuaciones arbitrales cuando la parte obligada no haya cumplido con el pago.

## 5. El Laudo Arbitral

Según **Mantilla, F. (2005)**, considera al laudo arbitral como:

***“Toda decisión tomada por los árbitros, después de haber considerado los argumentos de las partes y analizado minuciosamente los fundamentos invocados por ellas, que de manera definitiva y motivada ponga fin a una cuestión litigiosa que las partes les han sometido, relacionada con el fondo del asunto”***

En el laudo se resuelve la controversia y responde a la convicción que se han formado los árbitros luego de haber analizado y evaluado las posiciones de las partes en merito a sus medios probatorios.

El laudo es la última y sin duda la más importante fase del proceso arbitral. De conformidad a lo establecido en el Art. 56° de la Ley de Arbitraje se desprende, que **todo laudo deberá ser motivado**. El Laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes, produce efectos de cosa juzgada.

El Inciso 3, del Art. 59° de la Ley de Arbitraje establece, que si la parte obligada no cumple con lo ordenado por el laudo, en la forma y en los plazos establecidos, o en su defecto, dentro de los 15 días de notificado con el laudo o

con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, cuando corresponda; la parte interesada podrá pedir la ejecución del laudo a la autoridad judicial competente salvo que resulte aplicable el Art. 67°, el referido artículo establece a solicitud de parte, el tribunal arbitral está facultado para ejecutar sus laudos arbitrales y decisiones, siempre que medie acuerdo de las partes o se encuentre previsto en el reglamento arbitral aplicable. Se exceptúa de lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 67° cuando a sola discreción el tribunal arbitral considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública. En este caso, cesara en sus funciones sin incurrir en responsabilidad y entregara a la parte interesada, a costo de esta, copia de los actuados correspondiente para que recurra a la autoridad judicial competente a efectos de la ejecución.

De anuencia al Art. 68° de la Ley de Arbitraje, la parte interesada podrá solicitar la ejecución del laudo ante la autoridad judicial competente acompañando copia de este y de sus rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones, en su caso, de las actuaciones de ejecución efectuada por el tribunal arbitral. La autoridad judicial, por el solo mérito de los documentos referidos en el numeral anterior, dictara mandato de ejecución para que la parte ejecutada cumpla con su obligación dentro de un plazo de (05) días, bajo apercibimiento de ejecución forzosa.

La parte solo podrá oponerse si acredita con el documento el cumplimiento de la obligación requerida o la suspensión de la ejecución, conforme el Art. 66° de la Ley de Arbitraje, ***“(...) La autoridad judicial está prohibida, bajo responsabilidad, de admitir recurso que entorpezcan la ejecución del laudo”***

## 6. Tipos de Laudo

El inciso 1, del Art. 50 de la Ley de Arbitraje reconoce dos tipos de laudos; el primero es el laudo final y el segundo el laudo parcial.

### 6.1 Laudo final

El laudo final según **Goldman Fouchard** citado por **Cantuarias, F. (2009)**, considera que:

***“Es aquel mediante el cual el tribunal arbitral resuelve en un solo fallo todas las controversias sometidas a su conocimiento, y también puede ser considerado como aquel que culmina la tarea de los árbitros, luego de que se hayan dictado uno o más laudos parciales”.***

Por el laudo final se resuelve todos los puntos sometidos a arbitraje o aquellos que hubiesen quedado pendientes y con su emisión culmina la misión del árbitro. El tribunal arbitral resuelve en un solo laudo todas las controversias sometidas a su competencia.

### 6.2 Laudo parcial

Sobre el laudo parcial menciona **Cantuarias, F. (2007)**, que el:

***“Denominado laudo parcial está referido a aquellos laudos que resuelven de manera definitiva parte de la controversia sometida a conocimiento de un tribunal arbitral, dejando pendiente de resolver en otro laudo parcial o en el laudo final el resto del conflicto”***

El laudo parcial será laudo final sobre una parte de la controversia, referente al laudo parcial **Quiroga, G. (2006)**, comenta que:

***“El laudo o los laudos parciales serán de gran utilidad para decidir diferentes cuestiones a los largo de todo el proceso:***

***la propia competencia de los árbitros, las medidas cautelares, el procedimiento, etc.”***

De acuerdo con el Art. 41° de la Ley del Arbitraje se desprende que se puede dictar laudo parcial sobre materia de controversia del proceso arbitral, es decir respecto de la forma (idioma, lugar del arbitraje) como del fondo del proceso arbitral, o sobre otras cuestiones como la competencia de los árbitros o medidas cautelares.

El laudo será notificado a las partes en su integridad, incluido los votos discrepantes, pues de este modo las partes tomarán conocimiento de la resolución de la controversia en tanto el laudo tendrá eficacia.

## **7. La rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo**

Se procederá a los pedidos de rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo según el reglamento de la institución arbitral a la que se han sometido. A falta de uno se regirá lo establecido en el Art. 58°, de la Ley Arbitral que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo cualquiera de las partes pueden solicitar la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo. Ninguno de estos pedidos es de carácter impugnatorio, ni puede formularse con esa finalidad.

### **7.1 La rectificación**

El laudo puede incurrir en errores de cálculo o de transcripción, así como en errores tipográficos o informáticos o de naturaleza similar y que sea necesario enmendar. Las partes se encuentran facultadas para que en un plazo de quince días siguientes a la notificación del laudo solicite la rectificación de los errores o el tribunal de oficio, dentro de los diez días siguientes a la notificación del laudo podrá corregirlo.

## **7.2 La interpretación**

El laudo puede incurrir en una redacción oscura, imprecisa o expresiones que generen dudas, por lo que las partes dentro de los quince días siguientes a la notificación el laudo pueden pedir al tribunal arbitral que interprete aquellos aspectos oscuros, imprecisos que generan dudas, o el tribunal de oficio dentro de los diez días siguientes de notificación puede hacer la interpretación a efecto de determinar mejor los alcances del laudo.

El pedido de interpretación por una de las partes será de conocimiento de la otra partes para que en un plazo de quince días manifieste lo que tenga por conveniente, vencido el plazo con o sin manifestación de la otra parte el tribunal procederá a interpretar lo solicitado en un plazo de quince días, el cual puede ser prorrogado por quince días adicionales.

## **7.3 La integración**

Cuando en el laudo se omite resolver sobre alguna cuestión controvertida, la parte interesada solicita que se resuelva e integre al laudo. El plazo para solicitar la integración es dentro de los quince días de notificado el laudo, el tribunal arbitral de oficio emitirá pronunciamiento sobre la controversia no resuelta.

El tribunal arbitral deberá poner en conocimiento de la otra parte la solicitud de integración de la parte interesada para que en un plazo de quince días manifiesta lo que tenga por conveniente, vencido el plazo con o sin manifestación de la parte, el tribunal arbitral se pronunciara sobre el pedido de integración en un plazo de quince días, con una ampliación adicional de quince días adicionales

#### **7.4 La exclusión**

La parte interesada puede solicitar la exclusión cuando, el laudo incurra en el exceso de pronunciamiento sobre una cuestión que no ha sido sometida a conocimiento del tribunal arbitral, o que no sea susceptible de árbitros. El plazo para solicitar la exclusión es dentro de los quince días de notificado el laudo, el tribunal arbitral puede proceder de oficio con la exclusión.

El tribunal arbitral deberá poner en conocimiento de la otra parte la solicitud de exclusión por un plazo de quince días, vencido el plazo con o sin la manifestación de la parte el tribunal arbitral resolverá la exclusión en quince días, prorrogado por quince más lo resuelto por el tribunal arbitral sobre la exclusión formara parte del laudo, por cuanto no procederá el recurso de reconsideración. Si el tribunal no se pronuncia sobre lo solicitado se considerara que la solicitud ha sido denegada, la interpretación el tribunal arbitral formara parte del laudo arbitral y contra ella no procede recurso de reconsideración.

El proceso arbitral finaliza con la emisión del laudo arbitral y en el caso que se planteara rectificación, interpretación, integración y exclusión, luego de absolver la solicitud, adquiriendo el laudo carácter definitivo

#### **8. Anulación del laudo**

La anulación es el recurso que se promueve contra el laudo, de acuerdo con el Art. 62°, de la Ley Arbitral es la vía para que el laudo se revisado por la jurisdicción ordinaria, solo en su validez formal. La anulación se resuelve fundada o infundada, declarándose o no la validez del laudo, sin que la jurisdicción ordinaria pueda pronunciarse sobre el fondo de la controversia sobre el contenido de la decisión ni calificando los criterios, motivaciones o interposiciones expuestas por el tribunal arbitral.

El control judicial del laudo es ejercido ex post al laudo, ya que trata de evitar una intervención judicial que obstruya la normal secuela del proceso arbitral. el recurso de anulación solo procede por las causales establecidas en el Art. 63°, de la Ley Arbitral, debe tenerse en cuenta que no procederá la anulación si la causal que si invoca ha podido ser subsanada, es decir rectificadas, interpretadas, integradas o excluidas.

Procederá la anulación del laudo, siempre que, al configurarse en el curso del proceso, la parte haya dejado constancia de que se reserva el derecho de recurrir en anulación, conforme lo establece el Art. 11°, de la Ley Arbitral, debe tenerse en cuenta que a causal que se invoque debe ser necesariamente probada.

## **9. Causales de anulación**

Son causales de anulación conforme el Art. 63°, de la Ley Arbitral

### **9.1 La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral**

La causal de nulidad del convenio arbitral, se refiere a la nulidad absoluta, por cuanto la parte que lo invoque puede alegar nulidad de convenio por la causales establecida en el Art. 219° del Código Civil, es decir no se manifestó su voluntad para celebrar el convenio, o que lo celebros cuando era absolutamente incapaz sin la intervención de su representante legal o este sin autorización judicial, que el convenio la da contenido a una materia controvertida que no era arbitrable, o que celebros el convenio con simulación absoluta, lo que deberá ser probado.

La anulabilidad del convenio arbitral, está referida a las causales de nulidad relativa del Art. 221°, del Código Civil, por lo que la parte deberá probar que celebros el convenio arbitral siendo incapaz relativo y sin intervención de su representante legal o estén sin la autorización judicial, o que celebros con error o siendo víctima de dolo, o que fue intimidado.

Por la invalidez del convenio arbitral se invoca a las causales de nulidad absoluta y de nulidad relativa. Por la ineficacia del convenio arbitral, las partes alegaran que su celebración fue bajo condición suspensiva que no se ha cumplido, bajo un plazo suspensivo que no ha transcurrido ni vencido, o que celebros un representante que excedió los límites de sus facultades, o que las vulnero, o con persona que se arrojó una representación que no ha sido ratificada por quien debía ser.

### **9.2 La falta de notificación a una de las partes del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o que, por cualquier otra razón, se le haya impedido hacer valer sus derechos**

La designación de los árbitros, debe de ponerse en conocimiento de las partes de manera fehaciente, puesto que tiene derecho a recusarlo y pedir su remoción. La falta de notificación del nombramiento de un árbitro así como de las actuaciones arbitrales, es un impedimento para el ejercicio del derecho de defensa. La causal será procedente si la parte afectada la hizo objeto de reclamo expreso ante el tribunal arbitral y el reclamo fue desestimado,

**9.3 La conformación del tribunal arbitral y el procedimiento contrario a lo acordado por las partes o al reglamento arbitral al que se han sometido, o que el acuerdo o el reglamento sean contrarios a disposición imperativa de la ley arbitral o que los vacíos del acuerdo o del reglamento no se integren con disposiciones supletorias de la ley arbitral**

Será invocada la causal cuando el tribunal arbitral no se ha conformado como lo acordaron las partes en el convenio arbitral o si el procedimiento con el que se desarrolla el proceso no es acordado por las partes en el acto de instalación del tribunal arbitral o no es el establecido en el reglamento arbitral al que se han sometido la partes.

Sera causal de anulación cuando una de las partes constata que los acuerdos adoptados o el mismo reglamento arbitral, son contrarios a la ley arbitral, si una de las partes constata que los vacíos de los acuerdos adoptados o del reglamento arbitral no se integran con la normas supletorias de la ley arbitral, debe tenerse en cuenta que las normas supletorios tiene como finalidad integrar los vacíos, regular los aspectos no previstos en los acuerdos de las partes y en los reglamentos arbitrales.

**9.4 El tribunal arbitral resuelva sobre materia no sometida a su decisión**

Cuando el tribunal arbitral emita un laudo extra petita, incurrirá en causal de anulación, por lo que previamente deberá interponerse el pedido de exclusión, cuando esta ha sido desestimada por el tribunal arbitral, se podrá recurrir a la anulación del laudo, la anulación del laudo será solo parcial y afectara a las materias de la controversia que no fueron sometidas a la discusión de tribunal arbitral, siempre que sean separables de los demás , de lo contrario la anulación del laudo será total.

### **9.5 El tribunal arbitral resuelva materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional**

La materia de controversia debe susceptible de arbitraje nacional, será procedente la causal de nulidad cuando una o más materias del controversia no debieron someterse a arbitraje, la anulación del laudo afectara a las materias que no eran susceptibles de arbitrar, siempre que sean separables de las demás, pues, de no serlo, la anulación del laudo será total, es decir toda la materia controvertida.

### **9.6 Las leyes de la república, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose, de un arbitraje internacional**

La casual es similar a la anterior con la diferencia que se trata de un arbitraje internacional que se realiza en territorio peruano, por lo que el laudo no debe resolver materias que no son susceptibles de arbitrase en el Perú ni en el país en el que el laudo debe ejecutarse, por cuanto debe de respetar el orden público internacional, esto es lo establecido por el Derecho Internacional Privado. La jurisdicción ordinaria conocerá el recurso de anulación, cuando la sede del tribunal arbitral, sea el territorio peruano.

### **9.7 El laudo expedido fuera del plazo previsto**

El plazo para laudar es de vital importancia para las partes, por ello cuando el tribunal arbitral laude fuera del plazo previsto en el convenio arbitral, reglamento de la institución arbitral o el plazo que el propio tribunal haya establecido constituye causal de anulación. De anularse el laudo por esta causal, los árbitros se encuentran obligados a devolver los honorarios requeridos para llevar el proceso arbitral.

## **10. El procedimiento de anulación**

De acuerdo con el Art. 64° de la Ley Arbitral, el recurso de anulación se interpondrá dentro de los veinte días siguientes a la notificación del laudo arbitral, ante la Corte Superior del lugar del arbitraje, si se hubiere solicitado la rectificación, interpretación, integración o la exclusión del laudo por las partes o si se realizan por iniciativa del Tribunal Arbitral, el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los veinte días de notificada la última decisión sobre estas cuestiones o de transcurrido el plazo para resolverlos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado.

Según el citado artículo el recurso de anulación deberá contener la causal de anulación debidamente fundamentada y acreditada con los medios probatorios correspondiente. La parte recurrente podrá presentar pruebas que estime por conveniente, dentro de ellas una copia de la constancia de la reserva para interponer el recurso de anulación, una copia del aludo y su notificación que deniegan la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo.

El recurso de anulación deberá acompañar la garantía que haya sido pactada por las partes a fin de asegurar el cumplimiento de la suma ordenada en el laudo, puesto que según el Art. 66° de la Ley Arbitral, la interposición del recurso no suspende la obligación de cumplimiento del laudo ni su ejecución, salvo que la parte recurrente solicite la suspensión y cumpla con el requisito de constituir la garantía acordada por las partes o establecida en el reglamento de la institución arbitral con el que se ha tramitado el proceso arbitral.

Si el laudo es declarativo o no es valorizado en dinero o si requiere de liquidación o determinación que no sea únicamente una operación matemática, el tribunal arbitral podrá señalar un monto razonable en el laudo para la constitución de una fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización

automática, como requisito distinto de las partes, mientras se tramita el recurso de anulación, así lo dispone el inciso 3, del mencionado artículo.

Presentado el recurso de anulación, le corresponde conocer el recurso de anulación de laudo arbitral conforme lo establece el inciso 4, del Art. 8° de la Ley Arbitral la Sala Civil, la que resolverá sobre su admisión a trámite dentro de los diez días siguientes de recibido el recurso, si el recurrente ha solicitado la suspensión del cumplimiento y ejecución del laudo, la Sala de Corte Superior, deberá verificar se ha cumplido con la constitución de la garantía acordada por las partes, de ser el caso se concederá la suspensión, si no existe acuerdo, a pedido del mismo impugnante podrá conceder la suspensión si constituye una fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática a favor de la otra parte, con una vigencia no menor a seis meses renovables por todo tiempo que dure la tramitación del recurso, por una cantidad equivalente al valor de la condena contenida en el laudo.

Si el laudo es declarativo o no es valorizado en dinero o si requiere de liquidación o determinación que no sea únicamente una operación matemática, la parte impugnante podrá solicitar a la Sala de la Corte Superior la determinación del monto de una fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática para que le conceda la suspensión de la ejecución del laudo o la graduación de la que para el mismo efecto hubiera solicitado al tribunal arbitral, debiendo, en este caso, la Sala de la Corte Superior, correr traslado de lo solicitado a la otra parte por tres días para luego proceder a fijar el monto definitivo de la fianza, en decisión inimpugnable. La fianza constituida deberá renovarse antes de su vencimiento mientras dure la tramitación del recurso, bajo apercibimiento de ejecución del laudo, pudiendo la Sala de la Corte Superior, para el efecto de la renovación y a pedido de la parte interesada, oficiar a las entidades financieras.

Una vez admitida el recurso de anulación la sala constituirá en parte al recurrente, corriéndole traslado a la otra parte para que lo absuelva en un plazo de veinte días y exponga lo que tenga por conveniente su derecho y ofrezca los medios probatorios que sustenten la posición que asume.

Los medios probatorios que se pueden ofrecer solo pueden ser documentales, entre los que se incluyen copias de las actuaciones arbitrales que excepcionalmente, la partes o la Sala de la Corte Superior podrán solicitar que tribunal arbitral remita las copias pertinentes de dichas actuaciones, no siendo necesaria el envío de la documentación original. Vencido el plazo para absolver el traslado, la sala señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte días siguientes, la Sala puede optar por suspender la tramitación del recurso por un plazo no mayor de seis meses con la finalidad de que tribunal arbitral asuma nuevamente el proceso arbitral muy adopte medidas que, a criterio del mismo tribunal arbitral, elimine la causal o causales invocadas en la interposición del recurso de anulación, o resolver dentro de los veinte días siguiente la anulación o no del laudo.

Contra lo resuelto por la Corte Superior solo procederá el recurso de casación ante la Sala Civil de la Corte Suprema cuando se hubiera declarado la nulidad total o parcial del laudo, según el Art. 384°, del Código Procesal Civil, el recurso de solo tiene por finalidad la revisión de lo resultado por la Corte Superior respecto de la correcta aplicación de las causales de anulación del laudo.

La resolución que declare infundado es inimpugnable, por lo que el recurso de anulación según el Art. 66° de la Ley Arbitral, la Sala de la Corte Superior, bajo responsabilidad, entregara la fianza bancaria a la parte favorecida por el laudo, que es la parte vencedora del recurso.

## **11. Efectos de la anulación del laudo**

El Art. 65° de la Ley Arbitral establece los efectos de la anulación del laudo, por cuanto si el aludo es anulado como consecuencia de la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral, la competencia de la jurisdicción ordinaria queda expedita para conocer de la controversia, salvo que las partes adopten un acuerdo distinto y decidan resolver su controversia continuando en vía arbitral.

Si el laudo es anulado por la falta de notificación a una de las partes del nombramiento de los árbitros o no ha sido notificado sobre alguna de las actuaciones arbitrales o por cualquier otra razón no ha podido hacer valer sus derechos, la jurisdicción ordinaria remitirá el expediente al tribunal arbitral para que reinicia el proceso y subsane la omisión. La reiniciación del proceso es desde el momento en que se produjo la falta de notificación o el impedimento a las partes para que hiciera valer su derecho.

El laudo anulado por la conformación del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no guardan conformidad con lo acordado por las partes o por el reglamento arbitral al que se han sometido las partes o que los vacíos del acuerdo o reglamento no se integren con las normas supletorias de la ley arbitral, las partes procederán a un nuevo nombramiento e árbitros y , en su caso, el tribunal arbitral deberá reiniciar el proceso arbitral en el estado en que se encontraba al inobservarse el acuerdo de las partes o el reglamento arbitral o las normas imperativas o supletorias de la ley arbitral.

El laudo anulado por resolución del tribunal sobre materias no sometida a su decisión, podrá ser objeto de nuevo arbitraje, siempre que este comprendida en el convenio arbitral, de no estarlo y si no media acuerdo de las partes, la materia deberá ser sometida a jurisdicción ordinaria. La anulación del laudo por resolver sobre materias que de acuerdo a ley no son susceptibles de arbitrar y

el arbitraje es nacional, las materias no susceptibles deberán ser demandadas ante la jurisdicción ordinaria.

La anulación del laudo por haberse resuelto fuera del plazo establecido por la partes o reglamento arbitral, podrá iniciar un nuevo proceso arbitral, salvo que las partes acuerden conformar un nuevo tribunal arbitral que, tomando las actuaciones arbitrales resuelva la controversia o, tratándose de un arbitraje nacional, las partes decían de común acuerdo que la Sala de la Corte Superior que conoció del recurso de anulación resuelva, en única instancia, el fondo de la controversia.

La jurisdicción ordinaria no puede pronunciarse sobre el fondo de la controversia, calificar los criterios motivadores o interpretativos del tribunal arbitral, pues así lo ha dispuesto el Art. 25°, inciso 2 de la Ley Arbitral la anulación del laudo no perjudica las pruebas actuadas, por lo que podrán ser ameritadas nuevamente por el tribunal arbitral o, en su caso, por la jurisdicción ordinaria, así lo dispone del Art. 65°, inciso 2 de la citada Ley.

## **12. Ejecución del laudo**

El laudo tiene el valor de cosa juzgada, es decir tiene plena eficacia y es de cumplimiento obligatorio si el laudo es consecuencia de un arbitraje nacional, su ejecución está a cargo del propio tribunal arbitral, o de jurisdicción ordinaria. Si es consecuencia de un arbitraje internacional cuyo tribunal ha tenido su sede fuera del territorio peruano, su ejecución procederá ante la jurisdicción ordinaria.

El Art. 67° de la Ley Arbitral, establece que la ejecución del laudo requiere que las partes hayan convenido previamente o que se encuentre prevista en el reglamento de la institución arbitral aplicable disposición de las mismas partes.

Se exceptúa lo antes mencionado cuando, a sola discreción, el tribunal arbitral considere necesario o conveniente requerir la asistencia de fuerza pública, cesando así sus funciones, sin incurrir en responsabilidad puede entregarle a la parte ejecutante, a costo de esta, copia de los actuados correspondientes para que recurra a la jurisdicción ordinaria a efectos de la ejecución. Según el Art. 8°, inciso 3 de la Ley Arbitral el órgano jurisdiccional competente es el Juzgado Civil, del lugar del arbitraje o del lugar donde el laudo deba ser ejecutado. La parte ejecutante según lo dispone el Art. 68° de la Ley Arbitral, deberá acompañar a su pedido copia del laudo y de sus rectificaciones, interpretaciones, integración o exclusión, de ser el caso copia de las actuaciones de ejecución ya efectuadas por el tribunal arbitral.

El órgano jurisdiccional, por el solo mérito de las copias y de los demás documentos, deberá dictar mandato e ejecución para que la parte ejecutada cumpla con la obligación impuesta en el aludo en el plazo de cinco días, bajo apercibimiento de ejecución forzada, salvo que la parte ejecutada haya solicitado la suspensión de la ejecución del laudo y constituido garantías. Por lo que el órgano jurisdiccional deberá correr traslado de la oposición a la parte ejecutante por el plazo de cinco días y, a su vencimiento, resolver dentro de los cinco días siguientes. La resolución, si declara fundada la oposición, es apelable con efecto suspensivo, debiendo resolver la Sala Superior competente

Resuelta la apelación, y declara fundada la oposición, la ejecución del laudo se suspende hasta que se resuelva el recursos de anulación, si la anulación se declara fundad concluye la ejecución del laudo. Caso contrario si la oposición se declara infundada, la ejecución continua, salvo que al resolverse el recurso de anulación se haya invalidado, concluye su ejecución si la invalidez es total. Si la oposición se declara fundada y el recurso de anulación infundado, el laudo se constituye en ejecutoria y su ejecución debe continuar.

El proceso arbitral concluye con la expedición del laudo, y después de absolverse los pedidos de rectificación, interpretación, integración o exclusión, y con la ejecución arbitral del laudo, con la resolución del recurso de anulación el tribunal arbitral puede volverse a integrar o formarse un nuevo tribunal arbitral

De acuerdo con el Art. 61° de la Ley Arbitral el Tribunal Arbitral debe conservar el expediente durante tres meses desde la conclusión de las actuaciones arbitrales, al término del cuales se extingue la obligación, las partes podrán solicitar al tribunal arbitral la entrega de los documentos presentado, debiendo el tribunal arbitral acceder su solicitud, siempre que no atente contra el secreto de la deliberación de los árbitros y que el solicitante asuma los gastos correspondientes, el mismo artículo ha previsto que cualquiera de las partes puede solicitar, a su costo, que el expediente sea remitido en custodia a una cámara de comercio o a la instituciones arbitrales que ofrezcan servicios de conservación y archivo de expedientes.

### **13. Los costos arbitrales**

El arbitraje genera costos que las partes deberán asumirlo, es así que el Art. 56° de la Ley Arbitral establece que el laudo arbitral deberá pronunciarse sobre los costos del arbitraje y el modo de asumirlo por las partes, el Art. 69° de la Ley Arbitral reconoce a las partes la facultad de adoptar, ya sea directa o indirectamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo de las partes el tribunal arbitral queda facultado para disponer lo que estime conveniente, según el Art. 73° de la Ley antes citada, el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de las partes vencida, sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes. La ultima premisa de este párrafo es similar al Art. 40°, del reglamento de la Ley modelo

del arbitraje UNCITRAL refiere que los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, en comentario de **Baker Stuart (1992)**, quienes redactaron las reglas de UNCITRAL se basaron en circunstancias en que resultaría apropiado desviarse de la presunción de que la parte vencedora recobre sus costos del arbitraje de la parte perdedora, es justamente cuando la demanda tuvo éxito parcial.

Entonces si una demanda es parcialmente exitosa los árbitros deberán preferir distribuir los costos del arbitraje entre las partes, en lugar de seguir la presunción de que la parte perdedora debe pagar dichos costos, en el caso que no exista un claro ganador o perdedor en el arbitraje, los costos deberán ser asumidos en partes iguales por las partes.

El Tribunal Arbitral goza de amplia discrecionalidad y libertad para aplicar las reglas de los costos, en consideración de cada caso. Los honorarios del tribunal arbitral será fijado de manera razonable, teniendo en cuenta el monto de la disputa, la dimensión y la complejidad del caso, el tiempo dedicados por los árbitros, el desarrollo de las actuaciones arbitrales, así como los usos y costumbres y cualesquiera otras circunstancias pertinentes del caso, tal como lo precisa el Art. 71° de la Ley Arbitral.

Por disposición del Art. 70° de la Ley Arbitral los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral
- b. Honorarios y gastos del secretario
- c. Gastos administrativos de la institución arbitral

- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales

Las instituciones arbitrales tienen fijado en su reglamento los honorarios de los árbitros según la cuantía de la pretensión y los gastos administrativos, lo que permite que las partes conozcan anticipadamente cuanto va a costar el sometimiento de su conflicto a arbitraje.

## HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

	CUANTÍA		TASA	FORMA DE CÁLCULO		MONTO MÍNIMO	MONTO MÁXIMO
A	Hasta	S/. 7,500	No aplicable	No aplicable - Monto Fijo			S/. 2,700
B	S/. 7,501	a S/. 15,000	No aplicable	No aplicable - Monto Fijo			S/. 3,800
C	S/. 15,001	a S/. 30,000	9.09%	S/. 3,800 + 9.09%	sobre la cantidad que exceda S/. 15,001	S/. 3,800	S/. 5,163
D	S/. 30,001	a S/. 50,000	8.33%	S/. 5,163 + 8.33%	sobre la cantidad que exceda S/. 30,001	S/. 5,163	S/. 6,830
E	S/. 50,001	a S/. 100,000	7.58%	S/. 6,830 + 7.58%	sobre la cantidad que exceda S/. 50,001	S/. 6,830	S/. 10,617
F	S/. 100,001	a S/. 300,000	3.03%	S/. 10,617 + 3.03%	sobre la cantidad que exceda S/. 100,001	S/. 10,617	S/. 16,677
G	S/. 300,001	a S/. 500,000	2.27%	S/. 16,677 + 2.27%	sobre la cantidad que exceda S/. 300,001	S/. 16,677	S/. 21,222
H	S/. 500,001	a S/. 1,000,000	1.97%	S/. 21,222 + 1.97%	sobre la cantidad que exceda S/. 500,001	S/. 21,222	S/. 31,070
I	S/. 1,000,001	a S/. 3,000,000	1.52%	S/. 31,070 + 1.52%	sobre la cantidad que exceda S/. 1,000,001	S/. 31,070	S/. 61,370
J	S/. 3,000,001	a S/. 5,000,000	0.91%	S/. 61,370 + 0.91%	sobre la cantidad que exceda S/. 3,000,001	S/. 61,370	S/. 79,550
K	S/. 5,000,001	a S/. 10,000,000	0.76%	S/. 79,550 + 0.76%	sobre la cantidad que exceda S/. 5,000,001	S/. 79,550	S/. 117,425
L	S/. 10,000,001	a más	0.61%	S/. 117,425 + 0.61%	sobre la cantidad que exceda S/. 10,000,001	S/. 117,425	

**Fuente:** Cámara de Comercio de Arequipa, consultado el (06.01.2017)

## GASTOS ADMINISTRATIVOS

	CUANTÍA		TASA	FORMA DE CÁLCULO		MONTO MÍNIMO	MONTO MÁXIMO
A	Hasta	S/. 7,500	No aplicable	No aplicable - Monto Fijo			S/. 600
B	S/. 7,501	a S/. 15,000	No aplicable	No aplicable - Monto Fijo			S/. 1,000
C	S/. 15,001	a S/. 30,000	3.00%	S/. 1,000 + 3.00%	sobre la cantidad que exceda S/. 15,001	S/. 1,000	S/. 1,450
D	S/. 30,001	a S/. 50,000	2.75%	S/. 1,450 + 2.75%	sobre la cantidad que exceda S/. 30,001	S/. 1,450	S/. 2,000
E	S/. 50,001	a S/. 100,000	2.50%	S/. 2,000 + 2.50%	sobre la cantidad que exceda S/. 50,001	S/. 2,000	S/. 3,250
F	S/. 100,001	a S/. 300,000	1.00%	S/. 3,250 + 1.00%	sobre la cantidad que exceda S/. 100,001	S/. 3,250	S/. 5,250
G	S/. 300,001	a S/. 500,000	0.75%	S/. 5,250 + 0.75%	sobre la cantidad que exceda S/. 300,001	S/. 5,250	S/. 6,750
H	S/. 500,001	a S/. 1,000,000	0.65%	S/. 6,750 + 0.65%	sobre la cantidad que exceda S/. 500,001	S/. 6,750	S/. 10,000
I	S/. 1,000,001	a S/. 3,000,000	0.50%	S/. 10,000 + 0.50%	sobre la cantidad que exceda S/. 1,000,001	S/. 10,000	S/. 20,000
J	S/. 3,000,001	a S/. 5,000,000	0.30%	S/. 20,000 + 0.30%	sobre la cantidad que exceda S/. 3,000,001	S/. 20,000	S/. 26,000
K	S/. 5,000,001	a S/. 10,000,000	0.27%	S/. 26,000 + 0.27%	sobre la cantidad que exceda S/. 5,000,001	S/. 26,000	S/. 39,500
L	S/. 10,000,001	a más	0.25%	S/. 39,500 + 0.25%	sobre la cantidad que exceda S/. 10,000,001	S/. 39,500	

**Fuente:** Cámara de Comercio de Arequipa, consultado el (06.01.2017)

El Art. 72° de la Ley Arbitral ha previsto que las partes deben realizar pagos anticipados, una vez instalado, el Tribunal Arbitral podrá requerir a cada una de las partes que entregue un anticipo de los costos, y durante las actuaciones, podrá requerir la entrega de anticipo adicional, pudiendo las partes asumir los anticipos en proporciones iguales, sin perjuicio de lo que se decida en el laudo.

La falta de pago del anticipo de los costos arbitrales puede dar lugar a la suspensión del proceso, y hasta su conclusión anticipada, peor sin perjudicar el convenio arbitral, lo que significa que podrá instaurarse un nuevo proceso arbitral.

## 14. Características del arbitraje

Según **Manrique, J. (2013)**, las características del proceso arbitral son las siguientes:

### 14.1 La Eficiencia

La eficiencia en el derecho según **Calsamiglia, A. (1988)** es considerada; **como uno de los componentes esenciales de la justicia**, se indica también que; **la eficiencia es un criterio que permite formular propuestas normativas de resolución de conflicto** en ese orden es de aplicación el teorema de **Coase, R. (1960)**, quien sostiene que; **con independencia de quien tenga los derechos, primero se debe buscarse la solución que minimice el costo social**. El arbitraje se muestra de forma eficiente para resolver conflicto. Por lo que para **Fraga, L. (2011)**:

**“Su uso es cada vez más frecuente como una opción significativamente más atractiva que ella embarcarse en un proceso judicial lento, costoso y de resultado imprescindibles, en el cual la justicia llega tarde, lo es absolutamente inútil, o no llega porque aquel que tenía la razón no pudo convencer al juez de ello, muchas veces por no haber sido emboscado en los vericuentos formales del proceso judicial ordinario o por haber sido sorprendido por las prácticas poco éticas que lamentablemente se producen en los juicios”.**

Evidentemente según el autor se estaría dejando de garantizar la efectiva protección del derecho de las partes en un proceso judicial. Sin embargo similar suceso acontece en los tribunales administrativos donde los aciertos y

desaciertos de algunas salas del tribunal fiscal, demostrarían que no se garantiza la efectiva protección de los derechos de los contribuyentes. Por lo que se muestra al tribunal arbitral como una buena opción caracterizada porque el procedimiento es más fluido, sencillo y libre de formalidades.

### **14.2 Celeridad**

Con el arbitraje las partes, pueden sentirse seguros con el cumplimiento efectivo de los plazos, ya que aboca al conocimiento del caso en particular, además el laudo arbitral es de una sola instancia. Por lo que no hay otra instancia adicional, ni revisoría. Se trata de un medio mucho más ágil que los procedimientos judiciales y contenciosos administrativo, fundamentalmente porque está libre de las formalidades burocráticas. Es un derecho fundamental requerir tutela judicial efectiva ello también implica el derecho de terminar las controversias rápidamente, porque justicia que tarda no es justicia.

### **14.3 Libertad de las Actuaciones**

La Ley señala que las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujetan el Tribunal Arbitral en sus actuaciones. A falta de acuerdo o de un reglamento arbitral aplicable, el Tribunal Arbitral decidirá las reglas que considere más apropiadas teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Si no existe disposición aplicable en las reglas aprobadas por las partes o por el Tribunal Arbitral, se podrá aplicar de manera supletoria, las normas de la Ley de Arbitraje.

Las premisa del arbitraje es la libertad, no solo de las actuaciones dentro del proceso en sí; sino también, para el nombramiento de árbitros, por ejemplo. Se infiere que el legislador ha dado importancia a la libertad porque el arbitraje tiene su origen precisamente en la propia voluntad de las partes.

#### **14.4 Confidencialidad**

Sobre la confidencialidad señala **Chaname Orbe (2010)**;

***“Dícese de los documentos o comunicaciones de carácter reservado. Los empleados o funcionarios encargados de estos documentos, tiene la responsabilidad funcional de velar por la estricta reserva de los documentos ante terceros no autorizados”***

La confidencialidad debe primar en el arbitraje, lo que implica que la información vertida en el procedimiento arbitral no debe ser revelada sin el consentimiento de quien proporcione dicha información. La Ley de Arbitraje, establece que, salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral, el secretario, los testigos y en general todos los intervinientes están obligados a guardar confidencialidad sobre el curso del arbitraje, así como sobre cualquier información que conozcan a través de dichas actuaciones, bajo responsabilidad.

#### **15. Materias Pasibles de Arbitrar según la Ley del Arbitraje**

El Art. 2 de la Ley de Arbitraje señala, que:

- a) Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materia de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen.
- b) Cuando el arbitraje y una de las partes sea un estado o una sociedad, organizada o empresa controlada por un Estado, esa parte no podrá invocar las prerrogativas de su propio derecho para sustraerse a las obligaciones derivadas del convenio arbitral.

La actual Ley, agrega los supuestos; ***controversias sobre materias de libre disposición conforme al derecho y las materias autorizadas por ley o por tratado o acuerdos internacionales***. En el primer caso se entiende por materias de libre disposición, a las referidas a derechos patrimoniales ya sean determinables o determinados, susceptibles de ser valorados económicamente. Los temas familiares y los correspondientes al derecho penal, entre otros no son disponibles. En el segundo supuesto, las materias autorizadas por ley o por tratado o acuerdos internacionales, permite que por ley expresa se incluya nuevas materias arbitrales.

## **16. Teorías sobre el Arbitraje**

Según **Salcedo, Á. (2010)** clasifica en tres las teorías del arbitraje

### **16.1 Teoría Contractualista**

Según **Gonzales de Cossio (2004)**, el corazón de esta corriente consiste en que:

***“Todo el procedimiento arbitral está basado en acuerdos contractuales. Ello se observa tanto en el acuerdo como en el laudo arbitral ya que reflejan el carácter contractual del arbitraje siendo los mismos un conjunto de actos contractuales privados”***

En opinión de **Chiovenda Giuseppe (1954)** sostiene, que:

***“(...) El carácter del arbitraje consiste precisamente en esto: la ley deja libre a las partes que son las que conocen las condiciones y exigencias del caso concreto, de acordar que la materia lógica para la decisión sin el uso de los poderes del estado”***

**Rubio Guerrero (2007)**, considera que se debe reconocer que el árbitro proviene de un contrato y que los árbitros tienen la misión de dirimir la controversia. Esta teoría es llamada también teoría privatista, considera el arbitraje como un contrato, porque nace de la voluntad y consentimiento de las

partes, quienes determinan la existencia y los procedimientos arbitrales a seguirse cuando se determina el sometiendo de la controversia a un arbitraje.

## 16.2 Teoría Jurisdiccional

La Posición de **Mortara, L.** citado por **Salcedo, A. (2010)**, quien es considerado el mejor exponente de la doctrina jurisdiccionalista, establece que:

***“El arbitraje realmente existe porque la ley lo ha instituido y por tal razón esta misma ley es la que le ha concedido a las partes, que han sido investidas con un cierto grado de la soberanía inherente al Estado, el poder necesario para resolver un conflicto con absoluta autoridad, por medio de un compromiso. El poder de los árbitros no nace del simple nombramiento que hacen las partes, en la medida que las partes no poseen tal facultad, porque no podrán otorgar lo que no les es propio.”***

Precisa **Balandro, S. (2002)**, sobre la teoría jurisdiccional que:

***“Los árbitros tienen la calidad de funcionarios judiciales desde que el juicio arbitral ha sido creado como una jurisdicción especial que les confiere la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, las sentencias deben ser obedecidas como si emanasen de los jueces ordinarios”***

El arbitraje es de naturaleza jurisdiccional porque su existencia o finalidad es similar a un proceso jurisdiccional, ya que el Estado por Ley expresa le ha concedido la facultad de solucionar controversias, mediante la interpretación y aplicación del derecho a los árbitros, quienes son considerados jueces temporales, ellos resolverán la controversia en un laudo arbitral que es similar a una sentencia judicial, porque la Ley le otorga los efectos de cosa juzgada. Por tanto deberán ser obedecidas.

### 16.3 Teoría Intermedia

Para **Castillo, M. (2010)**, la teoría intermedia se nutre de las dos teorías de la jurisdiccional y contractualista, tomando lo que se considere correcta de cada una de ellas debido a que una vez que ha nacido el arbitraje de manera contractual, este se desarrolla en un proceso que requiere que los actos de los árbitros sean considerados por las partes y los terceros, como actos de carácter jurisdiccional, de forma que lo resultado por los árbitros tenga fuerza definitiva como si fuera una sentencia. De acuerdo a lo señalado por **De Trazegnies Granda (1989)**:

*“El arbitraje actual no pretende sustituir al Poder Judicial sino que pretende Ser un órgano auxiliar al Poder Judicial en una serie de campos donde considera que el sistema formal y oficial no es eficiente”*

Coincidimos con **Garita Gonzales (1996)** sobre la teoría intermedia quien la manifiesta que se debe concebir al arbitraje como una nueva alternativa en la búsqueda del mejoramiento del sistema judicial.

### 16.4 Teoría adoptada por el Tribunal Constitucional Peruano

El tribunal Constitucional Peruano considera que la naturaleza del arbitraje no es consensual, sino esencialmente jurisdiccional así como se establece en sentencia recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, que constituye precedente vinculante del cual se desprende que:

*“Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y la características que la definen, las cuales permiten concluir a este colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden publico constitucional. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamentan en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el Artículo 2, Inciso 24, Literal a) de la Constitución, sino que tiene su origen y, en*

***consecuencia, su límite, en el artículo 139 de la propia Constitución.”***

Consideramos al arbitraje una institución de naturaleza contractual, en su origen, porque nace de la voluntad de las partes, pero jurisdiccional en sus efectos, porque el laudo arbitral tiene carácter de cosa juzgada y de cumplimiento obligatorio al igual que una sentencia. Así lo establece nuestra Constitución Política del Perú de 1993. Bajo estas premisas podemos deducir que el arbitraje en el Perú es de aplicación la teoría intermedia o sincrética.

### **2.3.5 Definición del Plazo Razonable**

El derecho al plazo razonable no se encuentra expresamente establecido en la constitución Política de 1993, sin embargo el Tribunal Constitucional mediante **STC N° 295-2012-PH/TC**, ha establecido que el derecho al plazo razonable; ***constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso reconocido en el Art. 139°, inciso 3 de la Constitución*** el cual según **STC N° 4509-2011-PA/TC** del Tribunal Constitucional tiene dos facetas; la formal o procedimental y la de carácter sustantivo o material, la primera garantiza la justa y debida participación de derechos que comprende; el juez natural, el procedimiento preestablecido, derecho a la defensa, a la pluralidad de instancias, la debida motivación de las resoluciones y **al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas**, derecho fundamental de todo ciudadano a ser oído dentro de un plazo razonable. La segunda exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un mínimo de justicia o razonabilidad, respetando derechos y valores constitucionales.

En ese sentido el derecho al plazo razonable es una parte integrante del derecho al debido proceso. Por tanto es plenamente exigible ante los tribunales jurisdiccionales y tribunales administrativos. Tal como lo afirma el Tribunal Constitucional en referencia al Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticas y la Convención Americana de Derechos Humanos, en **STC N° 295-2012-PH/TC** el cual pronuncia que ***está fuera de toda duda que el contenido del derecho al plazo razonable del proceso despliegue sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento penal, civil, laboral administrativo, corporativo, etc.***

El plazo para **Chaname Orbe (2012)**, es ***el espacio de tiempo determinado por la ley o por el juez dentro del cual debe llevarse a cabo un acto procesal*** lo que significa que el proceso debe desarrollarse dentro de un tiempo en el que la actividad procesal resulte con el pleno respeto de los derechos constitucionales, es decir debe tener un principio y su fin.

El autor **Gimeno Vicente (1988)**, considera al plazo razonable como un derecho fundamental, el que señala como:

***“Derecho constitucional que asiste a todos los sujetos que hayan sido parte en un procedimiento, de carácter autónomo, aunque instrumental del derecho a la tutela, y que se dirige frente a los órganos del poder judicial aun cuando en su ejercicio han de estar comprometidos todos los demás poderes del Estado, creando en ellos la obligación de satisfacer dentro de un plazo razonable las pretensiones y resistencias de las partes o de realizar sin demora la ejecución de las sentencias”***

Por actuación del plazo razonable **Fernandez Viagas (1994)** entiende que:

***“Un proceso sin dilaciones indebidas que atiende las exigencias de una buena administración de justicia, según las circunstancias y la duración norma de los que tuvieran otros de idéntica naturaleza”***

El plazo razonable comprende un lapso de tiempo que resulte necesario y suficiente para el desarrollo de las actuaciones procesales necesarias y pertinentes que se requiere en el caso concreto, así como para el ejercicio de los derechos de las partes de acuerdo a sus interés, a fin de obtener una

respuesta definitiva en la que se determinen los derechos u obligaciones de las partes.

## **1. Elementos del Plazo Razonable**

El Tribunal Constitucional siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, estableció mediante **STC N° 295-2012-PH/TC** criterios para determinar el carácter razonable de la duración de un proceso, estos criterios se definen en; la complejidad del caso, la conducta procesal del recurrente y la conducta de la autoridad procesal, debido a que el plazo razonable no es igual al plazo legalmente establecido para resolver la generalidad de los casos, sino que depende en gran medida de las circunstancias especiales en cada caso concreto.

### **1.1 Complejidad del caso**

Para determinar la complejidad del caso, siguiendo el criterio del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo debe considerarse; la naturaleza, gravedad, los hechos investigados, alcances de la actividad probatoria, la pluralidad de los agraviados o imputados o algún otro elemento que permita concluir con un grado de objetividad que el desarrollo de un determinado asunto resulta particularmente complicado y difícil.

### **1.2 La Conducta procesal del recurrente**

La conducta procesal del recurrente evalúa la actitud, si esta ha sido diligente o ha provocado dilataciones en el proceso mediante la falta de cooperación y pasividad absoluta lo que **Amado Rivadeneyra (2011)**, denomina como defensa “obstruccionista” por la mala fe del procesado, estableciendo que:

***“Una defensa obstruccionista es aquella dirigida a obstaculizar la celeridad del proceso, sea la interposición de recurso que, desde su origen y de manera manifiesta, se encontraban condenados a la desestimación; así por ejemplo, las constantes y premeditadas faltas a la verdad que desvían el adecuado curso de las investigaciones”***

### **1.3 La Conducta de la autoridad procesal**

En este criterio se examina el grado de celeridad, prioridad y las diligencias debidas de las actuaciones de los órganos judiciales en el trámite del proceso, debe tenerse en cuenta que el derecho al plazo razonable solo corresponde al trámite del proceso y no sobre lo decidido en él. Por lo que de haberse determinado la vulneración de este derecho se exige al órgano administrativo y judicial resuelva definitivamente el fondo del asunto de la manera más breve posible. Para el Tribunal Constitucional, son actos censurables según STC N° 2915-2004-HC-TC

***“La demora en la tramitación y resolución de los recursos contra las decisiones que imponen; las indebidas e injustificadas acumulaciones o desacumulaciones; los repetidos cambios de juez, la tardanza en la presentación de un peritaje o en la realización de una diligencia general”***

El tiempo de atención para resolver el caso será fijado objetivamente por el juez como consecuencia de la examinación de las circunstancias particulares de cada caso. Por lo que corresponde exponer y probar los criterios de; la complejidad del caso, la conducta procesal del recurrente y la conducta de la autoridad procesal, razón por la cual se ha requerido más tiempo del razonable para dictar sentencia definitiva en un caso particular. Debe tenerse en cuenta que para la satisfacción del derecho a la justicia según criterio de **García Ramírez (2006)**, debe existir “un despacho diligente, razonable, adecuado pertinente”, que conlleven a la solución de conflicto de forma eficiente.

## **2. Inicio y Fin del cómputo del Plazo Razonable en el proceso según el Tribunal Constitucional**

Según STC-295-2012-PHC/TC, el cómputo del plazo razonable se inicia desde el momento en que la persona conoce de la atribución o del cargo que le afecta a sus intereses, y culmina con la decisión que resuelve de manera definitiva su situación jurídica o determina sus derechos u obligaciones.

## **3. Teoría del Plazo Razonable**

### **3.1 Teoría del plazo**

Esta teoría tiene sus orígenes en el Convenio Europeo, el cual establece que toda persona tiene derecho a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable. El plazo razonable no es en definitiva un plazo, porque no es posible medirlo en horas, días, semanas, meses o años, ello se determina caso a caso por los jueces del tribunal en base a los criterios de; complejidad del caso, la conducta procesal de recurrente y la conducta de la autoridad procesal.

### **3.2 Teoría del tiempo óptimo**

Según esta teoría las partes intervinientes en el proceso deben tener acceso a una justicia de calidad, mediante la aplicación del tiempo óptimo que es la gestión eficaz del tiempo en el proceso, el que se podrá determinar mediante el estudio de las causas del retraso del proceso, el diseño, el funcionamiento del sistema judicial a fin de aumentar la productividad y el correcto desempeño e independencia de la función judicial. Debe tenerse en cuenta que el plazo razonable también ha sido desarrollado y reconocido en los siguientes tratados internacionales.

### **3.3 La Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana de los Derechos Humanos reconoce el derecho del plazo razonable como uno de los principios que rige el proceso fiscal o tributario, tal como lo establece el Art. 8º , numeral 1 que refiere que:

***“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otra carácter”***

### **3.4 Declaración Universal de los Derechos Humanos**

Respecto al plazo razonable la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Art.10º, señala que:

***“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones (...)”***

Según esta disposición internacional el Estado a través del órgano jurisdiccional debe garantizar una justicia imparcial y de igual acceso a todos los ciudadanos que recurran ante él.

#### **2.3.7 El Plazo Razonable en el Procedimiento Contencioso Tributario**

##### **1. Origen del Conflicto Tributario**

Existe conflicto cuando dos o más partes mantienen posiciones mutuamente incompatibles, ya sea total o parcialmente, en función de intereses contrapuestos en la relación tributaria, donde la Administración suele determinar la deuda y exigir el pago de la misma, mientras que los administrados tienen una resistencia natural al pago de aquella, por la forma

en que el fisco desea efectivizarlo (arbitrariamente), la validez constitucional de los preceptos normativos que rigen la obligación, los lineamientos de la ejecución forzada del crédito por parte del fisco, las sanciones a las infracciones. Por lo que el contribuyente trata de hacer valer su posición recurriendo a los procedimientos y procesos a fin de proteger sus derechos.

Las contiendas tributarias tiene dos etapas la primera se inicia en sede administrativa que comprende dos recursos; la reclamación ante la propia administración y la apelación ante el Tribunal Fiscal, la segunda etapa se lleva a cabo en el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo.

## **2. El Procedimiento Contencioso Tributario**

Es un mecanismo de protección para el administrado porque le permite controlar los errores u omisiones respecto de la aplicación de la Ley, excesos y dilataciones en los que incurre la administración tributaria, al respecto **Gonzales García (2001)**, señala que tratándose de normas tributarias:

***“Nadie puede garantizar un correcta aplicación de las normas, siempre y en todo caso” y “un dando por supuesto la correcta aplicación de las normas, los resultados obtenidos no tiene que ser universalmente aceptado”***

Según el Art.124°, del Código Tributario el procedimiento contencioso tributario tiene dos etapas; la reclamación ante la administración tributaria y la apelación ante el Tribunal Fiscal

### 3. La Reclamación ante la Administración Tributaria

- **Base Legal:** Art. 132° al 142° del Código Tributario
- **Actos reclamables:** las resoluciones de determinación, las resoluciones de multa y las órdenes de pago (el plazo para interponerlo es de 20 días hábiles). También son reclamables las resoluciones fictas sobre recursos no contenciosos vinculadas a la determinación de deuda (el plazo para su interposición es de 45 días hábiles), resoluciones de sanción, comiso, cierre temporal de establecimiento o internamiento de vehículo, resoluciones que resuelven devoluciones, resolución que determina la pérdida de fraccionamiento (el plazo para interponerlo es de 5 días hábiles).
- **Titulares para interponer la reclamación:** los deudores tributarios
- **Órgano resolutor:** La Administración Tributaria
- **Plazo:** deberá de resolver la reclamación dentro del plazo de 9 meses y de 12 meses sobre la resolución emitidas como consecuencia de la aplicación de normas sobre precios de transferencia, 20 días sobre sanciones y 2 meses tratándose de resoluciones fictas. El plazo señalado incluye el plazo probatorio

#### **4. La Apelación ante el Tribunal Fiscal**

- **Base Legal:** Art. 143° al 152° del Código Tributario
- **Actos apelables:** Actos administrativos que resuelvan la reclamación y las resoluciones fictas
- **Órgano resolutor:** Debe ser presentada ante el órgano que resolvió la reclamación, quienes elevaran el expediente en un plazo de 30 días hábiles al Tribunal Fiscal quienes resolverán en última instancia administrativa.
- **Plazo:** 15 días para interponer apelación y 12 meses para resolver

#### **Esquema N° 01**

**Fuente:** Elaboración propia

## 5. Apelación de Puro Derecho

Según **Talledo, C. (2013)**, la controversia de puro derecho es aquella en la que solo se ha de discutir el régimen legal de la situación de hecho sobre cuya configuración el recurrente está de acuerdo con lo señalado por la administración, no existiendo hecho que probar.

Esta controversia está referida, por tanto a la interpretación o aplicación de una norma a un caso concreto sin que exista discrepancia, solo se discutirá sobre el sentido de la norma tributaria.

- **Base Legal:** Art. 151 del Código Tributario
- **Actos apelables:** Los mismos actos que son reclamables
- **Plazo:** 20 días para interponer apelación de puro derecho y 12 meses para resolver
- **Órgano resolutor:** Tribunal Fiscal

**Esquema N° 02**

**Fuente: Elaboración Propia**

Como se puede apreciar del párrafo anterior el Código Tributario ha establecido plazos para que la Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal resuelvan los conflictos tributarios, sin embargo es sabido que los plazos no son cumplidos, debe tenerse en cuenta que es obligación del Estado a través de sus organismos otorgar una respuesta oportuna. Al respecto **Valdés Costa (1993)**, indica que la Administración debe:

***“Pronunciarse en un plazo cierto, breve y perentorio, ese pronunciamiento debe efectuarse mediante un acto administrativo ajustado a derecho, con la posibilidad en caso contrario de impugnarlos, ante los órganos jurisdiccionales”***

La demora en la resolución de conflictos en materia tributaria solamente es justificada por la Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal en base a los criterios establecidos por el plazo razonable; la complejidad del caso, la conducta procesal del recurrente y de la autoridad, la demora en la tramitación por razones de carga procesal estaría vulnerando el derecho al plazo razonable. Así como lo señala el Tribunal Constitucional mediante Sentencia 295-2012-PHC-TC en aplicación del Convenio Europeo, ***en el que la tutela del plazo razonable, no puede validar procedimientos tributarios que tengan una duración indefinida en el tiempo.*** Frente a ello el contribuyente tiene mecanismos de tutela que el Código Tributario en el Artículo 155° precisa que ***“la queja se presenta cuando existan actuaciones o procedimientos que afecten directamente o infrinjan lo establecido en este código (...)”***, al respecto el Tribunal Constitucional en Sentencia N° 05-2010-PA/TC, señala que la queja se constituye como un medio de defensa en los siguientes casos:

***“Contra actuaciones o procedimientos de la Administración Tributaria que afecten en forma indebida al administrado; contra las actuaciones que signifiquen la contravención de las normas que inciden en la relación jurídico tributaria. La queja se configura como un remedio procesal cuyo objeto es que se respete la formalidad prevista para cada procedimiento. Mediante la queja se puede cuestionar toda actuación de la Administración Tributaria en cualquier clase de procedimientos”***

La queja tutela el aspecto formal del procedimiento tributario y puede ser interpuesta contra la Administración Tributaria ante el Tribunal Fiscal y contra el mismo ante el Ministerio de Economía y Finanzas.

### **2.3.7 Legislación Comparada del Arbitraje en Materia Tributaria**

#### **1. Francia**

El ordenamiento jurídico francés ha introducido al arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflictos con el objetivo de evitar la vía jurisdiccional. El arbitraje funciona a través de comisiones mixtas, la cual está integrada por tres (03) representantes de la administración y tres (03) representantes del contribuyente, quienes valoran y determinarán la base imponible del impuesto y normas tributarias aplicables en un plazo de 30 días, donde las partes deberán encontrar una solución.

Los antecedentes del arbitraje en Francia surgen en la Cámara de Comercio Internacional fundada en París de 1919, que desde el año 1984 promueve el arbitraje como un medio apropiado y eficiente para resolver disputas tributarias internacionales, incentivo para que los gobiernos resuelvan los casos de manera amistosa en aplicación de los tratados y el derecho internacional, los casos que conocen es tribunal es la doble tributación el que se resuelve con suma confidencialidad.

#### **2. Estados Unidos**

El arbitraje en EE.UU. se fomenta mediante la regulación de los medios alternativos de solución de conflicto, en el que se encuentra el arbitraje sobre la obligación tributaria respecto de cualquier impuesto y periodo, en el que la administración tributaria y el contribuyente se someten a decisión de un

tercero imparcial denominado arbitro quien resolverá el conflicto, debe tenerse en cuenta que esta filosofía surge para quienes tienen dificultad para pagar impuestos teniendo a disposición fórmulas para financiar su deuda de forma razonable.

### **3. Portugal**

El 20 de Enero del año 2011, mediante Ley N° 10-2011 se ha regulado el arbitraje tributario como alternativa a la vía jurisdiccional, el cual conocerá las siguientes causas:

- La ilegalidad de actos de liquidación de impuestos, autoliquidación, la retención de montos y pago por adelantado.
- Declaración ilegal de actos que determinan la base imponible.
- Cualquier cuestión de hecho o de derecho en la liquidación de impuestos.

El arbitraje funciona a través de un árbitro único o un árbitro colegiado integrado por tres árbitros, el nombramiento del árbitro único será por el Consejo de Ética del Centro de Arbitraje entre la lista de árbitros que componen el mismo, en el caso del tribunal colegiado será nombrado por el Consejo de Ética del Centro de Arbitraje o nombrados por las propias partes. Los árbitros deberán ser abogados con 10 años de experiencia en derecho tributario, con sólida moral e interés público.

El procedimiento arbitral comienza con la constitución del tribunal, por lo que recibida la solicitud se notifica al gerente de la administración tributaria, según Ley el plazo para resolver el conflicto es de seis meses el cual concluye con la emisión del laudo arbitral. Según el Ministerio de Finanzas de la

Administración Pública Portuguesa el sistema del arbitraje tiene como objetivo; reforzar la tutela de derechos e interés legalmente protegidos de los contribuyentes, marcar una rápida resolución y reducir el alto índice de los procesos en los tribunales administrativos y fiscales. Dentro de esta perspectiva **Durham, M.** citado por **Uria Menedez (2011)**, menciona que:

***“La complejidad asociada con materiales impuestos ha ido creciendo, lo que explica la intervención de profesionales especializado, y esto se logra más fácilmente mediante el arbitraje. Su objetivo es mejor la protección efectiva de los derechos e intereses de los contribuyente legalmente protegidos, de impresión una resolución más rápida de las controversias oponerse a estos a las autoridades fiscales y, por último, reducir los casos judiciales pendientes de impuestos”***

#### **4. España**

El ordenamiento jurídico español vigente ha desarrollado el arbitraje en materia tributaria a través de:

- a) Tasación pericial contradictoria.
- b) El arbitraje forzoso regulado en la ley orgánica de financiación de las comunidades autónomas (LOFCA).
- c) Reglamento de procedimientos amistosos en materia de imposición directa (como arbitraje internacional).

En esa misma dirección se encuentra el Consell Tributari municipal de Barcelona que no ha sido denominado expresamente como arbitraje, sin embargo para el autor **Pujol, A. (2003)** es una figura jurídica que se aproxima al sistema de arbitraje, creado en el año 1988, como un órgano independiente, objetivo y de asesoramiento, que resuelve los recursos en materia tributaria,

el cual produce fallos administrativos, caracteriza por resolver los casos de manera celera, ahorrando tiempo y costos.

La tasación pericial contradictoria; es un medio por el cual el contribuyente promueve la corrección de los valores fiscales en base a un dictamen pericial u otros medios que lo comprueben. El arbitraje en la Ley Orgánica de Financiamiento de las Comunidades Autónomas, es una instancia administrativa para la resolución de conflictos que se susciten en torno a la interpretación de los puntos de conexión entre la Administración Tributaria del Estado Español y una o varias Comunidades Autónomas, la junta Arbitral será la encargada de conocer y resolver conforme al derecho, de acuerdo con principios de economía, celeridad y eficacia, todas las cuestiones que hayan sido planteadas por el interesado, la resolución de la Junta Arbitral es de carácter ejecutivo y será impugnabile en vía contencioso administrativo. El reglamento de procedimientos amistosos en materia de imposición directa, es un medio alternativo de solución de conflicto entre España y otro estado susceptible de producir una imposición no conforme con el convenio para evitar la doble imposición suscrita entre ambos estados.

## 5. Venezuela

Es pionera en la Latinoamérica al introducir el arbitraje tributario en el código orgánico tributario, mediante Ley N° 1434 de fecha 18 de noviembre del año 2014, Art. 312° al 326° en el que establece que ***la Administración Tributaria y el contribuyente, de mutuo acuerdo, podrán someterse a arbitraje independiente las disputas actuales que surjan en materia tributaria, para interponer el arbitraje previamente deberán de admitirse el recurso contenciosos tributario.***

El arbitraje podrá acordarse una vez admitido el recurso contencioso tributario, en el que las partes de mutuo acuerdo formalizaran el arbitraje en el

mismo expediente, la norma también a previsto el arbitraje cuando la controversia se encuentra en etapa judicial.

Las partes intervinientes será; el contribuyente o representate y la máxima autoridad de la Administración Tributaria, los que de mutuo acuerdo celebraran el compromiso arbitral en que se señalara las cuestiones que someterán al tribunal arbitral, es decir solo aspectos formulados en el recurso contencioso tributario, por lo que ya no serán objeto de discusión en la vía contencioso tributario.

El Tribunal Arbitral estará compuesto por tres árbitros, cada parte designara uno, y el tercero será designado por los otros dos árbitros, quienes emitirán el laudo arbitral con el que se concluirá el procedimiento el laudo debe de cumplirse por las parte y su ejecución corresponde al Tribunal Superior Contencioso Tributario.

El plazo para que el tribunal resuelva es de seis meses prorrogable por otros seis más, de oficio o a petición de parte. El laudo podrá ser apelado ante el tribunal de justicia cuando se hubiera dictado sin acuerdo unánime de los árbitros, esta disposición es fuertemente criticada ya que un decisión arbitral debe ser definitiva y no estar sujeto a recurso alguno, con excepción del de nulidad el que será interpuesto bajo los siguientes términos:

- a) El laudo no se pronuncia sobre todos los aspectos sometidos a arbitraje
- b) Los términos del laudo resultan contradictorios e imposibles de ejecutarse
- c) El tribunal ante el que se plantea la nulidad, comprueba que el objeto del conflicto no es susceptible de arbitraje

- d) El procedimiento no hubiera observado las formalidades sustanciales

## 6. Argentina

En la publicación realizada **Salas, P. (2012)**, describe que en Argentina la administración de justicia se organiza por provincias y cada una de ellas tiene su propio Poder Judicial. Una de las provincias en las que ha alcanzado particular desarrollo en materia tributaria es la Provincia de Mendoza, en la que se han implementado los denominados; “Tribunales Tributarios”, que son órganos jurisdiccionales especializados de primera instancia que se encarga de resolver todas las controversias en materia fiscal suscitadas en el territorio de la provincia. Por lo que **Ramón Falcón (s/f)** señala que:

***“Los tribunales arbitrales serán la única respuesta frente a las controversias entre la hacienda pública y los obligados tributarios, por lo que únicamente exige que sea el legislador el que defina con suficiente precisión los supuestos y el alcance de este mecanismo de solución de conflicto”***

## 7. Chile

Con la finalidad de perfeccionar la legislación tributaria se ha implementado el arbitraje, en cual se desarrollara en dos instancias, la primera instancia será dirigida por un árbitro y la segunda instancia por tres Árbitros que conocerán las apelaciones con la mayor celeridad posible, las materias posibles de arbitrar serán aquellas declarativas de la obligación tributaria. La norma ha establecido que para ser árbitro, es necesario contar con el título de abogado además de acreditar con sólidos conocimientos en materia tributaria, su nombramiento será por concurso público, quienes conocerán y resolverán las controversias surgidas de la interpretación y aplicación de las normas tributarias.

### **2.3.8 El Arbitraje Tributario Internacional celebrados por el Perú**

Por el arbitraje se pretende prevenir futuras disputas o solucionar aquellas que se han iniciado, en los últimos años el Perú ha suscrito convenios con cláusulas de arbitraje internacional, las que a continuación serán desarrolladas.

#### **1. Convenio para evitar la Doble Tributación**

El arbitraje en materia de tributación internacional, es una vía eficaz de solución de conflictos cuando las propias entidades fiscales de los Estados no pueden otorgar una solución satisfactoria a los contribuyentes. El Perú ha celebrado convenios para evitar la doble imposición o tributación cuando dos o más países consideran que les pertenece el derecho de gravar una determinada renta. Por lo que una misma ganancia puede ser gravada por más de un Estado, en aplicación de los referidos convenios se recurre al procedimiento de acuerdo mutuo o procedimiento amistoso, si no se llega a un acuerdo satisfactorio, se puede recurrir al arbitraje internacional.

Según el Ministerio de Economía y Finanzas el Perú ha firmado los siguientes convenios para evitar la doble imposición:

- a) Convenio con Portugal
- b) Convenio con la confederación Suiza
- c) Convenio con la República de Corea
- d) Convenio con los Estados Unidos Mexicanos
- e) Convenio con Brasil
- f) Convenio con la Comunidad Andina (Decisión N° 578, Bolivia, Colombia, Ecuador, Venezuela)
- g) Convenio con Canadá
- h) Convenio con Chile

En el que se ha establecido someterse al arbitraje ante el surgimiento de dificultad o duda en la aplicación del convenio, el laudo arbitral será vinculante para ambos estados, el sometimiento al arbitraje es de mutuo acuerdo entre los Estados y el contribuyente.

Es preciso citar a modo de ejemplo el inciso 5 del Art. 25° del convenio de doble tributación celebrado por el Perú y Chile, establece que:

***“(...) Si surge una dificultad o duda acerca de la interpretación o aplicación de este Convenio, que no pueda ser resuelta por las autoridades competentes de los Estados Contratantes, el caso podrá, si las autoridades competentes lo acuerdan, ser sometido a arbitraje. El procedimiento será acordado entre los Estados Contratantes por medio de notas que serán intercambiadas a través de los canales diplomáticos.”***

Existen dos modelos de convenio de doble tributación que siguen los estados; el de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y el de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), el primero se caracteriza porque mantiene un mayor proporción de ingresos fiscales para el país de origen, mientras que el modelo de la OCDE para el país de residencia. El Perú sigue el modelo de doble tributación de la OCDE, por lo que de acuerdo con el artículo 25° del Modelo de la OCDE, cuando los estados no hayan llegado a un acuerdo amistoso y transcurrido más de 2 años desde el inicio del procedimiento y sin acuerdo, el obligado tributario puede solicitar y sin necesidad de autorización previa por parte de los estados el inicio del procedimiento arbitral.

## **1.1 Procedimiento arbitral**

El procedimiento se inicia por medio de una solicitud, acompañada de una declaración en el sentido que ninguna tribunal u órgano administrativo de los Estados se ha pronunciado sobre el conflicto, una vez recibida la solicitud e remisión de arbitraje las autoridades competentes de ambos estados determinaran las cuestiones que deberá resolver el órgano arbitral, así como las normas procedimentales, que serán comunicadas por escrito al requirente, además de nombrar un árbitro y estos últimos al tercer integrante que presidirá el órgano arbitral, en el caso de que algún nombramiento no se realice en el plazo previsto, el director del Centro de Política y Administración Tributarias de la OCDE elegirá al árbitro o árbitros que falten designar, instalado el tribunal arbitral el interesado podrá expresar oralmente su posición durante el procedimiento arbitral, cada autoridad competente y el requirente del procedimiento arbitral soportaran los gastos del proceso arbitral, los árbitros emitirán un laudo arbitral que resulta aplicable conforme a las disposiciones pertinentes de la legislación interna de los estados contratantes

## **2. Controversia Internacional de Inversión**

En el Perú la protección de la inversión extranjera se inicia a principios de la década de 1990, con la finalidad de promover la inversión en el país, por lo que se aprobó la Ley 25327, por la cual se autoriza al poder ejecutivo a normar sobre cuestiones relativas a la inversión y protección de las inversiones. Por lo que se promulga el Decreto Legislativo N° 662, Ley de promoción de inversiones extranjeras, Decreto Legislativo N° 757, Ley de inversión privada y el Reglamento de regímenes de garantías a la inversión privada, aprobada por Decreto Supremo N° 162-92-EF. Estas disposiciones garantizadoras de la inversión extranjera pueden complementarse mediante contratos denominados; “convenio de estabilidad jurídica” (CEJS), El modelo para todos los Convenios de estabilidad jurídica, ha sido incorporado como anexo al Reglamento de la

Inversión (D.S.162-92-EF). El texto refiere en términos generales a la estabilización de los regímenes jurídicos aplicables a varios derechos fundamentales de los inversionistas extranjeros, incluido, el derecho al tratamiento igualitario y a la no discriminación, el derecho a la libre convertibilidad de la moneda extranjera, el derecho a la libre repatriación del capital invertido, las utilidades y regalías, el derecho a la estabilidad del régimen tributario referido al impuesto a la renta, y ***el derecho a solucionar las diferencias que surjan del convenio o en relación con él mediante arbitraje u otro método convenido***, a fin de solucionar distintos tipos de controversias, como, Incumplimiento del principio de legalidad, vulneración a la estabilidad jurídica en materia tributaria, confiscatoriedad del tributo, excesos respecto el ejercicio de la potestad tributaria.

Cabe resaltar que el Perú el 4 de setiembre de 1991, ha suscrito el convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre estados y nacionales de otros estados (CAD), el que entro en vigencia el 8 de setiembre de 1993, debe tenerse en cuenta que por el CAD se crea el CIADI, el cual de acuerdo con el inciso 2, del artículo 1 tiene por objeto:

***“Facilitar la sumisión de las diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje de acuerdo con las disposiciones de este Convenio”***

Por cuanto se podrá interponer petición de arbitraje siempre y cuando el Estado sea parte del convenio CIADI, y a través de un tratado bilateral de promoción y protección de inversión, donde los estados se comprometan a proteger la inversión de sus nacionales, o siendo el estado receptor de la inversión miembro del CIADI el nacional de otro estado al momento de solicitar un arbitraje ante el CIADI, consiente su sometimiento a arbitraje internacional.

## **2.1 Procedimiento ante el CIADI**

El procedimiento para el sometimiento de una controversia al arbitraje CIADI, se inicia con una solicitud simple del inversionista afectado por la República del Perú, dirigida hacia el presidente de la República del Perú, con copia a la cancillería, en su condición de presentante internacional del Estado, y otro Ministerio (Industria, Turismo, Comercio Internacional, etc), con dicha comunicación se pretende dar por iniciado el proceso de negociaciones por un plazo de 6 meses, a falta de solución, se podrá remitir el caso al arbitraje internacional en el CIADI, en este supuesto el inversionista, como nacional de otro Estado contratante, deberá remitir una solicitud de arbitraje al Secretario del CIADI, quien enviara copia a la otra parte, indicando los datos referentes al asunto objeto de la controversia , la identidad de las partes y su consentimiento de arbitraje, una vez registrada la solicitud en Secretaria General, quien tiene la capacidad de calificar la procedencia de la solicitud, se procederá a la constitución del tribunal arbitral, que estará nombrado en forma que determine las partes, es decir un árbitro único o un colegiado, a falta de acuerdo, el proceso debe llevarse a cabo con 3 arbitro, uno nombrado por cada parte y el tercero, quien presidirá el tribunal, de común acuerdo entre los árbitros. Caso contrario si no se llegara a constituirse el tribunal arbitral, corresponden al presidente del CIADI, a petición de cualquiera de las partes y previa consulta con las mismas, nombrar el o los árbitros.

El tribunal arbitral decidirá la diferencia de acuerdo con las normas de derecho acordadas por las partes. A falta de acuerdo con las normas del Estado que sea parte de la controversia, incluyendo normas de derecho internacional privado y aquellas que pudieran ser aplicables.

El lugar del procedimiento es la sede del CIADI, en la Oficina Central de Banco Mundial, en Washington, aunque puede disponerse otro lugar de común acuerdo entre las partes que el tribunal arbitral aprueba previa consulta con el Secretario General del CIADI.

El Perú ha participado en 13 casos de solución de controversia internacionales de inversión.

No. Del Caso	Reclamante	Status	Fecha registro	Decisión Final	Sector
<a href="#">ARB/12/28</a>	Pluspetrol Perú Corporation and others	Pendiente	10-Sep-08	-	Concesión de hidrocarburos
<a href="#">ARB/12/5</a>	Elecnor S.A. and Isolux Corsán Concesiones S.A.	Pendiente	14-Feb-08	-	Concesión transmisión de electricidad
<a href="#">ARB/11/21</a>	DP World Callao S.R.L., P&O Dover (Holding) Limited, and The Peninsular and Oriental Steam Navigation Company	Pendiente	21-Jul-07	-	Acuerdo concesión de puerto
<a href="#">ARB/11/17</a>	Renée Rose Levy and Gremitel S.A.	Pendiente	23-Jun-07	-	Desarrollo finca raíz
<a href="#">ARB/11/9</a>	Caravelí Cotaruse Transmisora de Energía S.A.C.	Cerrado	14-Apr-07	15-Apr-13	Acuerdo de transmisión eléctrica
<a href="#">UNCITRAL</a>	Renco Group Inc.	Pendiente	Jan-07	-	Proyecto de minería
<a href="#">ARB/10/17</a>	Renée Rose Levy de Levi	Pendiente	19-Jul-06	-	Sector Bancario
<a href="#">ARB/10/2</a>	Convia Callao S.A. and CCI - Compañía de Concesiones de Infraestructura S.A.	Cerrado	1-Feb-06	21-May-13	Proyecto de construcción de carreteras
<a href="#">ARB/07/6</a>	Tza Yap Shum	Pendiente	11-Feb-03	-	Producción de harina de pescado
<a href="#">ARB/06/13</a>	Aguaytia Energy, LLC	Cerrado	17-Jul-02	10-Dec-04	Generación y transmisión de electricidad
<a href="#">ARB/03/28</a>	Duke Energy International Peru Investments No. 1 Ltd.	Cerrado	23-Oct-99	28-Feb-07	Proyecto de generación energía
<a href="#">ARB/03/4</a>	Industria Nacional de Alimentos, S.A. and Indalsa Perú, S.A. (formerly Empresas Lucchetti, S.A. and Lucchetti Perú, S.A.)	Cerrado	25-Mar-99	29-Nov-03	Fabrica de pastas
<a href="#">ARB/98/6</a>	Compagnie Minière Internationale Or S.A.	Descontinuado	27-Oct-94	22-Feb-97	Proyecto de minería de oro

**Fuente:** Ministerio de Economía y Finanzas del Perú. Guía de prevención, controversia e inversión (2017)

A fin de prevenir, identificar y solucionar las disputas el Perú ha dispuesto a la creación de Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversia Internacionales de Inversión – SICRECI, mediante Ley N° 28933, el que está integrado por el Ministerio de Economía y Finanzas como coordinador, la comisión especial (representante del MEF, representante del MRE, representantes del MINJUS, representante de la agencia de la inversión

privada- PROINVERSION), encargado de representar al Estado peruano en la etapa previa como en la arbitral.

De lo antes referido se advierte que las empresas extranjeras pueden acudir a tribunales arbitrales a fin de solucionar distintos tipos de controversias como incumplimiento del principio de legalidad en materia tributaria, vulneración a la estabilidad jurídica en materia tributaria, confiscatoriedad y excesos respecto del ejercicio de la potestad tributaria, por lo que también debería considerarse el derecho de los contribuyentes a acceder a la justicia arbitral en materia tributaria.

### **2.3.9 El arbitraje tributario en el procedimiento contencioso tributario como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable**

El procedimiento administrativo tributario regulado mediante, Decreto Supremo 133-2013-EF, carece de legislación sobre el arbitraje para lo cual en la presente investigación se propone implementar en el Libro Tercero, Título III, el Capítulo IV que tratara y desarrollara el arbitraje tributario de tipo institucional como una opción a la apelación ante el Tribunal Fiscal donde se señalen los aspectos generales del arbitraje, ya sea por ley emanada del congreso o un decreto legislativo en caso de delegación de facultades.

Contar con este medio rápido de solución de controversias tributarias es necesario para agilizar la recaudación, debido a que actualmente los medios utilizados no son eficientes, una de las principales causas es la excesiva carga procesal que soportan, tanto el Tribunal Fiscal como el poder judicial, la falta de especialización de los jueces en materia tributaria, las extensas y cambiantes normativas tributarias, debido a la rapidez de los negocios y la aplicación de las nuevas tecnologías que exigen que las normas se actualicen de acuerdo a la realidad y la complejidad de la materia también son factores que afectan el correcto funcionamiento del procedimiento contencioso tributario,

debe tenerse en cuenta que la materia tributaria no solo está compuesto por elementos normativos sino que también por elementos contables y económicos, además de la variedad de tributos que componen el sistema tributario peruano aporta a que el procedimiento contencioso tributario como el proceso contencioso administrativo no resuelvan el conflicto dentro de un plazo razonable vulnerando los derechos de los contribuyentes.

## 1. Procedencia del Arbitraje

**Castillo, M. (2009)**, resume la procedencia del arbitraje bajo los siguientes términos:

***“El estado peruano es consciente de que no necesariamente el propio Estado resulta ser el más indicado para administrar justicia en sus propios conflictos”***

La pretensión tributaria surge como consecuencia de la aplicación de tributos, por lo que el contribuyente en base a fundamentos jurídicos y facticos pretende defender su posición, el sometimiento al arbitraje pretende determinar que los hechos corresponden a una determinada norma, y no a lo que la Administración Tributaria pretende aplicar. El sometimiento de las controversias a arbitraje, no quiere decir que el Estado renuncia a su potestad tributaria, puesto que la potestad tributaria se materializa en la creación de tributos y el cobro de la deuda tributaria.

Sobre el arbitraje tributario comenta el autor, que de ningún modo se pone en juego la soberanía del Estado con la inclusión del arbitraje tributario, la imposición del tributo, lo emana de la soberanía del Estado, pero no la determinación del monto del tributo en cada caso, hecho que corresponda a un acto administrativo reglado, sujeto de principio de legalidad.

El procedimiento del arbitraje, no dispondrá sobre la deuda tributaria, sino se muestra como un mecanismo celero, y menos costos para que las partes intervinientes en un proceso contencioso tributario tengan una opción de

resolución de conflicto en una vía más rápida, sobre los mismos hechos que se llevan en un proceso contencioso tributario, por tanto no se estaría disponiendo el crédito tributario, puesto que solo se pretende aplicar la norma que mejor se adecue al caso en concreto.

El arbitraje está orientado a resolver controversias de orden sustantivo, es decir, que tengan vinculación con el nacimiento de la obligación tributaria, con el cumplimiento del pago del tributo y con la determinación del monto. Se propone que el arbitraje debe proceder:

- a) como alternativa a la apelación de la resolución de la Administración Tributaria ante el Tribunal fiscal, es decir la solicitud a arbitraje es una alternativa al recurso de apelación.

Se presenta el arbitraje como una vía adicional por el cual el contribuyente o la Administración Tributaria pueden recurrir, no es obligatoria la vía arbitral.

## **2. El arbitraje Institucional**

El tipo de arbitraje será el institucional, porque es el más seguro, confiable, prestigioso el que contara con un cuadro de árbitros, con información sobre su habilidad o inhabilidad así como el ranking de sanciones, de fácil acceso al público en general, este tipo de arbitraje también se caracteriza porque ya tiene un reglamento de arbitraje, el que estará de acorde a los parámetros establecidos en el Capítulo IV, del Título III, del Libro Tercero del Código Tributario y de aplicación supletoria el Decreto Legislativo 1071, Ley del Arbitraje, como ya los procedimientos se encuentran establecidos, ello permitirá mayor celeridad en el proceso arbitral, obteniendo un laudo arbitral en un plazo razonable.

### **3. Solicitud de arbitraje**

El contribuyente o su representante legal, debe presentar la solicitud de arbitraje, indicando la materia controvertida y el número de resolución que se pretende impugnar a través del arbitraje, si la Administración Tributaria tiene algún motivo justificado para negarse los solicitado, deberá en un plazo no mayor a 15 días hábiles comunicar por escrito el motivo negativa, el cual solo estará vinculado únicamente a la seguridad y eficiencia de la recuperación de la deuda

### **4. El Convenio Arbitral**

Una vez presentado y aceptado la solicitud de arbitraje, deberá suscribirse el convenio arbitral, en un plazo máximo de 15 días hábiles, el contenido del convenio será el siguiente:

- a) Escrito será en castellano
- b) Identificación del deudor y de la dependencia de la Administración Tributaria
- c) Voluntad expresa de someter la controversia a arbitraje
- d) Indicar en número de resolución recurrida
- e) Precisar el estado de la deuda tributaria
- f) Exponer la posición de las partes
- g) Señalarse la institución encargada del arbitraje
- h) Consignar fechas y firmas

Las partes suscribiente del convenio será el contribuyente o representante legal, en el caso de la Administración tributaria (SUNAT), de acuerdo al Art.

19° del Reglamento de Organizaciones y Funciones, el Superintendente Nacional ejerce la representación legal de la SUNAT, en actos y contratos que este realice o celebre, sea en el país o en el extranjero. Por tanto de acuerdo con el Art. 5° del Decreto Supremo N° 115-2002-PCM, que reglamenta la Organización y Función de SUNAT, dispone que el Superintendente Nacional, mediante resolución de superintendencia, designara a las personas que en representación de SUNAT, podrá actuar ante cualquier autoridad a fin de defender los interés y derechos de la institución, en consecuencia los intendentes y los Jefes de Oficinas Zonales, así como otros abogados de la Administración podrán suscribir el convenio.

## **5. El Arbitro**

Se estipula que el número de árbitros está compuesto por un tribunal colegio integrado mínimo por tres árbitros, que serán designados por la institución arbitral, quienes también nombrar árbitros suplentes, quienes sustituirán al árbitro principal cuando se resuelva su recusación.

### **5.1 Requisitos para ser árbitro del Tribunal arbitral Tributario**

- a) Encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.
- b) Contar con título de abogado y estar colegiado.
- c) Contar con especialización acreditada en temas tributarios y política fiscal.
- d) Haber ejercido en la abogacía o la docencia universitaria sobre temas tributarios por más de diez (10) años.
- e) No ser servidor, ni funcionario publico

- f) Contar con reconocida solvencia moral y no haber sido condenado por delitos doloso contra la Administración Publica.
  
- g) Deberán estar inscritos en el registro de árbitros tributarios a cargo del ministerio de justicia, para lo cual deberán de aprobar las evaluaciones proporcionadas por el Ministerio de Economía a solicitud de Ministerio de Justicia el que consta de un examen técnico, psicológico.

## **6. Honorarios del árbitro y demás gastos**

La tarifa de los árbitros estará publicada en la página web de cada institución arbitral, los peritajes y demás actuaciones dictadas de oficio, será asumido por la parte vencida, sin embargo el Tribunal Arbitral tendrá la facultad de distribuir los costos entre las partes. Debe tenerse en cuenta que la fijación de los honorarios será el 6% hasta el 20% del monto de la pretensión, y sobre los gastos administrativos será entre el 2% y el 8 %, según sea el monto de la pretensión.

## **7. Plazos para resolver**

Todos los plazos expresados en días deben entenderse referidos a días hábiles. Se podrán solicitar el uso de la palabra en cualquier momento, pero por lo menos 20 días antes del plazo legal para laudar. El plazo máximo para resolver la controversia es de seis (06) meses, tratándose de casos de transferencia o por la complejidad de la materia excepcionalmente se prorrogará por cuatro (04) meses

## **8. Medidas Cautelares**

Los árbitros podrán dictar medidas cautelares, pero deberán observar lo estipulado en el Art. 159° del Código Tributario.

## **9. Laudo Arbitral**

Toda decisión se adoptará por mayoría de los árbitros. Si no hubiese mayoría, la decisión será tomada por el presidente, el laudo constara por escrito y deberá tener motivación jurídica y fáctica, será firmado por los árbitros, quienes podrán expresar su opinión discrepante. El laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes. El laudo produce efectos de cosa juzgada. La Administración Tributaria, tendrá a su cargo la ejecución del laudo a través de los ejecutores coactivos. No se necesitara recurrir al Poder Judicial para exigir el cumplimiento del laudo arbitral

### **Esquema N° 03**

**Fuente:** Elaboración Propia

## 10. Análisis Económico sobre el Arbitraje Tributario en el Perú

Un conflicto puede resolverse de diferentes maneras, ya sea por el arbitraje, la conciliación, un proceso judicial, etc., si la parte interesada busca la mejor solución a su conflicto, sin duda y tratándose de un conflicto tributario el arbitraje será la mejor solución frente a los procedimientos tradicionales.

De acuerdo con **Hernández, W. (2008)**, **la justicia que importa el Estado, resulta ser lenta, por la carga procesal que soporta, el alto número de casos ahoga el funcionamiento del despacho judicial.** Es decir si un juzgado está funcionando bien, mañana empieza a llegar una cierta cantidad de casos que supera lo normal, siendo lo más probable la disminución de la producción y calidad de los trabajos, por el tiempo que se demora en calificar una demanda, en emitir una resolución o en incorporar algún escrito de las partes al expediente, por lo que todo acto procesal o administrativo, tendera a ser más lento, en el caso de haberse judicializado un procedimiento administrativo contencioso tributario los jueces no necesariamente son especialistas, motivo por lo que el arbitraje es solicitado en la medida de la especialización de los árbitros.

Al respecto **Córdova, J. (2013)** señala, que la especialización de los árbitros, a diferencia del Poder Judicial, donde un Juez tiene que ser experto o convertirse en tal, para poder resolver los distintos casos (familia, penal, administrativo o empresarial), es beneficiosa en tanto:

***“Las disputas se resuelven con más rapidez, inmovilizando así recursos por periodos de tiempo menor. Los jueces privados son expertos en la materia del caso, por lo que no necesitan formarse en los pormenores técnicos, con el considerable ahorro de tiempo que esto implica”***

Cabe resaltar que el problema de justicia en Latinoamérica y el Perú según **Bruce, Benson** citado por **Córdova, J. (2013)**, va desde la corrupción de los funcionarios públicos y jueces, por el poder discrecional cuando se congestiona el sistema judicial, los funcionarios encargados de la ley y el orden adquieren un enorme poder discrecional en lo que respecta a la asignación de los escasos recursos de la administración entre los distintos candidatos, este poder invita a la corrupción y confiere un considerable poder discrecional a jueces de los tribunales quienes decidirán qué casos tramitar, y que casos archivar, a ello se suma los problemas de índole económico en los presupuestos asignados a los organismos jurisdiccionales, por lo que es posible **ver casos que llevan más de 20 a 30 años sin resolverse**, siendo difícil que un expediente avance dada la cantidad de procesos pendientes.

Por lo que es merecido indicar que por el arbitraje no hay carga procesal que deban soportar las partes, puesto que su expediente es el único que está en trámite y de acuerdo con el análisis económico del derecho el arbitraje reduce el costo social, por cuanto el conflicto que es llevado a arbitraje, implica un expediente menos para el Tribunal Fiscal, lo que genera una externalidad positiva, por cuanto permite que se puedan conocer otros casos. En consecuencia se disminuye la carga procesal.

Debe tenerse en cuenta que el arbitraje permite una solución rápida y eficiente del conflicto, así también, reduce el formalismo del procedimiento en comparación con el procedimiento contencioso tradicional. La especialización de la materia sostiene un laudo arbitral de calidad, ejecutable y eficiente.

El arbitraje representa la reducción de costos al resolver el conflicto de manera rápida, lo que implica que el Estado no tendrá que incurrir en gastos excesivos a fin de hacer frente al congestionamiento procesal, lo que involucra inversión en infraestructura, contratación de personal, instrumentos tecnológicos, etc. costos que son asumidos a través de los impuestos, con el

mecanismo del arbitraje estos costos son asumidos por las partes del litigio y no por la sociedad lo que según **Canturias, F. (2007)** se resume en, **permitir que los litigantes internalicen los costos de litigar**, es decir maximizar beneficios y minimizar costos

### 2.3.10 CASO PRÁCTICO

#### 1. Planteamiento del caso

El conflicto que surge entre Telefónica del Perú S.A. y la SUNAT<sup>6</sup> deviene de la declaración del impuesto a la renta de los años 2000 y 2001, donde se declaró una pérdida de 439 millones de soles en el año 2000 y de 350 millones en el año 2001, por lo que no correspondía pagar el impuesto a la renta. En el año 2004 y 2005 la SUNAT a través del procedimiento de fiscalización determino que las declaraciones de los años 2000 y 2001, a diferencia de lo que había declarado, Telefónica del Perú S.A. si debía pagar impuestos ascendente a la suma de 291 millones de soles sobre el año 2000 y 157 millones sobre el año 2001, es decir 448 millones de soles. Por esta omisión, SUNAT aplico una multa a Telefónica del Perú S.A. ascendente a la suma de 180 millones de soles por el año 2000 y 93 millones por el año 2001, para el año 2005 los intereses se habían elevado en la primera multa a 426 millones de soles y la segunda a 176 millones de soles, siendo el monto de multa 602 millones de soles, lo que sumado con la deuda de los impuestos asciende a un total de total de 1050 millones de soles.

---

<sup>6</sup> según sentencia del Tribunal Fiscal 17044-8-2010 de fecha 27.12.2010 y Resolución de la Cuarta Sala Civil de la CSJL N° 53-2015 de fecha 07.12.2015

## **2. Procedimiento contencioso tributario entre Telefónica del Perú S.A. y la SUNAT**

Al respecto Telefónica del Perú S.A. interpone recurso de Reclamación ante la SUNAT en el año 2005, la que es declarada infundada mediante resolución de intendencia de fecha 28.09.2007, por lo que posteriormente recurre al tribunal fiscal a través del recurso de apelación interpuesta en el año 2007, la que es resuelta en fecha 27.12.2010, mediante RTF 17044-8-2010, poniéndose fin al procedimiento contencioso tributario en un periodo total de 6 años, 2 meses y 24 días, Telefónica del Perú S.A. llevo el caso ante el Poder Judicial, alegando la vulneración del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, donde se inicia una batalla interminable, por lo que la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima en el año 2016, decide fallar a favor de la administración tributaria y exige a Telefónica del Perú el pago de la deuda tributaria, actualmente el proceso se encuentra en casación ante la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social permanente de la Corte Suprema, en ese sentido no se descarta el agotamiento del recurrente ante la vía constitucional, donde probablemente la duración del proceso de agravio constitucional se resuelva entre 2 años, en conclusión son 17 años aproximadamente en el mejor de los casos resolver una controversia en materia tributaria generando incertidumbre jurídica para las partes y perjuicio al Estado en la espera de un resolución firme en la que se pueda efectivizar la deuda tributaria.

### 3. Análisis del caso respecto del arbitraje y el derecho al plazo razonable

Modelo del tradicional de administrar justicia	Modelo de administrar justicia a través del arbitraje
Procedimiento contencioso tributario-Instancia Administrativa	Procedimiento Arbitral
<b>Instancia Judicial (1°y 2°)</b>	
*El proceso se encuentra en Casación	- El arbitraje es instancia única
<b>Instancia Constitucional</b>	
	- El arbitraje es instancia única
<b>Total de años del procedimiento aproximadamente</b>	
	- El arbitraje es instancia única

**Elaboración:** propia en base al procedimiento llevado por Telefónica del Perú en contra de la SUNAT, según sentencia del Tribunal Fiscal 17044-8-2010 y Resolución de la Cuarta Sala Civil de la CSJL N° 53-2015

Respecto del análisis de los plazos que refiere el cuadro comparativo se evidencia que los procedimientos tradicionales para la resolución de conflicto en materia tributaria no se caracterizan justamente por ser eficientes y celeros, tanto en la vía administrativa como en la judicial e incluso en la constitucional, por lo que se advierte la necesidad de implementar el arbitraje en la legislación tributaria a fin de garantizar el derecho que todo contribuyente posee a ser juzgado dentro de un plazo razonable, derecho contemplado en el Art. 139 inc. 3 de la Constitución Política, por el Art. 92, numeral p) del Código Tributario que establece que **los contribuyentes tienen derecho a un servicio eficiente por parte de la administración**, y a tenor del Art. 106.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, constituye un **derecho de petición administrativa el de dar una respuesta por escrito dentro del plazo legal**.

El procedimiento contencioso tributario tiene dos instancias administrativas la primera es la reclamación que se interpone ante la administración tributaria, la que se genera producto de la recaudación y fiscalización tributaria quien termina emitiendo resolución de determinación, multa y órdenes de pago que son reclamados por los contribuyentes y que según el Art. 142 del Código Tributario debería ser resuelto hasta por el plazo de 9 meses, en el caso planteado se resolvió en 3 años. La última instancia en lo contencioso tributario es la del Tribunal Fiscal a la cual se recurre a través del recurso de apelación, quien debe de resolver según el Art. 150 del Código Tributario en 12 meses a partir del ingreso de los actuados, en el caso antes referido se resolvió en 4 años, en consecuencia la instancia contenciosa tributaria terminó en un plazo de 6 años, lo que según el Código Tributario debió de terminar aproximadamente en 2 años. Por cuanto se evidencia que efectivamente se habría vulnerado el derecho a obtener una resolución de conflicto en un plazo razonable, y tal como lo reconoce la administración tributaria y el tribunal fiscal la causa fue la excesiva carga procesal que soportan y como lo afirma la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lima, la complejidad del caso se ve atenuada por ser la emplazada una instancia

especializada en la materia. En tanto el grave problema que afronta el Tribunal Fiscal como la administración tributaria es la excesiva carga procesal se hace referencia que el arbitraje ha contribuido en reducir exorbitantemente la carga procesal en materia laboral, comercial y contrataciones con el estado, permitiendo reducir costos y tiempo. Por tal razón el arbitraje en materia tributaria sería beneficioso para el Estado y el Contribuyente.

## 2.4. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

**a) Arbitraje:** es un proceso en el cual se trata de resolver las diferencias que surjan en las relaciones entre dos o más partes, quienes acuerdan intervención de tercero para que resuelva.

**b) Medios alternativos de conflicto:** son vías distintas para obtener directamente la satisfacción de intereses. Caminos distintos a la vía judicial, cuya opción corresponde a la libre determinación de las partes, a efectos de resolver consensualmente el conflicto que les afecta

**c) Convenio arbitral:** Es el acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje sus conflictos.

**d) Conflicto:** Situación en que dos o más individuos con intereses contrapuestos entran en confrontación u oposición.

**e) Proceso arbitral:** actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia, sometida a arbitraje.

**f) Laudo arbitral:** Resolución final que dicta el árbitro y que pone fin a la controversia, es equivalente a una sentencia, tiene carácter de cosa juzgada.

**g) Plazo razonable:** es el espacio de tiempo necesario para el desarrollo de las actuaciones procesales de un caso en concreto.

**h) Tributo:** El tributo es una obligación creada por el *ius imperium* del estado y cuya fuente es la ley, que consiste en entregar una suma de dinero o especie establecida sobre la base de la capacidad contributiva y que sirve para fines estatales.

**i) Potestad tributaria:** Es la facultad de crear, modificar y suprimir tributos y será regulada constitucionalmente.

**j) Administración Tributario:** Es el acreedor tributario, sujeto activo designado por la ley con facultades de exigir el tributo, el Gobierno Central quien le ha delegado la administración y recaudación a SUNAT, Gobiernos regionales y gobiernos locales.

## **CAPÍTULO III**

### **PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

#### **3.1 ANÁLISIS DE TABLAS Y GRÁFICOS**

##### **3.1.1 Elaboración del cuestionario de preguntas**

Para desarrollar la herramienta se utilizó la técnica de la encuesta, se seleccionó la población de manera no probalística, es decir especialistas en Derecho Tributario y Árbitros de la ciudad de Arequipa. Con el propósito de que establezcan su resolución respecto de la; “Regulación del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable”

#### **3.2 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN JURÍDICA**

##### **3.2.1 Elaboración del cuadro análisis e interpretación jurídica**

Para la elaboración de la herramienta se ha utilizado la técnica de la observación documental, la que ha consistido en la recopilación, selección, análisis e interpretación jurídica, basada en tres fases:

**1era Fase.** Documentación para la elección y concreción del área de investigación:

- a) Selección de la documentación del área de trabajo

**2da Fase.** Documentación de la investigación del área de trabajo:

- a) Formulación de una estrategia de investigación documental.
- b) Revisión de las fuentes de documentación.

**3ra Fase.** Estrategia de consulta de fuentes de información:

- a) Consulta especializada de la documentación específica al problema de investigación.
- b) Organización de la información conforme a la fuente de información.
- c) Elaboración de un cuadro análisis e interpretación jurídica.
- d) Interpretación de los resultados del cuadro análisis e interpretación jurídica.

### **TABLA N° 01**

**El Tribunal Fiscal, para determinar la razonabilidad del plazo en el proceso, deberá evaluar la complejidad del caso**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	64	91
b) No	6	9
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70, encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 64 afirman que el Tribunal Fiscal para determinar la razonabilidad del plazo en el proceso, deberá evaluar la complejidad del caso, lo que representa el 91%

En la Tabla N° 01, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman, que el Tribunal Fiscal para determinar la razonabilidad del plazo en el proceso contencioso tributario, debe evaluar la complejidad del caso, teniendo en cuenta la naturaleza de la gravedad, los hechos de la investigación, los alcances de la actividad probatoria, por el que se le permita deducir que el asunto resulta ser complicado y difícil. Debe tenerse en cuenta que el Derecho Tributario, es una rama que más cambios normativos sufre constantemente, debido a la rapidez de los negocios y la aplicación de las nuevas tecnologías, que exigen que las normas se actualicen de acuerdo a la realidad, por lo que se requiere mayor especialización de los abogados y de la creación de nuevos mecanismo alternativos para la resolución de la controversia tributaria.

**Fuente:** Elaboración propia

## TABLA N° 02

**La dilatación del procedimiento contencioso tributario, es una buena estrategia para el contribuyente**

ALTERNATIVA	f	%
a) Sí	13	19
b) No	57	81
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 57 respondieron negativamente respecto de que la dilatación del procedimiento contencioso tributario, sea buena estrategia, lo que representa el 81%

En la Tabla N° 02, se advierte que la mayoría de los encuestados están en desacuerdo con la dilatación del procedimiento contencioso tributario, debido a que no lo consideran como una buena estrategia, por el contrario la dilatación del procedimiento contencioso, solo trae como consecuencia costos en los que incurre el contribuyente y los costos sociales de administración del tribunal, al sostener un procedimiento por un tiempo innecesario.

**Fuente:** Elaboración propia

### **TABLA N° 03**

#### **El contribuyente debe actuar diligentemente y evitar obstrucciones al procedimiento contencioso tributario**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	68	97
b) No	2	3
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 68 afirman que el contribuyente debe actuar diligentemente y evitar obstrucciones al procedimiento contencioso, lo que se representa en un 97%

En la Tabla N° 03, se advierte que la mayoría de los encuestados consideran que es deber del contribuyente actuar de manera diligente así también deberá evitar actuaciones que obstruyan y dilaten el procedimiento contencioso. Por el contrario deberá de agotar todos los medios y recursos para que el procedimiento contencioso sea lo más dinámico posible.

**Fuente:** Elaboración propia

#### **TABLA N° 04**

### **El Tribunal Fiscal, respeta el plazo establecido por Ley, para las actuaciones procesales y resolución del conflicto**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	3	4
b) No	67	96
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 67 consideran que las autoridades administrativas no resuelven la controversia dentro del plazo establecido por Ley, lo que se representa en un 96%

En la Tabla N° 04, se advierte que la mayoría de los encuestados considera, que el Tribunal Fiscal, resuelve la controversia en plazos mayores que al establecido por el Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo 133-2013-EF, lo que evidencia que el tribunal administrativo, a pesar de ser lo último de lo contencioso carece de dinamismo procesal.

**Fuente:** Elaboración propia

### **TABLA N° 05**

**La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, genera mayores costos e intereses moratorios sobre la obligación tributaria, lo que imposibilita su cancelación**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	65	93
b) No	5	7
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, los 65 afirman que la demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, vulnera el derecho a obtener una resolución dentro de un plazo razonable, lo que representa el 93%

En la Tabla N° 05, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman que la demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, le genera mayores costos e intereses moratorios sobre la obligación tributaria, lo que una vez terminado y resultado el conflicto, se genera el incremento de la deuda tributaria, lo que imposibilita al contribuyente su cancelación

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 06**

**La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, vulnera el derecho a obtener una resolución dentro un plazo razonable**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	68	97
b) No	2	3
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración: Propia**

**Leyenda: f = frecuencia**

**% = porcentaje**

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 68 afirman que la demora en la resolución de conflicto por El Tribunal Fiscal, vulnera el derecho a obtener una resolución dentro un plazo razonable, lo que representa el 97%

En la Tabla N° 06, se advierte que de la mayoría de los encuestados afirman que la demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, vulnera el derecho de los contribuyentes a obtener una resolución dentro un plazo razonable, es decir dentro de un espacio de tiempo necesario en el que debe de llevarse a cabo los actos procesales del tribunal administrativo.

**Fuente:** Elaboración propia

### **TABLA N° 07**

**La exigibilidad del plazo razonable en los tribunales administrativos, se ha establecido por jurisprudencia del Tribunal Constitucional en STC N° 295-2012-PH**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	59	84
b) No	11	16
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración: Propia**

**Leyenda: f = frecuencia**

**% = porcentaje**

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 59 afirman que el derecho al plazo razonable, es plenamente exigible, en los tribunales administrativos, según jurisprudencia del Tribunal Constitucional, establecido mediante STC N° 295-2012-PH, lo que representa el 84%

En la Tabla N° 07, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman que de acuerdo con lo establecido por el Tribunal Constitucional mediante STC N° 295-2012-PH, en un proceso llevado ante los tribunales administrativos exigirán el respeto y cumplimiento del derecho fundamental al plazo razonable que les asiste a todos los contribuyentes que son parte de un proceso ante el Tribunal Fiscal.

**Fuente:** Elaboración propia

### **TABLA N° 08**

**La necesidad de resolver en un plazo razonable, no deviene dispuesto únicamente por alguna norma incluida en nuestro ordenamiento jurídico interno, sino también de diversos instrumentos internacionales, consagrados como parte de los derechos que deben ser tutelados por el Estado**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	68	97
b) No	2	3
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 68 afirman que resolución en un plazo razonable, no deviene únicamente por nuestro ordenamiento jurídico interno, sino también de instrumentos internacionales que el Estado debe tutelar, lo que se representa el 97%

En la Tabla N° 08, se advierte que la mayoría de los encuestado afirman que es deber del Estado peruano a través de sus tribunales administrativos proteger, garantizar, asistir y satisfacer las pretensiones del contribuyente en un plazo razonable cuando acuda en clamor de justicia.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 09**

**La demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, imposibilita la recaudación oportuna de los tributos**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	65	93
b) No	5	7
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 65 afirman que, La demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, imposibilita la recaudación oportuna de los tributos, lo que representa el 93%

En la Tabla N° 09, se advierte que la mayoría de los encuestados de los encuestados afirman que el procedimiento contencioso tradicional, no es suficiente para la resolución de conflicto que deviene de una relación tributaria, lo que trae como consecuencia que no se recaude oportunamente los tributos, por los que subsiste el Estado, lo que limita el cumplimiento de su función subsidiaria, es decir cubrir las necesidades públicas como; salud, defensa, educación, etc.

**Fuente:** Elaboración propia

### TABLA N° 10

**El Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, permite por la vía arbitral, resolver conflictos, por lo que siendo un mecanismo eficiente y celero para la resolución del conflicto, deberá incorporarse en el procedimiento contencioso tributario**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	68	97
b) No	2	3
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración: Propia**

**Leyenda: f = frecuencia**

**% = porcentaje**

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 68 considera la incorporación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario de acuerdo con el Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, lo que se representa en un 97%

En la Tabla N° 10, se advierte que la mayoría de los encuestados están de acuerdo con incorporar el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, debido a que en el Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú permite la resolución de conflicto por la vía arbitral, teniendo en consideración que el arbitraje es un mecanismo eficiente y celero para la resolución de conflictos.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA Nº 11**

**El arbitraje es el medio, idóneo, seguro y menos costoso para la resolución, del conflicto tributario**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	65	93
b) No	5	7
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa.

**Elaboración: Propia**

**Leyenda: f = frecuencia**

**% = porcentaje**

Del total de 70 especialistas en Derecho Tributario y árbitros encuestados, 65 considera que el arbitraje es el medio, idóneo, seguro y menos costoso para la resolución del conflicto tributario, lo cual representa un 93%

En consecuencia, se confirma que los especialistas en Derecho Tributario y los árbitros encuestados consideran la incorporación del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como un medio idóneo, seguro y menos costoso para la resolución del conflicto, siendo un dato muy importante, que hace que la presente investigación continúe.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 12**

**En el proceso arbitral tributario se debe considerar los principios de; intermediación, contradicción, igualdad, independencia, imparcialidad, preclusión, congruencia, dirección del proceso, impulso de oficio y valoración de la prueba**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	61	87
b) No	9	13
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, el 87 de los encuestados, certifican que en el proceso arbitral tributario debe considerar los principios de; intermediación, contradicción, igualdad, independencia, imparcialidad, preclusión, congruencia, dirección del proceso, impulso de oficio y valoración de la prueba, lo que representa el 87%

En la Tabla N° 12, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman que en el proceso arbitral tributario debe de garantizarse los principios de intermediación y contradicción, por los que las partes intervinientes en el proceso podrán ejercer su derecho de defensa en presencia física del Tribunal Arbitral. Por el principio de igualdad la Administración Tributaria y el contribuyente estarán en igual posición, quienes serán tratados con las

mismas garantías y oportunidades procesales, lo que reflejara mayor transparencia y confianza en el tribunal arbitral.

La independencia e imparcialidad del Tribunal Arbitral no está sometido a orden, o disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, por cuanto permanecerá imparcial durante todo el proceso arbitral. La congruencia permitirá al árbitro resolver la controversia en atención a la petición de la demanda, sin sobrepasar ni restringir lo peticionado. Los plazos de las actuaciones procesales establecidos por el Tribunal Arbitral tributario, será de cumplimiento riguroso, ya que se trata de un medio de solución rápida. La preclusión es la celeridad en el proceso, además representa una garantía para las partes intervinientes en el proceso arbitral, por cuanto permitirá que el conflicto se solucione en un tiempo prudente. En función del principio de dirección del proceso el árbitro ordenara las actuaciones procesales; medios probatorios, la realización de audiencias y la determinación de las reglas del proceso, a fin de mejor resolver la controversia sometidas a su conocimiento. El impulso de oficio es deber del Tribunal Arbitral tributario, donde se tomara todas las medidas necesarias para la activación de las actuaciones procesales frente a una desidia de las partes a fin de que el proceso sea más célero y se obtenga la resolución del conflicto dentro de un plazo razonable.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 13**

**El arbitraje es un mecanismo eficiente para la pronta resolución del conflicto tributario**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	60	86
b) No	10	14
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, el 86 de los encuestados aseguran que el arbitraje es un mecanismo eficiente para la pronta resolución del conflicto tributario, lo que representa el 86%

En la Tabla N° 13, se observa que la mayoría de los encuestados aseguran que el arbitraje es eficiente para la pronta resolución del conflicto que deviene de una relación tributaria, puesto que reduce el costo social, por lo que su uso debe ser cada vez más frecuente en la normatividad tributaria.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 14**

**El procedimiento arbitral tributario será más celeró que el procedimiento contencioso tradicional, por el que se obtendrá la resolución de conflicto dentro de un plazo razonable**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	67	95
b) No	3	4
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 67 certifican que el procedimiento arbitral tributario será más celeró que el procedimiento contencioso tradicional, por el que se obtendrá la resolución de conflicto dentro de un plazo razonable, lo que representa el 95%

En la Tabla N° 14, se advierte que la mayoría de los encuestados legitiman que el procedimiento arbitral es más ágil que el procedimiento contencioso tributario tradicional, por lo que optaran por someter un conflicto que deviene de la relación tributaria a la vía arbitral, lo que le permitirá obtener una resolución de conflicto dentro de un plazo razonable.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 15**

**Considera que el árbitro en un proceso arbitral tributario, debe contar con especialización en temas tributarios, política fiscal, integridad moral y haber ejercido la abogacía o docencia universitaria por más de 10 años**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	65	93
b) No	5	7
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración: Propia**

**Leyenda: f = frecuencia**

**% = porcentaje**

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, el 65 de los encuestados afirman que el árbitro en un proceso arbitral tributario, debe contar con especialización en temas tributarios, política fiscal, integridad moral y haber ejercido la abogacía o docencia universitaria por más de 10 años, lo que representa el 93%

En la Tabla N° 15, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman que los árbitros que conozcan conflictos que deviene de una relación tributaria deberán contar con una especialización en Derecho Tributario, es decir deberán ser expertos en la materia, así como contar con una sólida formación moral a fin de garantizar la eficiencia y celeridad del procedimiento arbitral, razones por las que en la actualidad las partes suelen recurrir a la vía arbitral.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 16**

**Confía en que la información vertida en un proceso arbitral tributario será confidencial**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	58	83
b) No	12	17
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 58 confían en que la información vertida en un proceso arbitral tributario será confidencial, lo que representa el 83%

En la Tabla N° 16, se advierte que la mayoría de los encuestados certifican que la información vertida en el procedimiento arbitral tributario será absolutamente confidencial, la confidencialidad resulta ser básica porque de por medio se encuentra el deber de reserva tributaria, cuyo contenido es un activo muy valioso para los contribuyentes y para todo empresario en general.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 17**

**Considera que una vez notificada la resolución de reclamación, el contribuyente podrá optar por someter la controversia a arbitraje**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	60	86
b) No	10	14
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

De la encuesta realizada a los especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 60 de los encuestados considera que una vez notificada la resolución de reclamación, el contribuyente podrá optar por someter la controversia a arbitraje, lo que se simboliza en un 86%

Como se observa en la Tabla N° 17, los encuestados afirman que ante un conflicto que deviene de una relación tributaria, los contribuyentes podrán someter el conflicto a la vía arbitral, quienes deberán contar con el acuerdo de la Administración Tributaria, por lo que deberán dirigir una solicitud de sometimiento a la vía arbitral después de notificada la resolución de reclamación o sin necesidad de recurrir a la reclamación podrán solicitarlo directamente como una opción a la apelación.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 18**

**Instalado el Tribunal Arbitral tributario, se inicia el proceso arbitral, por el que las partes presentaran su demanda, contestación, posiciones, fundamentos y medios probatorios.**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	62	89
b) No	8	11
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en derecho tributario y árbitros, 62 de los encuestados considera que instalado el Tribunal Arbitral tributario, se dará inicio el proceso arbitral, lo que representa un 89%

Se aprecia en la Tabla N° 18, que la mayoría de los encuestados están de acuerdo, que el arbitraje tributario, se inicie a partir de la instalación de Tribunal Arbitral tributario, por lo que seguidamente las partes intervinientes en el proceso arbitral presentaran la demanda, contestación, posiciones, fundamentos y medios probatorios pertinentes para llevar a cabo el proceso arbitral.

**Fuente:** Elaboración propia

**TABLA N° 19**

**Considera que en un proceso arbitral tributario, la presentación de alegatos, actuaciones de pruebas y la emisión de conclusiones deben celebrarse en audiencia**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	58	83
b) No	12	17
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

De los 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 58 de los encuestados afirman que en un proceso arbitral tributario, la presentación de alegatos, actuaciones de pruebas y la emisión de conclusiones deben celebrarse en audiencia, lo que representa un 83%

De la Tabla N° 19, se advierte que la mayoría de los encuestados, de acuerdo con el principio de libertad de las partes para fijar las reglas del procedimiento arbitral considera la oralidad de las actuaciones procesales, como; alegatos de inicio, final y las pruebas, lo que permitirá mayor dinamismo al proceso arbitral tributario.

**Fuente:** Elaboración propia

### **TABLA N° 20**

**Por el laudo arbitral, se pone fin al proceso arbitral tributario, el que será es definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>f</b>	<b>%</b>
a) Sí	68	97
b) No	2	3
Total	70	100 %

**Fuente:** Encuesta aplicada a especialistas en derecho tributario y árbitros en la ciudad de Arequipa

**Elaboración:** Propia

**Leyenda:** f = frecuencia

% = porcentaje

Del total de 70 encuestados entre especialistas en Derecho Tributario y árbitros, 68 de los encuestados afirman que, por el laudo arbitral, se pone fin al proceso arbitral tributario, el que será es definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio, lo que representa el 97%

En la Tabla N° 20, se advierte que la mayoría de los encuestados afirman que, a través del laudo arbitral el Tribunal Arbitral tributario, luego de haber analizado y evaluado las posiciones de las partes en merito a sus medios probatorios, pondrá fin al proceso arbitral, el que será definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio, desde su notificación a las partes. El laudo arbitral tiene los mismos efectos de una sentencia judicial, por cuanto produce los efectos de cosa juzgada.

**Fuente:** Elaboración propia

### 3.3 Discusión de Resultados

La controversia tributaria entre la administración y el contribuyente se desarrolla por medio de un procedimiento contencioso tributario, en primera instancia ante la Administración Tributaria y en segunda instancia ante el Tribunal Fiscal quien **resuelve la controversia en un plazo mayor a lo establecido por la Ley** así lo refiere el 96 % del 100% de los encuestados según **Tabla N° 04**, debe tenerse en cuenta y tal como lo indica **Valdés, R. (1993)** el tribunal debe pronunciarse en un plazo cierto, breve y perentorio, la lucha constante para evitar la dilación del proceso según los antecedentes históricos deviene en el derecho romano comenta **Pastor, D. (2002)**, que Justiniano en su afán de evitar las dilaciones regulo que **los litigios no se hagan interminables y excedan de la duración de la vida del hombre**, disponiendo la duración del proceso en un máximo de un año, el rey de Inglaterra Juan I a través de una negociación con los nobles y ante las invariables quejas de la justicia tardía estableció en la Carta Magna el **compromiso de no denegar, ni retardar el derecho y la justicia a sus súbditos**, como se puede apreciar a través de la historia se ha tratado de solucionar el problema de la dilación del proceso por medio del cuerpo normativo para su difusión y conocimiento, es así también que la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** en el Art. 8.1 reconoce que **toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable**, derecho que ha sido acogido por nuestro ordenamiento constitucional a través del derecho al debido proceso que según el Tribunal Constitucional en **STC N° 295-2012-PH/TC** establece que **el plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso reconocido en el Art. 139, inc. 3 de la Constitución**, establece también que el derecho al **plazo razonable despliega sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento civil, laboral, fiscal** entonces siendo un derecho fundamental la resolución de conflicto dentro de un plazo razonable por un tribunal administrativo es este caso por el Tribunal Fiscal es deber de Estado

peruano según **Tabla N° 08** tutelar el derecho de toda persona a ser oída con todas las garantías y dentro de un plazo razonable, conforme a lo dispuesto en el **Art. 10° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos**, lo que ha conllevado a que el 93 % del total de 100 % de los encuestados consideren **el arbitraje como un medio, idóneo, seguro y menos oneroso para la resolución del conflicto tributario** así lo confirman los especialistas en Derecho Tributario y Árbitros de la ciudad de Arequipa en la **Tabla N° 11**, esta determinación se basa en el juicio de valor que hace el recurrente sobre las bondades de la justicia arbitral y la justicia ordinaria, facultad que según **García, D. (2006)**, deviene del principio de oportunidad, principio que se funda en la ley, en la ley porque es esta quien ofrece elegir entre la jurisdicción estatal o la justicia privada representada por el arbitraje, lo que se sustenta con teoría jurisdiccional que expone **Balandro, S. (2002)**, el proceso arbitral ha sido creado como jurisdicción especial al cual se le confiere la facultad de juzgar y el laudo debe ser obedecido con la misma fuerza como si emanasen de los jueces ordinarios. Sobre el juicio de valor **Abdías Sotomayor (2012)**, describe el escenario de la justicia ordinaria como aquella compuesta por una enorme carga procesal tanto en el tribunal fiscal como en el poder judicial, lo que impide recaudar oportunamente los tributos, por lo que contar con la posibilidad de acudir al arbitraje sería sin duda una gran ventaja para aquellos contribuyentes deseosos de zanjar de manera rápida sus diferencias, lo cual va a beneficiar al Estado puesto que son mayores las posibilidades de recuperar la deuda, es un derecho de los contribuyentes que pagamos tributos acceder a una justicia de calidad, a una justicia arbitral. Se ha comprobado también según **Tabla N° 13** que **el arbitraje es un mecanismo eficiente para la pronta resolución del conflicto tributario** porque va a permitir un procedimiento fluido, sencillo y libre de formalidades. La eficacia como bien lo señala **Calsamiglia, A. (1988)**, es un componente esencial en la justicia, característica del arbitraje que según **Fraga, L. (2011)**, hace que **su uso sea cada vez más frecuente como una opción significativamente**

***atractiva que embarcarse en un proceso tradicional, costoso y de resultado impredecible***

La implementación del arbitraje tributario consiste en someter los conflictos derivados de la relación tributaria a un órgano particular denominado tribunal arbitral, cuyo laudo tiene la misma fuerza que una sentencia. Cabe resaltar que el arbitraje es un mecanismo alternativo y no sustitutivo del procedimiento contencioso y proceso judicial, el procedimiento arbitral será incorporado como una opción a la apelación para la resolución del conflicto tributario, más aún cuando el **Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario ( ILADT)** ha recomendado a los países miembros del ILADT del cual el Perú es miembro **expedir normas en las que se establezcan, medios alternativo de solución de controversia en materia tributaria y particularmente el arbitraje**, y tal como lo advierte **Gamarra, D.(2015)** en su investigación refiriéndose por el arbitraje tributario como aquella que le permite al contribuyente esclarecer su situación fiscal en un tiempo y costo reducido **Manrique, J. (2013)** concluye en su investigación que el arbitraje es un medio privado de solución de controversia que se caracteriza por su celeridad, aspecto que lo hace beneficioso para la solución del conflicto tributario lo que corrobora nuestros resultados. Para nuestra tranquilidad como lo señala **Grellaud, G. (2013)** esta propuesta no pasa por una limitación constitucional, puesto que de conformidad a lo establecido en el **Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política, se permite resolver conflictos por la vía arbitral**, así lo confirma la **Tabla N° 10**, en consecuencia se trata, en rigor, de dictar una ley que lo permita y regule adecuadamente y evitar lo que según **Tabla N° 05** refleja **mayores costos e intereses moratorios sobre la obligación tributaria**, y lo que indica la **Tabla N° 09** la **imposibilidad de recaudar oportunamente los tributos**, limitándose al Estado cumplir con su función subsidiaria, por cuanto no podrá desarrollar proyectos sociales así como cubrir necesidades públicas de salud, educación, seguridad y otros servicios que brinda el Estado.

Por las características señaladas por el autor anteriormente debe entenderse según **Tabla N° 14 que el procedimiento arbitral tributario será más celero que el procedimiento contencioso tradicional, por el que se obtendrá la resolución de conflicto en un plazo razonable**, la celeridad en el proceso arbitral aboca al conocimiento de un caso en particular por el tribunal, además de que el proceso arbitral es de una sola vía, es decir que no hay instancia adicional, la resolución de conflicto en un plazo razonable se garantiza porque la controversia decidida fuera del plazo pactado por las partes o previsto en el reglamento aplicable es causal de anulación del laudo arbitral lo que permitirá terminar las controversia rápidamente, porque una justicia tardía no es justicia. El escenario ventajoso del arbitraje conlleva a los contribuyentes a optar por la vía arbitral el sometimiento de sus conflictos que deviene de una relación tributaria, para estos efectos según **Tabla N° 17 se considera que una vez notificada la resolución de reclamación, el contribuyente podrá optar por someter la controversia a arbitraje**, para lo cual deberá de contar con el acuerdo de la Administración Tributaria, por lo que deberán dirigir una solicitud de sometimiento a la vía arbitral, el conflicto tributario, después de notificada la resolución de reclamación podrán solicitarlo directamente como una opción a la apelación. Por lo que una vez aceptado la solicitud el contribuyente y la administración Tributaria suscribirán el convenio arbitral, sometiendo el conflicto que deviene de una relación tributaria a una institución arbitral tributaria, por lo que cada parte interviniente en el proceso nombrara a un árbitro de acuerdo a la relación de integrantes que presente la institución arbitral, una vez aceptado y comunicado el nombramiento de los árbitros, se procederá la **instalación del Tribunal Arbitral**, iniciándose el proceso arbitral tributario, cabe resaltar que de acuerdo con la **Tabla N° 12** . El procedimiento arbitral tributario deberá regirse por los **principios de inmediatez y contradicción** a fin, de garantizarse, el derecho al debido proceso, por lo que los intervinientes en el proceso podrán ejercer su derecho de defensa en presencia física del Tribunal Arbitral. Otro de los principios fundamentales que rigen el arbitraje y que tiene especial relevancia para lo

tributario es la **igualdad**, Al respecto, el Art. 34° de la Ley Arbitral establece que el Tribunal Arbitral deberá tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos. El procedimiento contencioso tributario llevado ante la Administración Tributaria posicionaba al contribuyente en desventaja, debido a que la Administración Tributaria es juez y parte, obviamente la resolución de la controversia será siempre a su favor, ante ello elegir un proceso arbitral tributario ubica al contribuyente y a la Administración Tributaria en la misma posición, donde se comprueba que serán tratados con las mismas garantías y oportunidades procesales, lo que reflejara mayor transparencia y confianza en el Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral tiene plena **independencia e imparcialidad** y no está sometido a orden, disposición o ninguna autoridad que menoscabe sus atribuciones. El Tribunal Constitucional en **STC N° 6149-2006-PA7TC y 6662-2006-PA7TC** refiere sobre la imparcialidad arbitral **que los árbitros no representan los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta imparcialidad**. Consideramos que esta característica en el arbitraje tributario es fundamental, lo que origina confianza a las partes y prestigio a la institución arbitral, en ese sentido la Ley Arbitral ha establecido causales de recusación y abstención para cautelar estos principios. El Tribunal Arbitral decidirá las reglas que considere más apropiadas teniendo en cuenta las circunstancias del caso, sin embargo el árbitro deberá resolver el conflicto tributario, conforme a la petición de la demanda y al derecho y evitar incurrir en resoluciones extra petita, que posteriormente recaiga en pedido de exclusión del laudo y el plazo para la resolución de conflicto se prorrogue.

Por la **preclusión** según **García, D. (2006a)**, los plazos de las actuaciones procesales establecidos por el tribunal arbitral tributario, será de cumplimiento obligatorio, consideramos que junto al derecho fundamental a pedir tutela judicial efectiva concurre el derecho de terminar nuestras controversias prontamente, el plazo máximo para resolver la controversia tributaria ante el Tribunal Arbitral será de seis meses contados a partir de la

instalación del tribunal, excepcionalmente, tratándose de asuntos vinculados a la aplicación de precios de transferencia, o alguna controversia que por su complejidad o diversidad de pretensiones, lo amerite, el plazo se podrá prorrogar por 4 meses adicionales, en este último caso se requerirá de una resolución emitida por el Tribunal Arbitral en la que sustente el motivo de la dilación. Debe entenderse que la dilatación del procedimiento no es propio de un tribunal que administra justicia, debido a que toda persona tiene derecho ser juzgado dentro de un plazo razonable, derecho reconocido en el inciso 3° del Art. 139° de la Constitución Política, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual prescribe que ***Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.***

Para **García, D. (2006b)**, por el principio de **dirección del proceso** el árbitro ordenara las actuaciones procesales; medios probatorios, la realización de audiencias, y la determinación de las reglas de los procesos, a fin mejor resolver las controversias sometidas a su conocimiento, la dirección del proceso es un principio que se encuentra relacionado con el **principio de impulso de oficio**, lo que obliga al Tribunal Arbitral tributario, impulsar las actuaciones procesales, por lo que deberá tomar todas las medidas necesarias para la activación de las actuaciones procesales frente a una desidia de las partes a fin de que el proceso sea más celero y se obtenga la resolución del conflicto dentro de un plazo razonable. Instalado el Tribunal Arbitral y precisado los principios que deben regir el procedimiento arbitral de acuerdo con la **Tabla N°18** las partes deberán de presentar la **demanda, contestación, posiciones, fundamentos y medios probatorios** pertinentes para llevar a cabo el proceso arbitral, en referencia al principio de la libertad de las partes en el arbitraje, se pueden acordar que la actuación del proceso sea escrito u oral, de acuerdo con

**la Tabla N° 19, las actuaciones procesales arbitrales deben regirse por la oralidad**, lo que originara mayor dinamismo al proceso arbitral tributario, luego de haberse analizado y evaluado las posiciones de las partes en merito a sus medios probatorios, según **Tabla N° 20** por el **laudo se pondrá fin al proceso arbitral**, el que será definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio, desde su notificación a las partes. El laudo es de cumplimiento obligatorio porque es resultado por un árbitro al cual la ley le ha investido la función jurisdiccional para resolver el caso en concreto.

Por las consideraciones expuestas resulta imprescindible que la aplicación del derecho en estos nuevos tiempos exiga mayor celeridad y eficiencia en la búsqueda de un equilibrio de forma y de fondo que permita conseguir a nuestro sistema de justicia fiscal de manera rápida y menos onerosa la solución de conflictos, por lo que en la presente investigación se muestra al arbitraje como una propuesta normativa que permita al contribuyente y a la Administración Tributaria, someter a arbitraje la controversia tributaria y que estas sean resueltas a través de un laudo arbitral, permitiéndose una solución de conflicto en un plazo razonable y consecuentemente la optimización de la recaudación de tributos.

## CUADRO DE ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN JURÍDICA

El Arbitraje en el Procedimiento Contencioso Tributario como medio alternativo de resolución de conflicto en un Plazo Razonable					
Constitución Política	Código Tributario	Ley N° 1071	La convención de derechos humanos americana	Legislación Comparada	Problema de Investigación
<p><b>Art. 74°</b> El estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad tributaria y el respeto de los derechos fundamentales de la persona.</p> <p><b>Art. 139°, Inc. 1</b> el arbitraje es constitucionalmente una forma de administrar justicia</p> <p><b>Art. 139°, Inc. 3</b> El derecho al debido proceso, garantiza la justa y debida participación de derechos que comprende: el juez natural, el procedimiento preestablecido, derecho a la defensa, pluralidad de instancia, la debida motivación y <u><b>el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas</b></u></p>	<p><b>Art. 53°</b> Menciona que son órganos de resolución; el Tribunal Fiscal, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), Gobiernos Locales y <u><b>otros que señale la ley</b></u>, este último deja abierta la posibilidad de incluir al tribunal arbitral como órgano resolutor de conflicto tributario.</p> <p><b>Art.92</b> Establece que los deudores deben ser tratados con respeto y consideración. Refiere también que tienen derecho a interponer reclamo, apelación, demanda contencioso administrativo y cualquier <u>otro medio impugnatorio</u>, lo que da origen a regular un capítulo especial sobre el arbitraje</p>	<p><b>Art. 2°</b> El referido artículo menciona que pueden someterse a arbitraje aquellas: <b>“materias autorizadas por ley”</b>, por tanto existe la posibilidad de regular a través del congreso o por delegación de facultades al ejecutivo, el mecanismo del arbitraje tributario, puesto que la Ley Arbitral no impide su regulación.</p>	<p><b>Art. 8, numeral1</b> Toda persona tiene derecho a ser oída, con las garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.</p>	<p><b>PORTUGAL</b></p> <p><u><b>Ley N° 10-2011</b></u> Se ha regulado el arbitraje tributario como alternativa a la vía jurisdiccional y tiene como objetivo reforzar la tutela de derechos e intereses legalmente protegidos de los contribuyentes, marcar una rápida resolución y reducir el alto índice de los procesos en los tribunales administrativos.</p>	<p>¿Por qué el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable?</p>
			<p><b>Declaración Universal de los Derechos Humanos</b></p>	<p><b>VENEZUELA</b></p> <p><u><b>Ley N° 1434</b></u> A través de esta ley Venezuela es a pinera en Latinoamérica al introducir el arbitraje tributario en el código, en el que se establece que: <b>“la administración tributaria y el contribuyente, de mutuo acuerdo, podrán someterse a arbitraje (...)”</b></p>	

Según el análisis del cuadro e interpretación jurídica, la Constitución Pollita en el Art .74, advierte que el Estado le confiere a la Administración Tributaria el poder de administrar y recaudar los tributos, actuaciones que tiene como límite a los principios de: legalidad, reserva tributaria, igualdad, respeto de los derechos fundamentales y la no confiscatoriedad. Los principios tributarios limitan todas las decisiones de la Administración Tributaria, Tribunal Fiscal y Tribunal Judicial, ello implica que las decisiones no pueden afectar o vulnerar el contenido esencial de los valores protegidos por los principios tributarios. Los principios tributarios son límites de los poderes públicos, pero también constituyen derechos fundamentales de los particulares, puesto que no surten efectos las normas tributarias dictadas en violación de lo que se establece en el referido artículo.

Sobre esta posición el Tribunal Constitucional mediante STC N° 42-2004-AA7TC. Ha resuelto que:

***“El orden constitucional garantiza que ningún ciudadano quede obligado a cumplir con una obligación tributaria impuesta por los poderes públicos, cualquiera que sea: de dar, hacer, o de no hacer, si esta no respeta los valores consagrados por el texto constitucional”***

Ello implica que las decisiones no pueden afectar o vulnerar el contenido esencial de los valores protegidos por los principios tributarios. En esta consideración se determina que todos los ciudadanos solo pueden ser llamados a contribuir al sostenimiento de los gastos públicos dentro de los límites impuestos por tales valores constitucionales.

El principio de legalidad es uno de los principios más importantes, por el cual el contribuyente al realizar un determinado acto se encuentra en aptitud de conocer si constituye o no un hecho imponible, este principio se resume en el aforismo; ***“Nullum tributum sine lege”***, lo que de acuerdo a la Norma IV, del Código Tributario significa que, solo por Ley, Decreto Legislativo

puede crearse, modificarse o extinguirse tributos. Al respecto el Tribunal Constitucional, mediante sentencia N°29-2004-AI, refiere respecto del aforismo antes citado, la imposibilidad de requerir el pago de un tributo sin una ley o norma con rango equivalente no regulado.

El principio de reserva tributaria, según el Tribunal Constitucional en STC 2762-2002-AA/TC, establece que al crearse un cobro tributario, podrá decirse que se ha respetado la reserva de Ley cuando, vía Ley o Decreto Legislativo, se regulen los elementos esenciales y determinantes para reconocer dicho tributo como tal, los elementos esenciales son aquellos que mínimamente deben estar contenidas en la creación de un tributo; es decir, ***“(...) los hechos imponible, los sujetos pasivos de la obligación que va a nacer, así como el objeto y la cantidad de la presentación, por lo que todos esos elementos no deben de quedar a discreción de la autoridad administrativa”***

El principio de igualdad, significa en tratar igual a los iguales en la medida de su igualdad, y desigual a los desiguales, debe apreciarse su condición económica, su capacidad contributiva para que pueda en mayor o menor medida, contribuir al financiamiento del gasto público.

El principio de no confiscatoriedad, evita que los tributos se conviertan en una forma de despojo indebido de la riqueza de los particulares, la confiscatoriedad no es de aplicación igualitaria para todos sino para cada caso en concreto, es decir, lo que para un sujeto puede ser un carga fiscal perfectamente tolerable para otro puede constituir una carga excesiva. Según el Tribunal Constitucional en sentencia recaída en el expediente N° 2302-2003-AA, la no confiscatoriedad, supone la necesidad de que al momento de establecerse o crearse un tributo, el órgano con capacidad para ejercer dicha potestad, debe respetar las exigencias mínimas derivadas de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se transgrede el principio

cada vez que un tributo excede el límite razonable.

De acuerdo con los principios establecidos en el Art. 74° de la Constitución no existe impedimento alguno para regular el arbitraje tributario, al establecerse el respeto a los derechos fundamentales cabe resaltar también que el contribuyente tiene el derecho a que la Administración Tributaria y los tribunales administrativos y judiciales resuelvan el conflicto en un plazo razonable.

La Constitución Política establece en el Art. 139°, Inciso 1 que:

***“La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral (...)”***

La institución del arbitraje no pretende reemplazar al Tribunal Fiscal, por el contrario se muestra como una opción, alternativa, rápido, eficiente, y menos costoso, lo que permitirá a las partes resolver el conflicto en un tiempo razonable. El Tribunal Constitucional mediante STC N° 6167-2005-PHC/TC reconoce:

***“La jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (...), con independencia jurisdiccional y, por tanto sin intervención de ninguna autoridad administrativa, o judicial ordinaria”***

El arbitraje es una forma oficial de administrar justicia, y en referencia a lo establecido en el Art. 53° del Código Tributario, que menciona a los órganos resolutivos en materia tributario como el Tribunal Fiscal, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), Gobiernos Locales y **otros que señale la ley**, este último deja abierta la posibilidad de incluir al tribunal arbitral como órgano resolutor de conflicto tributario.

De acuerdo con el Art 92° del referido Código, se establece que los

deudores tributarios tienen derecho entre otros a lo siguiente:

- a) A ser tratados con respeto y consideración por el personal al servicio de la Administración Tributaria.
- b) Interponer reclamo, apelación, demanda contencioso administrativo y ***cualquier otro medio impugnatorio establecido en el presente código***. Estos derechos no son únicos puesto que también los son, los establecidos en la Constitución, en especial nombramiento el Art. 74° que se analizó párrafos arriba en el que no se encuentre impedimento constitucionales para regular el arbitraje tributario, con el amparo de lo establecido en el presente artículo sobre; ***cualquier otro medio impugnatorio establecido en el presente código***, da origen a establecer el capítulo IV en el Código Tributario, el que tratara sobre el mecanismo del arbitraje tributario. Por cuanto las normas establecidas en el código tributario no imposibilitan la regulación del arbitraje tributario, puesto que también es derecho de los deudores tributarios la resolución del conflicto en un plazo razonable el que caracteriza al mecanismo del arbitraje.

La Ley del Arbitraje en el Art. 2°, inciso 1, establece que:

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

La ley no establece la exclusión de materias del derecho por el que no podrán aplicar el arbitraje, muy por el contrario en base a; ***“materias autorizadas por ley”***, existe la posibilidad de regular a través del congreso o por delegación del facultades al ejecutivo, el mecanismo del arbitraje tributario, puesto que la Ley Arbitral no impide su regulación.

El Art. 15°, inciso 1, de la Ley Arbitral, refiere sobre el convenio arbitral,

que es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellos respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza. Por este convenio las partes acuerdan someter a arbitraje su conflicto, cabe admitir de acuerdo a lo dispuesto en este artículo que las partes intervinientes en un procedimiento contencioso tributario pueden suscribir un convenio por el que acuerdan someter a arbitraje el conflicto tributario.

Se ha podido apreciar en la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Legislación Comparada, que obtener una resolución de conflicto en un plazo razonable es un derecho plenamente reconocido en las normas de derechos humanos, por tanto es deber del Estado velar por estos derechos fundamentales, siendo necesario emplear mecanismo que ayuden a reducir el alto índice de procesos que soporta el Tribunal Fiscal, así como el de plantear soluciones rápidas tal como lo demuestra la legislación comparada, de los que cabe resaltar a Venezuela y Portugal, quienes aplican el arbitraje tributario como una vía alternativa a la administrativa, el procedimiento arbitral inicia con la instalación del tribunal arbitral, y culmina con la emisión del laudo arbitral, poniéndose fin al proceso en un tiempo total de 6 meses. Actualmente en el Perú solo en la vía administrativa el procedimiento contencioso tributario se resuelve en el mejor de los casos, sino no es recurrida ante el poder judicial es de 10 años, escenario que no puede ser paso por alto por el derecho y que requiere una inmediata regulación, regulación que acuerdo al análisis legal realizado a la Constitución Política, al Código Tributario y la Ley del Arbitraje no presentan obstáculos, ni se transgreden normas en ellas establecidas. Por lo que en garantía de la resolución del conflicto en un plazo razonable resulta procedente la regulación del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario.

### 3.4. CONCLUSIONES

**PRIMERA:** Se ha podido comprobar a través de esta investigación que es necesario establecer el mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, para resolver la controversia tributaria dentro de un plazo razonable, según la encuesta realizada a los especialistas en Derecho Tributario y árbitros de la ciudad de Arequipa, quienes según Tabla y Gráfico N° 11, lo afirman en un 93%. La institución arbitral puede ser aplicada en la tributación porque no existe impedimento a nivel constitucional, en el Código Tributario ni en la Ley Arbitral, por el contrario la vía arbitral se encuentra amparada constitucionalmente como una forma oficial de administrar justicia.

**SEGUNDA:** Se ha determinado que el procedimiento contencioso tributario, es lento e impredecible, por tanto no satisface los requerimientos de eficacia, debido a que el Tribunal Fiscal soporta una excesiva carga procedimental en materia tributaria, lo que origina el retraso en la solución del conflicto, llegando a resolverse en un promedio de 06 años. Por lo que 87% de los encuestados según Tabla y Gráfico N° 19, considera al arbitraje como un mecanismo eficiente y lo califican como un procedimiento más oportuno que el procedimiento contencioso tributario tradicional.

**TERCERA:** Se analizó que por el arbitraje tributario se obtendrá una resolución dentro de un plazo razonable, debido a que el arbitraje es una institución más celero que los medios estatales tradicionales, por el arbitraje tributario la controversia se resolverá en un promedio de 06 meses y no 06 años como actualmente se viene resolviendo ante el Tribunal Fiscal.

**CUARTO:** Se analizó la relación entre el arbitraje y la resolución del conflicto en un plazo razonable, por el que se afirma que como consecuencia de la aplicación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, el Tribunal Arbitral tributario emitirá resoluciones dentro de un plazo razonable, es decir que las actuaciones procesales se llevaran en un espacio de tiempo necesario, garantizándose el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, poniéndose fin al conflicto tributario a través del laudo arbitral, que tendrá la misma fuerza de Ley que una sentencia judicial.

### 3.5. RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** Se sugiere al Congreso de la República, por medio de una ley incorporar el mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, a fin de adecuar el ordenamiento tributario a las exigencias de nuestra realidad, lo que fortalecerá y garantizará la seguridad jurídica de los contribuyentes, así como descongestionará la excesiva carga procesal que soporta el Tribunal Fiscal, lo que permitirá reducir el costo social, debido a que el conflicto llevado a arbitraje, implica un expediente menos para el Tribunal Fiscal, lo que le permitirá conocer otros casos, para tal efecto se acompaña en la presente tesis el anexo N° 5, el proyecto de ley.

**SEGUNDO:** Se recomienda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, al Ministerio de Economía y Finanzas la creación de un centro de estudios para la sólida formación de árbitros especializados en materia tributaria y la evaluación técnica para su reconocimiento.

**TERCERO:** Se sugiere al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, al Ministerio de Economía y Finanzas la creación de un registro nacional de árbitros especializados en arbitraje tributario, que les permita a las partes tener acceso a la información académica, moral y experiencia profesional a fin de generar mayor confianza y transparencia en su nombramiento.

**CUARTO:** Se recomienda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, a la Administración Tributaria, a la Cámara de Comercio que ante la excesiva carga procesal que soporta el Tribunal Fiscal, la difusión y promoción del mecanismo del arbitraje institucional para resolver conflictos, quien mediante un procedimiento celero, imparcial e independiente resolverá el conflicto dentro de un plazo razonable de 06 meses que terminará a través del laudo arbitral.

### **3.6 FUENTES DE INFORMACIÓN**

**ALONSO, José María**

2009 El deber de revelación del árbitro en: Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversión. Tomo 2. Lima, Magna Ediciones.

**ALONSO PUIG, José María**

2008 El arbitraje en el Perú y el mundo. Lima, Instituto Peruano de Arbitraje

**ACOSTA VASQUEZ, David**

2005 La procedencia en la aplicación del arbitraje en materia tributaria en el Ecuador. Tesis para optar el título de magister en derecho tributario. Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador.

**AMADO RIVADENEYRA, Alex**

2010 El derecho al plazo razonable como contenido implícito al derecho del debido proceso. Revista internautica de práctica jurídica, N° 27, 2010

**ANDERSON ANDERSON, José Guillermo**

Legislación de Arbitraje notas y cometarios. Editora Grafica Bernilla. Lima-Perú

**ARIAS SOLANO, Randall**

2000 Acceso a la justicia y resolución alternativa de conflictos. San José Ministerio de Justicia y Gracia

**BERNALES BALLESTEROS, Enrique**

1999 La constitución de 1993, análisis comparado. Quinta edición. Editora RAO S.R.L. Lima, Perú

**BRAVO CUCCI, Jorge**

2013 Derecho tributario reflexiones. Lima. Juristas editores.

**BERNALES BALLESTEROS, Enrique y OTAROLA PEÑARANDA, Alberto**

1999 La constitución de 1993 análisis comparado. Lima, quinta edición, Editora Rao.

**BECCARIA, Cesare**

1982 De los delitos y de las penas. trad. por Tomas y Valiente. Madrid.

**BAKER STUART, Walter**

1992 Revista tribuna internacional. Publicación del departamento de derecho internacional. Vol. 2, N° 3 Facultad de Derecho Universidad de Chile

**BLANCO URIBE, Alberto**

1998 Arbitraje en la práctica II. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas. Editor Homes S.R.L. Caracas Venezuela

**CABANELLAS, Guillermo**

1959 Libro de los jueces. Repertorio Jurídico de locuciones, máximas, aforismos latinos y castellano. Buenos Aires. Editorial Bibliográfica Argentina.

**CAIVANO, Roque J.**

2000 Arbitraje Ad-hoc, 2da. Edición, Buenos Aires.

**CARNELUTTI, Francesco**

1952 Estudios de Derecho Procesal. Buenos Aires.

**CASTILLO FREYRE, Mario y SABROSO MINAYA, Rita**

Los árbitros y el deber de revelación en la ley de contrataciones del estado y su reglamento. Revista Derecho & sociedad, N° 44

**CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando**

2007 Arbitraje comercial y de las inversiones, Fondo Editorial de la UPC, Lima.

**CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando.**

2008 Arbitraje Comercial y de las Inversiones. Lima: Fondo Editorial de la UPC.

**CALSAMIGLIA, Albert**

1988 Eficiencia y derecho. Barcelona.

**CHANAMA ORBE, Raul**

2012 Diccionario jurídico moderno. 8° edición Arequipa. Editora ADRUS S.R.L.

**CHIPANA CATALAN, Jhoel**

2013 Los árbitros en la Ley de Arbitraje. Tesis para optar el título profesional de abogado. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú.

**CHIOVENDA Giuseppe**

Instituciones de derecho procesal civil. Madrid. Editorial Revista en Derecho privado, tomo I.

**CHOCRÓN GIRÁLDEZ, Ana María**

2000 Los principios procesales del arbitraje. Madrid: JM. Bosch Editor.

**CORDÓN MORENO, Faustino**

2008 Notas sobre la imparcialidad de los árbitros en la Ley española. Revista Peruana de Arbitraje, N° 7.

**CORDOVA SHAEFER, Jesús**

2013 Anuario de investigación CIJAJ. Primera edición, Impresión: Heral Mol S.R.L. Lima Perú

**CREAMADES, Berardo**

1992 El Arbitraje en Buenos Aires, primera edición.

**CREMADES, Bernardo y MADALENA Ignacio**

2010 La abogacía desde la óptica de un árbitro internacional. Revista Peruana de Arbitraje, N° 10

**DEVIS ECHANDÍA Hernando.**

1984 Teoría General del Proceso. Buenos Aires, tomo I.

**DE TRAZEGNIER GRANDA**

Los conceptos y las vicitudes peruanas de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral en: Arbitraje en el derecho Latinoamericano y Español. Lima, Cultural Cuzco.

**DEL ÁGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO, Paolo**

2005 Arbitraje institucional o arbitraje Ad-Hoc ¿he ahí el dilema?. Revista Peruana de Arbitraje, N° 1.

**DOMÍNGUEZ, Valentín**

1999 El derecho procesal penal.

**ESCOLA, María Elisa**

2004 Comentarios sistemáticos a la Ley de Arbitraje. Valencia

**FRAGA PITTALUGA, Luis**

2011 El arbitraje y la transacción como medio alternativo de resolución de conflictos administrativos. Caracas Venezuela.

**FREIXAS PUJADAS, J.**

1980 Consideraciones procesales sobre la transacción en el Derecho Romano.

**GARCÍA BELAUNDE, Domingo**

2006 Las constituciones del Perú. Tomo I. Fondo Editorial Universidad San Martín de Porres, Lima.

**GAMARRA HERRERA, Diego Antonio**

2015 El arbitraje en materia tributaria en el Perú. Tesis para optar el grado de abogado. Trujillo, Universidad Nacional de Trujillo.

**GASPAR LERA, Silvia**

1990 El ámbito de aplicación del arbitraje. Aranzadi editorial.

**GARITA GONZALES, Víctor**

1996 Derecho Comercial: el arbitraje, un nuevo horizonte para la búsqueda de una mejor justicia. San José Costa Rica

**GIMENO SENDRA, VICENTE, MORENO CATENA, VÍCTOR, CORTÉZ**

**GONZALES GARCIA, Eusebio**

2001 Los recursos administrativos y judiciales. Tomo II. Temis. Bogotá.

**GONZALO QUIROGA, Marta**

2006 Situación actual del arbitraje en España como método alternativo de solución de conflictos, N° 40, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid.

**GOMEZ SOLERA, Gabriela**

2007 El arbitraje como forma alternativa en la resolución e conflicto en materia tributaria. Tesis para optar el título de abogado. Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica

**GOZAINI, Oswaldo Alfredo**

1995 Formas alternativas para la resolución de conflicto. Ediciones depalma. Buenos Aires.

**GONZÁLEZ DE COSSÍO**

2004 Arbitraje. Porrúa, México, D.F.

**GRELLAUD, Guillermo D.**

2013 Arbitraje y justicia. Reporte Legal. Cámara de comercio de Lima

**GUASP, Jaime**

1956 El arbitraje en derecho Español. Barcelona.

**GUZMAN BARRON**

1994 El arbitraje y otros mecanismos alternativos como medio para mejorar la resolución de conflicto patrimonial en Costa Rica.

**HERNÁNDEZ BREÑA, Wilson**

2008 La carga procesal bajo la lupa: por materia y tipo de órgano jurisdiccional”. Instituto de Defensa Legal.

**JEREZ Diana y MUÑOZ Maritza**

2009 Análisis del arbitraje y la transacción como medios alternativos para la solución de conflictos en materia tributaria. Tesis para optar el título de contador público. Universidad de Oriente núcleo de Anzoátegui. Venezuela.

**KUNDMÜLLER CAMINITI, Franz**

Exclusión de la sede judicial para la solución de controversias en los contratos del Estado: el arbitraje de derecho. En *Ius et Praxis*. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, N.º 34.

**LESCANO AQUISE, Carlos Alberto**

2015 El procedimiento contencioso tributario. Primera edición, diciembre, editorial palestra editores sac.

**LEDESMA NARVÁEZ, Marianella**

Laudos Arbitrales y Medios Impugnatorios en: *Gaceta Jurídica*. Lima, Cuadernos Jurisprudenciales N° 17.

**LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo**

2007 Independencia e imparcialidad de los árbitros en la Ley General de Arbitraje. Lima, Palestra..

**LUCERO ESPINOSA, Manuel**

2000 Teoría y práctica del contencioso administrativo ante el tribunal fiscal d la federación. México, sexta edición.

**MANTILLA SERRANO, Fernando**

2005 Ley de Arbitraje. Una perspectiva internacional. Madrid: Iustel.

**MANRIQUE CERVANTES, José Antonio**

2013 Implementación del arbitraje tributario en el Perú. Tesis para optar el grado de magister en derecho de la empresa. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima.

**MARQUEZ GOMEZ, Daniel**

2003 Los procedimientos administrativos materialmente jurisdiccionales, como medio de control en la administración pública. México primera edición, UNAM.

**MONTOYA ALBERTI, Ulises**

Historia del arbitraje. Revista peruana de derecho a la empresa

**MONROY GALVEZ, Juan**

1996 Introducción al proceso civil. Tomo I, santa fe Bogotá, Temis.

**MONROY GÁLVEZ, Juan**

2007 Teoría general del proceso., santa fe Bogotá, Temis.

**MERINO MERCHÁN, José F. y CHILLÓN MEDINA José M**

2006 Tratado de Derecho Arbitral. 3º edición. Navarra: Thomson Civitas.

**MÉNDEZ MAÚRTUA, Miguel Ángel**

2011 Teoría del proceso. Fondo editorial de la UIGV. Lima, Perú.

**PASTOR, Daniel**

2002 El plazo razonable en el proceso del estado de derecho.

**PASTOR, Daniel**

2004 Acerca del Derecho Fundamental al plazo razonable de duración del proceso penal. Revista de Estudios de la Justicia, N° 4.

**QUIROGA GONZALO, Marta**

2006 Método alternativo de solución de conflicto. España

**RODRÍGUEZ MEJÍA Marcela**

2011 Requisitos e impedimentos para ser árbitro en el derecho español. Universidad de Valencia.

**RUBIO CORREA, Marcial**

2007 Estudio de la constitución política de 1993, tomo II

**RUIZ DE CASTILLA PONCE DE LEON, Francisco Javier**

2009 Proceso contencioso tributario. Actualidad empresarial, N° 194, primera quincena de noviembre.

**SALCEDO FLORES, Alvaro**

2010 El arbitraje Ad Hoc. Universidad Jorge Tadeo Lozano. Editorial jurídica wilchez

**SEVILLANO CHAVEZ, Sandra**

2014 Derecho Tributario: Principios generales y código tributario. Lima, fondo editorial PUCP.

**SOTO COAGUILA, Carlos**

2008 Comentarios a la Ley General de Arbitraje del Perú- Ley N° 26572. En: Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversión: El arbitraje en el Perú y el mundo, Soto Carlos. Editor. Lima, Ediciones Magna.

**SOTOMAYOR ABDIAS**

Arbitraje y constitución, Volumen N° 21, biblioteca del arbitraje del estudio Mario Castillo Freyre.

**SOTO COAGUILA, Carlos Alberto**

2008 Arbitraje comercial y arbitraje de inversión Instituto Peruano de Arbitraje. El arbitraje en el Perú y el mundo Tomo I.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2015 Sentencia recaída en el expediente 295-2012-PH7TC. Lima, 14 de Mayo del 2015. Consultado el 06 de Octubre del 2016

<http://www.tc.gob.pe>

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2005 Sentencia recaída en el expediente 42-2004-AI/TC. Lima, 13 de Abril del 2005. Consultado el 09 de Noviembre del 2016

<http://www.tc.gob.pe>

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2005 Sentencia recaída en el expediente 2302-2003-AA/TC. Lima, 13 de Abril del 2005. Consultado el 12 de Noviembre del 2016

<http://www.tc.gob.pe>

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2006 Sentencia recaída en el expediente 6167-2005-PHC/TC. Lima, 19 de Mayo del 2005. Consultado el 23 de Noviembre del 2016

<http://www.tc.gob.pe>

**TRIBUNAL FISCAL**

2010 Sentencia N° 17044-8-2010. Lima, 27 de Diciembre del 2010. Consultado el 10 de Diciembre del 2016

<https://www.mef.gob.pe>

**UGLIANNI GUERRA, Luis**

2012 La relación partes- árbitro. Biblioteca de Arbitraje, Estudio Mario Castillo Freyre, Vol. N° 19. Lima: Palestra.

**VALDES COSTA, Ramón**

1993 Efectos del silencio administrativo en revista del instituto peruano de Derecho Tributario. Vol. 24, junio.

**VESCOVI, Enrique**

1984 Teoría general del proceso. Temis, Bogotá

**VIDAL RAMIREZ, Fernando**

2009 Manual de derecho arbitral. Editorial Gaceta Jurídica S.A., segunda edición

**ZAPPALA, F.**

2010 Universalismo histórico del arbitraje. Universitas, Bogotá Colombia, N° 121, julio-diciembre

# **ANEXOS**

**ANEXO: N° 01**

**LAUDO ARBITRAL EN MATERIA  
TRIBUTARIA**

## **LAUDO ARBITRAL EN MATERIA TRIBUTARIA EN PORTUGAL<sup>7</sup>**

**CAAD: Arbitraje tributario**

**N° Proceso: 333/2014-T**

**Tema: Impuesto Único de Circulación- Incidencia subjetiva; Presunciones legales**

### **LAUDO ARBITRAL**

#### **I. INFORME**

El recurrente, con el NIF<sup>8</sup>, con el domicilio en la (...), con arreglo al Art. 10, párrafo 2, del Decreto Ley N° 10/2001, de 20 de enero (régimen legal del arbitraje en materia tributaria, en lo sucesivo RLAT), exige la constitución del Tribunal Arbitral, por el que solicita y requiere, a la Superintendencia de Administración Tributaria, con el fin de la declaración de ilegalidad y consiguiente anulación del Acta de liquidación del impuesto único de circulación, del año 2011, vehículo de motor con el registro (...)

La aplicación de la constitución del tribunal arbitral fue aceptada el 15 de abril el 2014 y notificada a la Superintendencia de Administración Tributaria el 16 de mayo del 2014

De conformidad con, lo dispuesto en la letra c) del párrafo 1 del Art.11 de la RLAT, en la versión introducida por el Art. 228 de la Ley N° 66/2012, de 31 de diciembre, el Tribunal Arbitral se constituyó en el 23 de junio de 2014 singular.

El 31 de octubre de 2014, se celebró con las partes, la reunión contemplada en el Art.18 de la RLAT, que fue tomada minutos que se une el expediente, habiendo sido decidido que, ante el contenido de la materia contenida en el expediente, habiendo sido que, no afecta la producción de prueba testimonial y argumentos, con el cual las partes expresan su acuerdo de cierre.

---

<sup>7</sup>Traducido por Gamarra Herrera, Diego Antonio. La regulación del arbitraje en materia tributaria. Universidad Nacional de Trujillo.2015, disponible en (<https://caad.org.pt/tributario/decisoes/decisao.php>)

<sup>8</sup> Es el número de identificación fiscal , es decir número del contribuyente , lo que en Perú sería RUC

El Tribunal Arbitral se constituye y es materialmente competente, de conformidad con el inciso a) del párrafo 1, del Art. 2° de la RLAT y gozara de personalidad jurídica, la capacidad de las partes, son legítimas y están representadas (Art. 4° y el párrafo 2, del Art. 10° de RLAT y el Art. 1 de la orden ministerial N° 112/2011, de 22 de marzo). No se produce ninguna nulidad, excepciones o razones anteriores que se oponga al conocimiento inmediato e los méritos del caso.

## **II. CUESTIÓN FÁCTICA**

Basado en los elementos enumerados en el proceso y el proceso administrativo junto a autos, se consideran probados los siguientes hechos:

- A) La demandante fue notificada por la autoridad tributaria (en el documento N° 2011 que une copia-documento 1), en el marco establecido de impuestos único movimiento del año 2011, en relación con el vehículo con el registro, como bien como compensatorios intereses correspondientes a la demora en la entrega de la provisión por impuesto a cantidad total de € 420.22
- B) La autoridad tributaria considero que el solicitante, para en ese año, los contribuyentes y la persona responsable por el impuesto.
- C) El vehículo que se hace referencia en A) fue traspasado por el solicitante, en medianos de octubre de 2010, a la sociedad B.
- D) La compañía B vendió posteriormente el mismo coche, de 30 de diciembre de 2010, en compañía C
- E) El demandante reclama a través de la documentación que no se considere como sujeto pasivo del impuesto, el 30 de enero de 2014

## **III. CUESTIÓN JURÍDICA**

El principal interrogante que se plantea en litigio principal se refiere a si el solicitante debe ser calificado como sujeto pasivo del impuesto, en comparación con el año 2011, en cuanto al vehículo.

En este sentido, la demandante alega en su solicitud de constitución del Tribunal Arbitral de la siguiente manera:

1. El establecimiento oficial del Impuesto Único de Circulación del año 2011, es manifiestamente ilegal en materia en que la propiedad del vehículo con la matrícula fue facilitada por el solicitante antes de la fecha de establecimiento de los hechos fiscales y la madures del impuesto respectivo.
2. La titularidad del vehículo no estaba en la esfera del solicitante, desde el momento en que se produjo la transmisión de datos por el solicitante, en medianos de octubre de 2010, a la sociedad B
3. El vehículo fue transmitido posteriormente, como puede verse a través de la factura de venta emitida por la compañía B
4. Dicha factura (documento 4), se deduce que el solicitante no puede considerarse como el propietario del vehículo en el periodo impositivo correspondiente al año en cuestión 2011
5. Del auto, la póliza de seguro de propiedad del solicitante y asociados con el vehículo en cuestión fue cancelado como parte de la transacción mencionada, como lo demostró a través de solicitud de 23 de Noviembre de 2010 del solicitante y la confirmación del asegurador de 03 de diciembre de 2010
6. Solicita que la Autoridad Tributaria, cuya acción de reparación plantea en este caso, al menos, violación de obligaciones que rigen sus acciones como una persona regida por el derecho público y los principios que rigen los procedimientos tributarios, como el principio de cooperación y colaboración (Art. 48 del Código de Procedimientos Tributarios y proceso) y Art. 59 de la RLAT, el principio inquisitivo (Art.59 de la RLAT)
7. La Autoridad Tributaria, expreso su intención de imputar el gravamen impuesto al solicitante dentro del rango normal, la persona en cuestión tuvo la

oportunidad de aclarar la situación a la Autoridad Fiscal, sin embargo, lo que debió ser suficiente para que la administración de investigue los hechos

8. Este trabajo habría facilitado, una vez que el solicitante adjunto a la documentación que no era propietario del vehículo. Mientras estos documentos debidamente identificaron en el poder de la administración, de conformidad con el Art. 74, párrafo 2 del RLAT, prueba que el solicitante poseía, pues tuvo que desafiar los documentos, pruebas entregadas por el solicitante
9. Por el contrario la Autoridad Tributaria, ha de entender que la solicitante era propietario del vehículo hasta 13.04.2011 (documento 3), invocando los elementos juntos a otros incluyendo la historia de registro.
10. El solicitante entiende la importancia del uso de un crédito tributario de arbitrios, en articular con recurrir a la información del registro. Sin embargo, tras el primer impulso y teniendo en cuenta la señal contradictoria al solicitante, requieren una confirmación de la validez de la información del registro en relación con el caso concreto, cuando ni siquiera se presentó pruebas documentales que contradice la información del registro.
11. De conformidad con el Art. 6, párrafo 3 del código de la IUC se considera impuesto imputables al propietario de primer día del periodo impositivo del vehículo, el que, con arreglo al Art. 4, párrafo 2 del mismo código, se lleva a cabo en la fecha en la cual se le asigna el número de registro (en este caso, la fecha de la primera matriculación del vehículo es de 21 de noviembre de 1988)
12. Así según este precepto, es evidente que por la fecha de vencimiento del impuesto, el solicitante ya no era propietario del vehículo, para el cual el sujeto debe ser el nuevo propietario, u otro titular comparable en virtud del Art. 3, párrafo 2 del código de la IUC, que solo el último estará en condiciones de identificar.
13. El solicitante no es consciente de si la propiedad del vehículo se ha introducido en el automóvil del registro a favor del cesionario ( o si la transmisión posterior

también fue objeto de registro) y teniendo en cuenta el régimen jurídico vigente, es ajeno en la medida en que el comprador del vehículo, equipado con el correspondiente certificado de registro, tiene legitimidad para exigir dicho registro

14. Sin embargo, incluso si hubiera sido dada la publicidad a la transmisión de propiedad sobre el vehículo a través de auto registro, este hace no limite a la IUC, sobre el actual propietario del vehículo, una vez demostrado su transmisión
15. Aunque el Art. 3, párrafo 1 del Código de la IUC dispone que “los sujetos pasivos del impuesto, los propietarios de los vehículos, considerando como tal a persona (...) en nombre de quien lo mismo están registrado”, la expresión considerando debe entenderse como una presunción legal refutable por prueba en contrario por el cedente del vehículo, prueba que el solicitante ha estado proporcionando a la autoridad tributaria al comienzo de la fase procesal.
16. Posibilidad de elusión de presunciones está expresamente consagrada en el Art. 73º de la Ley General Tributaria, en virtud del cual los supuestos establecidos en la normativa de incidencia fiscal admite siempre tiene pruebas de los contrario.
17. En este contexto, los argumentos de naturaleza hermenéutica para fijar un significado diferente a la expresión, “considerando”, conduciría necesariamente a una interpretación del Art. 3, apartado1, Código IUC, incompatible con el principio de capacidad de pago de vertido en la Constitución de la República Portuguesa.
18. En efecto, dado que la IUC sigue el principio de “equivalencia”, buscando onerosos costos ambientales en la media en que los solicitantes y el camino que estos causan (Art. 1 del Código de la IUC), una interpretación según la cual la expresión considerando constituye una presunción irrefutable de propiedad basada en el registro, que riña con ese principio frontalmente para permitir que el nuevo propietario y la consiguiente carretera que causo el costo

ambiental, fue dado de baja del pago de IUC, continuando a cargarse al que lo vendió.

19. Esta interpretación del Art. 3, párrafo 2 de la IUC, fue confirmada en las decisiones dictada por el Centro de Arbitraje bajo los procedimientos administrativo N°26/2013 –T y 27/2013, del 19.07.2013 y 10.09.2013, respectivamente.
20. En este sentido, como puede verse en el documento adjunto a estos 4 y debe suponerse como verdadero para las finanzas, de conformidad con el Art. 75 del LGT), el vehículo en cuestión ya no pertenecía a la demandante en ningún momento antes de la verificación de devengo
21. Se concluye, por tanto, a la luz del Art. 3, párrafo 1 del Código de la IUC, que el impuesto para el periodo en cuestión se centra en el propietario efectivo del vehículo, y no del solicitante, como un objetivo a la autoridad tributaria y aduanera.

A su vez la autoridad tributaria alega, en resumen, lo siguiente:

22. El legislador tributario para establecer en el Art. 3, apartado 1 que son contribuyentes de IUC establecido expresamente e intencionalmente que son los propietarios ( o en situaciones previstas en el párrafo 2, las personas allí establecidas), teniendo en cuenta las personas que en nombre de quien lo mismo se registran como tales.
23. cabe señalar que el legislador no utilizo el termino presunto, cómo puede haber hecho, por ejemplo, en os siguientes términos: los sujetos pasivos del impuesto, los propietarios de los vehículos, asumiendo que las personas físicas como tal o las personas jurídicas regidos por el derecho o privado, en nombre de quien lo mismo se registran
24. Esta es, una opción de política legislativa clara acogida por la legislatura cuya intención, dentro de su libertad legislativa de la formación, era que, a efectos

de la IUC, consideran a los propietarios, quienes incluyeron como tales en el registro de autos.

25. con respecto al elemento sistemático de la interpretación de la ley demuestra que la solución y progreso por el solicitante es intolerable, no encontrando, comprensión por este no apoyo, soporte en la Ley.
26. No actualizar el registro, de conformidad con el Art. 42 del Reglamento de Registro de Autos, serán imputables en la esfera del contribuyente legal de IUC, no en el estado, mientras que la persona activa de este impuesto
27. También debemos demostrar que, a la luz de una interpretación teleológica del esquema plasmado en todo el código de la IUC, la interpretación y el progreso por el solicitante en el sentido de que el sujeto pasivo de la IUC, es el propietario efectivo, independientemente de que no aparece en la matrícula del vehículo, registro de esta calidad, es manifiestamente mal, que es el cociente del régimen consagrado en código IUC clara prueba de que el legislador pretendía crear el impuesto al movimiento único basado, en la tributación del propietario del vehículo como el registro de vehículo ( en ese sentido, cabe que los casos descritos en el Art. 3 de la IUC exhaustivamente, tanto en su apartado 1, al igual que el apartado 2 corresponden exactamente a los casos de registro de vehículo obligados, de conformidad con el código de registro de vehículo
28. El solicitante, tiene la intención de reaccionar contra la presunción de propiedad que confiere, entonces necesariamente tiene que reaccionar por propios medios previstos en el reglamento de registro de vehículo y las leyes aplicables en la alternativa registral y contra el contenido mismo del registro auto, porque ciertamente no es el afrontar de las liquidaciones de IUC esa información registral.

En vista de lo anterior, con respecto a la posición de las partes y a los argumentos presentado, para determinar si el solicitante debe ser calificado como sujeto pasivo de la IUC, en comparación con el año 2011, en cuanto el vehículo pasivo de la IUC, en comparación con el año 2011, en cuanto el vehículo, usted necesitar comprobar:

- a) Si el nivel de incidencia subjetiva establecidas en el Art. 3, párrafo 1, del Código de la IUC establece una presunción
- b) Quien es el contribuyente de IUC, para los efectos del Art. 3, párrafo 1 del Código de la IUC, cuando a la fecha de ocurrencia del evento de impuestos se dio lugar a la fecha para mantener propiedad registrada a nombre del propietario anterior, a pesar del vehículo ya ha sido enajenado.

Por lo que debe entenderse:

- a) Interpretación de párrafo 1 del Art. 3 del Código de la IUC

Establece en el Art. 3 del Código de la IUC lo siguiente:

1. Las personas imposables del impuesto los propietarios de los vehículos considerando como tales las persona naturales o jurídicas regirán por derecho público o privado, en nombre de quien los mismo se registran
2. Se asimilan a los arrendatarios financieros propietarios, compradores con reserva de dominio, así como otros titulares de derechos de opción en virtud del contrato de arrendamiento

Resultante del Art. 11 de la Ley General Tributaria que la interpretación de la ley del impuesto deberá efectuarse teniendo en cuenta los principios generales de interpretación

Los principios generales de interpretación se establecen en el Art. 9 del Código Civil, en los siguientes términos:

1. La interpretación no debe atenerse a la letra de la Ley, sino reconstruir de textos legislativos pensamiento, particularmente en vista de la unidad del ordenamiento jurídico, las circunstancias en que se redactó la Ley y las condiciones específicas de la época en la que se aplica.

2. No puede, sin embargo, ser considerado por interprete legislativa pensando que no tiene la letra de la Ley una mínima correspondencia verbal, aunque imperfectamente expresando
3. Para fija el significado y alcance de la Ley, el intérprete supone que el legislador estableció las soluciones bien queridos y aprendieron a expresar sus pensamientos en términos apropiados

Así establece que existen elementos de la interpretación de la Ley, a saber: el elemento literal, el elemento histórico y racional y sistemática del elemento.

Teniendo en cuenta el elemento literal de la norma en discusión aquí importa, en primer lugar, reconstruir las medidas legislativas que a través de las palabras de la Ley. En el apartado 1 del Art. 3 del Código de la IUC se dice que “los sujetos pasivos del impuesto los propietarios de los vehículos, teniendo en cuenta las personas naturales como tal o las personas jurídicas gobernada por derecho público o privado en cuyo nombre el mismo registrado”

La expresión “considerando” no constituye una presunción legal, siendo la intención del legislador para establecer expresamente e intencionalmente que se consideren como tales (como propietarios) personas en nombre de quien lo mismo (vehículos) registradas, puesto que esta es la interpretación que preserva la unidad del sistema jurídico y fiscal

Resulta que el punto de vista literal, se observa que la expresión “considerando” o “considerado” se utiliza a menudo con significado equivalente a la expresión “presumiéndose” o “presunto”

Por lo tanto, a modo de ejemplo, vea el Art. 191, párrafo 6, del Código Procesal Fiscal, entre otros artículos mencionado en los laudos arbitrales realizados en casos N° 14/2013-T, 27/2013-T o T-170/2013

De este modo, se puede decir que la expresión “considerando”, tiene una mínima correspondencia verbal, aunque imperfecta expreso y debe reconocer esta

palabra una corriente normal a esta dirección y correspondencia (véase el laudo arbitral dictado en el marco del caso N° 286/2013-T)

No obstante y como señalo la Autoridad Tributaria, también se utiliza la palabra “considerando” fuera de presuntos contextos (véase el Art.12 de su respuesta)

Por lo tanto, es importante someterse a control de otros elementos de interpretación de la naturaleza lógica en el apartado 1 del Art. 3 del código de la IUC

Así que, teniendo en cuenta el elemento de interpretación histórico, es importante considerar que el Proyecto de Ley N° 118/X, 7.03.2007, subyacente a la ley N° 22-A/2007, de 29.06 establece, “como reestructuración y unificación de elemento (...) el principio de equivalencia, dejando clara ese impuesto, como un todo, si el subordinado a la idea de que los solicitantes deben someterse a la medida de los costos que causan al medio ambiente y la red de vías, que era la razón de ser de la figura tributaria”

En este contexto, es evidente que el legislador pretende gravar la causa real y efectiva imponible de vía y daños al medio ambiente y no cualquier titular de registro de vehículo

Como ha señalado varias veces en varios laudos arbitrales, el principio de equivalencia pretende internalizar las externalidades ambientales negativas derivadas del uso de los vehículos de motor y se rigió en el principio fundamental de la fiscalidad de los vehículos en circulación

Como define **Sergio Vasque (2001)**, en impuesto especiales de consumo, un impuesto sobre los automóviles basado en una regla de equivalencia serán igual solamente si esos que provocan el mismo camino y usa el mismo costo ambiental para pagar el mismo impuesto; y aquellos que causan desgastes y diversos costes medioambientales, pagar impuestos diversos, “añadiendo que la aplicación del principio de que (...) dijo que otras demandas respecto al impacto subjetivo del impuesto (...)”

Teniendo en cuenta los fundamentos subyacentes a la creación del actual código de IUC, en particular, la erupción del principio de equivalencia en la estructuración y unificado el principio de la fiscalidad de los vehículos en circulación, nos parece que el párrafo 1, del Art. 3 del Código IUC no puede interpretarse como un comando cerrado, sino más bien como una presunción, que se basa en la suposición de que en realidad el agente responsable de daños al medio ambiente es como regla general, el propietario registrado del vehículo. Suposición que usted no puede sino ser tomada en cuenta, si en realidad es otro agente responsable, es decir, el contribuyente de IUC.

Desde el punto de vista sistemático, reforzara la otra vez que en el Art.1 del código de la IUC se establece que, “el impuesto único movimiento obedece el principio de equivalencia, carga sobre el solicitante buscan medida de costo ambiental y el camino que estos provocan, en aplicación de la regla general de la igualdad tributaria”

Como define **A. Brigas Afonso y Manuel T. Fernandes**, en impuesto sobre vehículos e Impuestos Único de Circulación, el legislador pretende legitimar la imposición de los vehículos de motor sobre la base de las externalidades negativas causadas por ellos (en la salud pública, medio ambiente, seguridad vial, en congestión de las vías de comunicación y en paisajes urbano) desmitificar la idea de que auto tributación es muy alta en Portugal

Según **Bautista Machacao**, el elemento sistémico “incluye la consideración de otras disposiciones que forman el complejo legislativo del instituto en que se integra con norma interpretativa, es decir, norma que rige al mismo tema (contexto de la Ley), así como la consideración de las dispersiones legales que paralelo problemas regulatorios o relacionados con los institutos (lugares paralelos). Los artículos también incluyen el lugar sistemático que compete la norma interpretativa en planificación global, así como su consonancia con el espíritu o la unida intrínseca del sistema todo legal”

Esto es, por cierto, la solución más justa si tenemos en cuenta que la unidad del sistema fiscal no puede encontrarse en el principio de verdad material y el principio de

proporcionalidad (ver Saldaña Sánchez, en principios de procedimientos tributarios, pág. 21 y Ibert Xavier, en el concepto y la naturaleza de la Ley de impuesto)

Por lo tanto, no procede en argumentos, en el sentido de que la interpretación propuesto por el solicitante es “una interpretación que devalúa básicamente registral realidad más que una realidad “informal” y certeza legal y garantizado a mínima supervisión por parte de la autoridad tributaria, principio de confianza ofensiva, que debe dar forma a cualquier relación jurídica, incluyendo la relación impuesta aquí”

En realidad, la interpretación adoptada aquí no es solo uno que mejor cumple con el principio de verdad material, sino también la única que sirve a los propósitos de la justicia fiscal

Consideramos que la Ley tributaria existe para regular los conflictos de intereses entre las emanadas del estado para perseguir el interés público para obtener recetas y las pretensiones de los solicitantes de mantener la integridad de sus activos, no debe, como regla, servir como un criterio interpretativo del impuesto estándar, la salvaguarda del interés patrimonial o estado financiero.

En resumen: se considera que todos los elementos de la interpretación (literal, histórica y sistemática) señalan el efecto que el Art. 3, apartado 1, del Código de la IUC establece una presunción refutable. Esto significa que los contribuyentes IUC siendo, en principio, los propietarios de los vehículos, considerando como tales las personas en nombre de quien lo mismo registran, de todos modos, pueden otros, si en realidad son otros los provocados de los daños ambientales, mientras que los usuarios de los vehículos en circulación.

- b) Contribuyente de IUC, para los efectos del Art.3 párrafo 1 del código de la IUC, cuando en la fecha de ocurrencia del evento impuestos dando lugar a la derecha para mantener propiedad registrada a nombre del sueño anterior, a pesar del vehículo ya se han alienado

Por consiguiente, se entiende que la disposición bajo examen establece una presunción de propiedad a favor de las personas en cuyo nombre los vehículos registrados.

Para **Diogo Leite Campos, Benjamin Silva Rodrigues y Jorge Lopes de Sousa**, lo que se pretende “siempre”, es gravar los ingresos reales y no existe y es por esta razón, querer siempre gravar valores reales, que el Art. 73 de la Ley General Tributaria permite “ siempre” refutar presunciones

Esta es la interpretación que consistente, por una parte, con el principio enunciativo en Art. 11, párrafo 3, de la Ley General de Tributación que, en caso de duda sobre la interpretación de las normas impuesto se “dará a la sustancia económica d los hechos impuesto” y por la otra parte, con el principio de igualdad en la distribución de las cargas públicas, que requiere la imposición de la mayoría de los contribuyentes, siempre que sea posible, basada en la realidad subyacente a los hechos económicos y no gravar que encaja con la existencia de casos de impuesto especial sobre la base de los valores nocionales en situaciones en las que sabe o determinable es el valor real de los hechos fiscales

En este caso, el solicitante se mantuvo en el registro como propietario del vehículo hasta el 13 de abril del 2011, con la intención, por lo que le acusan de responsabilidad de pago de IUC en el año 2011, de conformidad con el Art. 3, párrafo 1, del Código de IUC.

Afirma sin embargo, que el solicitante en realidad solo era dueño real del vehiculó hasta octubre de 2010 y fue el vehículo en cuestión transmitido más tarde la compañía B, el 30 de diciembre de 2010, a la sociedad C

Sobre la base de los documentos juntos, la demandante alega que en el momento de constitución el hecho imponible correspondiente con el fin de ganar la respectiva IUC, es decir, el año 2011, la propiedad legal del vehículo ya no estaba en la esfera del solicitante, como vehículo fue transmitido en octubre de 2010 y, posteriormente, en diciembre de 2010

En consecuencia, la fecha del hecho causante de IUC, el propietario real de la IUC sería empresa C. dado que no se requiere legalmente la forma escrita para el acuerdo de compra y venta de vehículos de motor, la prueba de la venta correspondiente puede tener lugar por cualquier medio, es decir, un testimonio o documentales medios.

En el presente caso, los documentos aportados por el solicitante demuestran que el vehículo era, de hecho, transmitido por el solicitante, y posteriormente por la empresa B, en lugar de ser su propiedad en el año en que el IUC da lugar a la materia de esta petición de arbitraje

Los hechos acreditados por documentos en el caso de los apartados 4 y 5 no fueron disputados por la autoridad tributaria y disfrutar de la presunción de veracidad previsto en el apartado 1 del Art. 75 de la Ley General de Tributación. Es por tanto esta Corte convencido por las pruebas presentadas por el solicitante y a la no impugnación de los hechos o de los documentos por parte de la autoridad tributaria que en 2011, el solicitante ya no era contribuyente IUC con respecto al vehículo

Se entiende, pues que de acuerdo a los hechos alegados en 1 a 10 de las petición del solicitante, no impugnado por la autoridad tributaria y que resultan de los documentos obrantes en autos, el demandante era el real y actual propietario del vehículo para el año 2011. En el momento del evento control de la IUC, el vehículo ya había sido aprobada por el solicitante es el acto por lo tanto ilegal asentamiento IUC.

#### **IV. DECISIÓN**

Términos en los que este tribunal de arbitraje decide:

- A) Juez competente, demostrando por la solicitud de arbitraje pronunciamiento y como resultado declarar ilegal y sin efecto el acto de liquidación del movimiento impuesto único e interés compensatorios para el año 2011 por un importe de 420.22 Euros
  
- B) Condene a la demandada a pagar las costas de este proceso, siendo la parte perdedora y teniendo origen al presente caso al no considerar en

sede administrativa, pruebas documentales de los hechos de la causa invocada por el solicitante

## **V. PRUEBAS DE VALOR**

De conformidad con el Art. 306, párrafo 2 del Código de Procedimientos Civil, 97° - el CPPT y en el Art. 3, párrafo 2 del reglamento de costas en procedimiento de arbitraje tributario el importe del pedido se ha fijado en 420.22 Euros

## **VI. COSTOS**

De conformidad con los Art. 12, párrafo 2 y 22, apartado 4, ambos de RJAT, y el Art. 4, párrafo 4, del Reglamento de Costos de los procesos Tributarios de Arbitraje, fija el valor de la tasa de remisión de 306 Euros, de acuerdo con el cuadro I de dicho Reglamento, la oficina de la petición de oferta dado el contenido completo de la aplicación.

Notifíquese

Lisboa, 14 de noviembre 2014

**Magda Feliciano**  
**Arbitro**

## **ANEXO: N° 02**

# **MATRIZ DE CONSISTENCIA**

El Problema de Investigación	Objetivos de la Investigación	Hipótesis y Variables	Metodología de la Investigación	Técnicas e Instrumentos	investigación que pretende ser precedente, por cuanto tiende a contribuir con la sociedad y el Estado, en la búsqueda de nuevas formas de solución de conflicto en materia tributaria. En el <b>ámbito metodológico</b> , ante la carencia de normatividad sobre el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, es necesario realizar una investigación, con la finalidad de evitar las dilaciones indebidas en el procedimiento y la vulneración del derecho constitucional al plazo razonable. En el <b>ámbito teórico</b> , el aporte será las teorías que respalden el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario como medio de resolución de conflicto en un plazo razonable y las más importante cabe resaltar a la teoría intermedia, que considera al arbitraje de naturaleza contractual en su origen, es decir que nace de la voluntad de las partes, pero jurisdiccional en sus efectos porque el laudo arbitral tiene carácter de cosa juzgada y de cumplimiento obligatorio al igual que una sentencia. <b>b) Importancia</b> Siendo la recaudación de tributos el principal ingreso del Estado Peruano, corresponde que se genere en un contexto correcto y oportuno que le permita no solo existir sino crear y ejecutar planes de desarrollo social. <b>c) Limitaciones</b> El tiempo, el elevado costo y desactualizados libros con los que cuentan las bibliotecas y los escasos estudios respecto de la investigación, resulta ser limitantes pero no imposibles para llevar a cabo la presente investigación
<p><b>1.3 Problema de Investigación</b></p> <p><b>1.3.1 Problema Principal</b> ¿Por qué el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable. Arequipa 2016?</p> <p><b>1.3.2 Problema Secundario</b></p> <p>a) ¿Por qué se carece del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario?</p> <p>b) ¿La resolución de conflicto debe resolverse en un plazo razonable?</p> <p>c) ¿Qué relación existe entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable?</p>	<p><b>1.4 Objetivos de la investigación</b></p> <p><b>1.4.1 Objetivo General</b> Establecer en el procedimiento contencioso tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, el mecanismo del arbitraje, como medio alternativo para la resolución de conflicto en un plazo razonable.</p> <p><b>1.4.2 Objetivo Específicos</b></p> <p>a) Analizar el mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario</p> <p>b) Analizar la resolución de conflicto en un plazo razonable</p> <p>c) Determinar la relación entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable.</p>	<p><b>1.5.1 HIPOTESIS GENERAL</b> Es probable que, la regulación del mecanismo del arbitraje en el Título III, Capítulo IV del procedimiento contencioso tributario, previsto mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, garantice la resolución de conflicto en un plazo razonable.</p> <p><b>1.5.2 Hipótesis Secundario</b></p> <p>a) Es probable la implementación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario</p> <p>b) Es probable que el arbitraje garantice la resolución del conflicto en un plazo razonable</p> <p>c) Es probable que exista la relación entre el arbitraje y la resolución de conflicto en un plazo razonable</p> <p><b>1.5.3 VARIABLES</b></p> <p><b>A. Variable Independiente</b> El arbitraje en el procedimiento contencioso</p> <p><b>B. Variable Dependiente</b> La resolución de conflicto en un plazo razonable</p>	<p><b>1.6.1 Tipo y nivel de investigación</b></p> <p><b>a) Tipo de Investigación</b> La presente investigación, por su naturaleza es básica teórica, porque tiene como finalidad realizar un análisis riguroso y profundo de la carencia del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable.</p> <p><b>b) Nivel de Investigación</b> La presente investigación es de nivel no experimental.</p> <p><b>1.6.2. Método y Diseño de la Investigación</b></p> <p><b>a) Método de la investigación</b> En la presente investigación se utilizara el método de investigación explicativo, porque se pretende analizar e interpretar la variable independiente; el mecanismo del arbitraje y la variable dependiente; la resolución de conflicto en un plazo razonable</p> <p><b>b) Diseño de investigación</b> Se aplica el diseño explicativo analítico, debido que se pretende analizar, explicar la carencia del mecanismo del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, con la finalidad de obtener resoluciones de conflicto en un plazo razonable, lo que se sostiene con el contraste de las teorías, permitiendo identificar el fondo del problema.</p> <p><b>1.6.3. Población y Muestra</b></p> <p><b>a) Población</b> La población de la investigación está constituida por 30 especialistas de Derecho Tributario y 40 árbitros de la ciudad de Arequipa.</p>	<p><b>a) Técnicas</b> La técnica utilizada fue la observación documental, la que ha consistido en la recopilación, selección, análisis e interpretación documental de libros, tesis, revistas, páginas virtuales referentes al arbitraje y el plazo razonable. Respecto del trabajo de campo, se utilizó la encuesta, la cual estuvo dirigida a especialistas de Derecho Tributario y árbitros de la ciudad de Arequipa</p> <p><b>b) Instrumentos</b> Según el diseño de la investigación el instrumento empleado es el cuadro análisis e interpretación documental (C.A.I.D), también se utilizó como instrumento una hoja de cuestionario, que consta de 20 preguntas cerradas, que estuvo dirigida a especialistas en Derecho Tributario y Árbitros de la ciudad de Arequipa.</p> <p><b>1.6.5.- Justificación, Importancia y Limitaciones de la investigación</b></p> <p><b>a)Justificación</b> En el <b>ámbito legal</b>, fundamenta su motivación, en la necesidad de implementar el arbitraje en el procedimiento contencioso tributario, como una forma eficiente y sencilla de solución de conflicto, lo que permitirá reducir la carga procesal que soporta el Tribunal Fiscal y el Poder Judicial. En el <b>ámbito practico</b>, la justificación del arbitraje en el procedimiento contencioso tributario radica en mejorar la recaudación tributaria a través de procedimientos celero y menos oneroso, así como el de tutelar el derecho al debido procedimiento en su derivación de ser juzgado en un plazo razonable,</p>	

**ANEXO: N° 03**  
**INSTRUMENTOS**

**ENCUESTA SOBRE EL ARBITRAJE EN EL  
PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO  
TRIBUTARIO**

**INSTRUCCIONES:**

- La presente encuesta es confidencial y anónima.
- Solicitamos que se responda con sinceridad.

**MARQUE CON UNA "X" EL VALOR QUE  
CORRESPONDA A CADA PREGUNTA**

1. ¿El Tribunal Fiscal, para determinar la razonabilidad del plazo en el proceso, deberá evaluar la complejidad del caso?  
a) Sí  
b) No
2. ¿La dilación del procedimiento contencioso tributario, es una buena estrategia para el contribuyente?  
a) Sí  
b) No
3. ¿El contribuyente debe actuar diligentemente y evitar obstrucciones al procedimiento contencioso tributario?  
a) Sí  
b) No
4. ¿El Tribunal Fiscal, respeta el plazo establecido por Ley, para las actuaciones procesales y resolución del conflicto?

- a) Sí  
b) No
5. ¿La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, generara mayores costos e intereses moratorios sobre la obligación tributaria, lo que imposibilita su cancelación?  
a) Sí  
b) No
6. ¿La demora en la resolución del conflicto por el Tribunal Fiscal, vulnera el derecho a obtener una resolución dentro un plazo razonable?  
a) Sí  
b) No
7. ¿La exigibilidad del plazo razonable en los tribunales administrativos, se ha establecido por jurisprudencia del Tribunal Constitucional en STC N° 295-2012-PH?  
a) Sí  
b) No
8. ¿La necesidad de resolver en un plazo razonable, no viene dispuesto únicamente por alguna norma incluida en nuestro ordenamiento jurídico interno, sino también de diversos instrumentos internacionales ,

consagrados como parte de los derechos que deben ser tutelados por el Estado?

- a) Sí  
b) No
9. ¿La demora en la resolución de conflicto por el Tribunal Fiscal, imposibilita la recaudación oportuna de los tributos?  
a) Sí  
b) No
10. El artículo 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, permite por la vía arbitral, resolver conflictos, por lo que siendo un mecanismo eficiente y celero para la resolución del conflicto, debe incorporarse en el procedimiento contencioso tributario?  
a) Sí  
b) No
11. ¿El arbitraje es el medio, idóneo, seguro y menos costoso para la resolución del conflicto tributario?  
a) Sí  
b) No

12. ¿En el proceso arbitral tributario se debe considerar los siguientes principios? Puede seleccionarse más de una alternativa.

- Inmediación
  - Contradicción
  - Igualdad
  - Independencia
  - Imparcialidad
  - Congruencia
  - Preclusión
  - Dirección del proceso
  - Impulso de oficio
  - Si, debe de considerarse todas las anteriores
  - No, debe considerarse
13. ¿El arbitraje es un mecanismo eficiente para la pronta resolución del conflicto tributario?  
a) Sí  
b) No
  14. ¿El procedimiento arbitral tributario, será más célero que el procedimiento contenciosos tradicional, por el que se obtendrá la resolución de conflicto dentro de un plazo razonable?  
a) Sí  
b) No

15. ¿Considera que el árbitro en un proceso arbitral tributario, debe contar con especialización en temas tributarios, política fiscal, integridad moral y haber ejercido la abogacía o docencia universitaria por más de 10 años?
- a) Sí
  - b) No

16. ¿Confía en que la información vertida en un proceso arbitral tributario será confidencial?
- a) Sí
  - b) No

17. ¿Considera que una vez notificada la resolución de reclamación, el contribuyente podrá optar por someter la controversia tributaria a arbitraje?
- a) Sí
  - b) No

18. ¿Instalado el Tribunal Arbitral tributario, se inicia el proceso arbitral, por el que las partes presentaran su demanda, contestación, posiciones, fundamentos y medios probatorios?
- a) Sí
  - b) No

19. ¿Considera que en un proceso arbitral tributario, la presentación de alegatos, actuaciones de pruebas y la emisión de conclusiones deben de celebrarse en audiencia?
- a) Sí
  - b) No

20. ¿Por el laudo arbitral, se pone fin al proceso arbitral tributario, el que será definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio?
- a) Sí
  - b) No

## CUADRO DE ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN JURÍDICA

El Arbitraje en el Procedimiento Contencioso Tributario como medio alternativo de resolución de conflicto en un Plazo Razonable					
Constitución Política	Código Tributario	Ley N° 1071	La convención americana de derechos humanos	Legislación Comparada	Problema de Investigación
<p><b>Art. 74°</b> El estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad tributaria y el respeto de los derechos fundamentales de la persona.</p> <p><b>Art. 139°, Inc. 1</b> el arbitraje es constitucionalmente una forma de administrar justicia</p> <p><b>Art. 139°, Inc. 3</b> El derecho al debido proceso , garantiza la justa y debida participación de derechos que comprende: el juez natural, el procedimiento preestablecido, derecho a la defensa, pluralidad de instancia, la debida motivación y <u><b>el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas</b></u></p>	<p><b>Art. 53°</b> Menciona que son órganos de resolución; el Tribunal Fiscal, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), Gobiernos Locales y <u><b>otros que señale la ley</b></u>, este último deja abierta la posibilidad de incluir al tribunal arbitral como órgano resolutor de conflicto tributario.</p> <p><b>Art.92</b> Establece que los deudores deben ser tratados con respeto y consideración. Refiere también que tienen derecho a interponer reclamo, apelación, demanda contencioso administrativo y cualquier <u><b>otro medio impugnatorio</b></u>, lo que da origen a regular un capítulo especial sobre el arbitraje</p>	<p><b>Art. 2°</b> El referido artículo menciona que pueden someterse a arbitraje aquellas: <b>“materias autorizadas por ley”</b>, por tanto existe la posibilidad de regular a través del congreso o por delegación de facultades al ejecutivo, el mecanismo del arbitraje tributario, puesto que la Ley Arbitral no impide su regulación.</p>	<p><b>Art. 8, numeral1</b> Toda persona tiene derecho a ser oída, con las garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.</p>	<p><b>PORTUGAL</b></p> <p><u><b>Ley N° 10-2011</b></u> Se ha regulado el arbitraje tributario como alternativa a la vía jurisdiccional y tiene como objetivo reforzar la tutela de derechos e intereses legalmente protegidos de contribuyentes, marcar una rápida resolución y reducir el alto índice de los procesos en los tribunales administrativos.</p>	<p>¿Por qué el procedimiento contenciosos tributario, regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, carece del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable?</p>
			<p><b>Declaración Universal de los Derechos Humanos</b></p>	<p><b>VENEZUELA</b></p> <p><u><b>Ley N° 1434</b></u> A través de esta ley Venezuela es a pinera en Latinoamérica al introducir el arbitraje tributario en el código, en el que se establece que: <b>“la administración tributaria y el contribuyente, de mutuo acuerdo, podrán someterse a arbitraje (...)”</b></p>	

**ANEXO: 04**  
**FICHA DE VALIDACIÓN**



**INFORME DE OPINION DE EXPERTOS DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION MIXTA**

(Técnica: Entrevista; Instrumento: Cédula de entrevista de experto; para reforzar una o dos variables en investigaciones mixtas, donde el eje de la investigación es el aporte del investigación al campo del Derecho)

**I. DATOS GENERALES:**

- 2.6 Apellidos y Nombres del informante: VICTORIA CHAVEZ URDAY DE GLAVE  
 2.7 Institución donde labora: CENTRO INTERNACIONAL DE DEFENSAS RELATIVA A LA EMERGENCIA (CENDE)  
 2.8 Nombre del Instrumento Motivo de Evaluación: QUESTIONARIO  
 2.9 Autor del Instrumento: ANITA USONICH TOLUIS MEDINA  
 2.10 Título de la Investigación: RESOLUCION DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHOS EN EL PROCESO DE INTENTO CON TENCIONOSO TRIBUTARIO COMO RECURSO ALTERNATIVO DE RESOLUCION DE CONFLICTO EN UN DINERO RAZONABLE

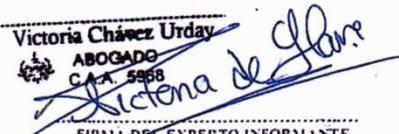
**II. ASPECTOS DE VALIDACION**

INDICADORES	CRITERIOS	DEFICIENTE				BAJA				REGULAR				BUENA				MUY BUENA			
		0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje apropiado al entrevistado.																			90	
2. OBJETIVIDAD	Esta expresado con imparcialidad científica.																			90	
3. ACTUALIDAD	Dependiendo de los plenarios y la jurisprudencia pero no de los clásicos dogmáticos jurídicos.																			90	
4. ORGANIZACION	Existe un constructo lógico en las preguntas acorde a lo jurídico.																				95
5. SUFICIENCIA	En lo posible valora las doctrinas y legislaciones.																				95
6. INTENCIONALIDAD	Adecuado para cumplir con los objetivos trazados.																				95
7. CONSISTENCIA	Utiliza suficientes referentes bibliográficos.																				95
8. COHERENCIA	Entre los objetivos.																				95
9. METODOLOGIA	Pregunta acorde con los lineamientos jurídicos-metodológicos.																				98
10. PERTINENCIA	Es asertivo y funcional para la Ciencia del Derecho.																				98

 III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD: VIABLE

 IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN: 95

 LUGAR Y FECHA: AREQUIPA, 21 DE FEBRERO DEL 2017

Victoria Chávez Urday  
 ABOGADO  
 C.A.T. 5968  
  
 FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE  
 DNI: 07632781 Teléfono: 959931445

**INFORME DE OPINION DE EXPERTOS DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION CUALITATIVA**

 (Técnica: observación documental ; Instrumento: cuadro análisis e interpretación jurídica)

**I. DATOS GENERALES:**

- 1.1 Apellidos y Nombres del informante: JULIO ROLANDO BERNAL GORDILLO  
 1.2 Institución donde labora: MUNICIPALIDAD DE ALTO SELVA ALTORE - PROFESOR UNIVERSITARIO  
 1.3 Título de la Investigación: REGULACIÓN DEL MECANISMO DEL ARBITRAJE EN EL PROCEDIMIENTO CONVENENCOSO TRIPLICADO COMO MEDIO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN UN PLAZO RAZONABLE

**II. ASPECTOS DE VALIDACION**

INDICADORES	CRITERIOS	DECICIENTE				BAJA				REGULAR				BUENA				MUY BUENA			
		0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje apropiado al entrevistado.															75					
2. OBJETIVIDAD	Esta expresado con imparcialidad científica.																		85		
3. ACTUALIDAD	Dependiendo de los plenarios y la jurisprudencia pero no de los clásicos dogmáticos jurídicos.																		85		
4. ORGANIZACION	Existe un constructo lógico en las preguntas acorde a lo jurídico.																		85		
5. SUFICIENCIA	En lo posible valora las doctrinas y legislaciones.																		85		
6. INTENCIONALIDAD	Adecuado para cumplir con los objetivos trazados.																		85		
7. CONSISTENCIA	Utiliza suficientes referentes bibliográficos.																			90	
8. COHERENCIA	Entre los objetivos.																			90	
9. METODOLOGIA	Pregunta acorde con los lineamientos jurídicos-metodológicos.																			90	
10. PERTINENCIA	Es asertivo y funcional para la Ciencia del Derecho.																			90	

 III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD: Utile

 IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN: 86

 LUGAR Y FECHA: AREQUIPA, 23 DE FEBRERO DEL 2017.

 FIRMATA POR: Julio R. Bernal Gordillo  
 ABOGADO: 958695760  
 C.A.A. 3784

**ANEXO: N° 05**

**PROYECTO DE LEY**

**“Año del buen servicio al ciudadano”**

**Proyecto de Ley N°.....**

**Sumilla:**

Proyecto de Ley mediante el cual se incorpora el Arbitraje Tributario en el procedimiento contencioso tributario, a través del capítulo IV en el Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133- 2013- EF

**I. DATOS DEL AUTOR**

La bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas que suscribe, Lydia Veronica Torres Medina, en ejercicio de sus facultades ciudadanas, que le confiere el Art. 31° de la Constitución Política del Perú y el Art. 75° del Reglamento del Congreso de la Republica, propone el siguiente Proyecto de Ley para la incorporación del arbitraje tributario el Capítulo IV, Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133- 2013- EF

**CONSIDERANDO:**

Que el procedimiento contencioso tributario, se encuentra conformado por la reclamación, estipulado en el Capítulo II y apelación establecido en el Capítulo III, del Título III, Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133 - 2013- EF, como recursos por el que las partes intervinientes en un proceso contencioso tributario pueden recurrir ante la Administración Tributaria tratándose de reclamación y ante el Tribunal Fiscal tratándose de apelación, a fin, de obtener justicia, mediante la resolución del

conflicto tributario, lo que resulta ser insuficiente, al carecer del mecanismo del arbitraje, como medio alternativo de resolución de conflicto en un plazo razonable.

## II. EXPOSICION DE MOTIVOS

El Texto Único Ordenado del Código Tributario regulado mediante Decreto Supremo N° 133-2013-EF, en el Libro Tercero, Título III, Capítulo III establece que el procedimiento contencioso tiene como finalidad resolver el conflicto en materia tributaria en vía administrativa. Sin embargo en la actualidad se presenta retardo en la resolución de controversias que no es propio de un procedimiento que tiene como objetivo la administración de justicia. De conformidad con el Art. 139° de la Constitución Política del Perú de 1993, la cual a través de su potestad permiten resolver conflicto por una vía distinta a la judicial de la cual se refiere que ***“(…) no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con la excepción de la militar y la arbitral (…)”*** por esta disposición constitucional se presenta al arbitraje, como un medio alternativo de solución de conflicto en base a ello el Código Tributario deberá incluir el arbitraje tributario como medio alternativo de conflicto. Según el Derecho Comparado países latinoamericanos como Chile, Argentina y Venezuela, han implementado en su legislación el arbitraje sobre materia tributaria

## III PROPUESTA DE INCLUSION LEGISLATIVA

Se propone incorporar en el Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133-2013-EF, el Capítulo IV – Arbitraje Tributario

#### **IV. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA**

La propuesta legislativa se enmarca en la política de Estado vigente. El Estado reconoce el arbitraje en el Art. 139°, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, incorpora en el en el Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133-2013-EF, el Capítulo IV – Arbitraje Tributario

#### **V. ANÁLISIS DEL COSTO BENEFICIO**

La aprobación de la presente iniciativa legislativa no implicara costos para el tesoro público, más bien el beneficio que traerá consigo la aprobación del presente proyecto de ley será mayor debido a que permitirá recurrir al medio alternativo de conflicto del arbitraje y resolver la controversia en 6 a 10 meses y no en 6 años o si es llevado a la vía judicial dos a cuatro años más, es decir que con el tradicional mecanismo el conflicto se resolverá en 10 años. Por el arbitraje no hay carga procesal que deban soportar las partes, puesto que su expediente es el único que estará en trámite. De acuerdo con el análisis económico del derecho el arbitraje reduce el costo social, por cuanto el conflicto que es llevado a arbitraje, implica un expediente menos en el Tribunal Fiscal y Poder Judicial, lo que genera una externalidad positiva al permitir que se puedan ver otros casos disminuyendo la carga procesal.

#### **VI. FORMULA LEGAL**

Propone a consideración del Congreso de la República del Perú el siguiente Proyecto de Ley:

El Congreso; incorpora el Arbitraje Tributario a través del capítulo IV , Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133- 2013- EF

Ha dado la Ley siguiente;

**“Proyecto de Ley mediante el cual se incorpora el Arbitraje Tributario en el procedimiento contencioso tributario, a través del Capítulo IV , Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133- 2013- EF”**

**Artículo Primero. Objeto de la Ley**

El objeto de la iniciativa legislativa es regular el arbitraje como medio alternativo a la apelación de la resolución de la Administración Tributaria ante el Tribunal Fiscal. La solicitud de arbitraje es una alternativa adicional al recurso de apelación.

**Artículo Segundo. Modificación del Libro Tercero del Código Tributario**

Introdúzcase en el Título III, del Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133- 2013- EF el Capítulo IV- Arbitraje Tributario, los siguientes artículos:

**Artículo 163°-A. Procedencia del Arbitraje**

Todo contribuyente puede someter a arbitraje las controversias respecto de las cuales se haya emitido resolución de la Administración Tributaria, como alternativa a la apelación ante el Tribunal Fiscal.

**Artículo 163°-B. Órgano Competente**

El Tribunal Arbitral Tributario es el órgano encargado de resolver en última instancia la apelación sobre materia tributaria, así como las materias de tributación aduanera

### **Artículo 163°-C. Inicio del Procedimiento Arbitral**

El arbitraje se iniciara mediante solicitud dirigida al Tribunal Arbitral Tributario, indicando la materia controvertida y el número de resolución que se pretende impugnar a través del arbitraje. Cuando el contribuyente desee someter a arbitraje la controversia previamente deberá presentar a la Administración Tributaria, la solicitud de sometiendo a arbitraje en el mismo plazo estipulado para la apelación, la Administración Tributaria deberá responder la solicitud en un plazo no mayor a 15 días hábiles, si la Administración Tributaria tiene algún motivo justificado para negarse a lo solicitado, deberá comunicarlo en un plazo no mayor de 15 días hábiles.

### **Artículo 163°-D. Normatividad aplicable**

El arbitraje tributario se encuentra regulado por el presente Código Tributario, el Reglamento del Arbitraje Tributario y supletoriamente por la Ley Arbitral, Decreto Legislativo N° 1071

### **Artículo 163°-E. Exclusión de la vía arbitral**

Cuando el contribuyente opte por resolver el conflicto tributario mediante el procedimiento contencioso tradicional, es decir recurra ante el Tribunal Fiscal a través de la apelación, será excluido de la vía arbitral tributario, la elección de una vía excluye a la otra, respecto de la misma controversia tributaria.

### **Artículo Tercero. Reglamento del Arbitraje Tributario**

Promulgase el Reglamento de Arbitraje Tributario, que se integra por cinco títulos:

## **TITULO I**

### **DISPOSICIONES GENERALES**

#### **Artículo 1° Objetivo**

La presente Ley, reglamenta el arbitraje tributario establecido en el Artículo 163-A, Capítulo IV, Título III, Libro Tercero del Texto Único Ordenado del Código Tributario, Decreto Legislativo N° 133-2013- EF

#### **Artículo 2° Definición**

El arbitraje tributario, es un medio alternativo de resolución de conflicto de originaria de la relación tributaria, por el que las partes intervinientes de un procedimiento contencioso tributario podrán someter a un colegiado, la resolución del conflicto, mediante la emisión del laudo arbitral que tiene la misma fuerza que una sentencia.

#### **Artículo 3° Ámbito de aplicación**

El arbitraje tributario será de aplicación para todos los conflictos tributarios, el termino tributo comprende los señalado en la Norma II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario.

#### **Artículo 4° Principios del arbitraje tributario**

El procedimiento arbitral se rige por los siguientes principios: imparcialidad, independencia, igualdad de las partes, celeridad, confidencialidad, principios establecidos en el Art. 139 de la Constitución Política del Perú y los consagrados en el Título Preliminar del Código Tributario.

#### **Artículo 5° Arbitraje institucional**

El arbitraje tributario será institucional, por lo que las partes deberán acordar a que institución someter el conflicto. El nombramiento de los árbitros de realizare de acuerdo con el Art. 8° del presente Reglamento.

## **TITULO II**

### **CONVENIO ARBITRAL Y LOS ARBITROS**

#### **Artículo 6° plazos de la solicitud arbitral**

El contribuyente que desee someter la controversia tributaria a arbitraje, presentara por escrito la solicitud dirigida a la Administración Tributaria, dentro del plazo de 15 días hábiles, después de notificada con o sin la resolución de reclamación de la Administración Tributaria, el que deberá contener; la materia controvertida, la resolución que se pretende impugnar mediante el arbitraje y la posición del contribuyente, una vez presentada la solicitud deberá suscribirse el convenio arbitral, salvo que la Administración Tributaria tenga algún motivo que esté vinculado únicamente a la seguridad y eficiencia de la recuperación de la deuda tributaria, por lo que deberá de comunicar por escrito al contribuyente en un plazo no mayor de 15 días hábiles de presentada la solicitud, con la denegatoria no es recurrible.

#### **Artículo 7° Convenio arbitral**

Aceptado la solicitud de sometimiento a arbitraje, las partes suscribirán el convenio arbitral en un plazo no mayor de 15 días hábiles, el que contendrá lo siguiente:

1. El escrito será en castellano
1. Identificación del deudor y de la dependencia de la Administración Tributaria
2. Voluntad expresa de someter la controversia a arbitraje
3. Indicar en número de resolución recurrida
4. Precisar el estado de la deuda tributaria
5. Exponer la posición de las partes
6. Señalarse la institución encargada del arbitraje

## 7. Consignar fechas y firmas

### **Artículo 8° Designación de los árbitros**

Los árbitros serán nombrados por las partes de acuerdo a la relación presentada por la institución arbitral, en un plazo de 15 días hábiles de firmado el convenio arbitral, los dos árbitros nombrados, en un plazo no mayor de 15 días de comunicada su aceptación, nombraran al tercero, quien presidirá el tribunal arbitral tributario, a falta de acuerdo para el nombramiento del tercer arbitro será la institución arbitral quien nombre al tercer arbitro mediante un procedimiento aleatorio, garantizando la independencia del árbitro.

### **Artículo 9° Requisitos para ser árbitro tributario**

Serán árbitros tributarios las personas que cumplan los siguientes requisitos:

1. Encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.
2. Contar con título de abogado y estar colegiado.
3. Contar con especialización acreditada en temas tributarios y política fiscal.
4. Haber ejercido en la abogacía o la docencia universitaria sobre temas tributarios por más de diez (10) años.
5. No ser servidor, ni funcionario publico
6. Contar con reconocida solvencia moral y no haber sido condenado por delitos doloso contra la Administración Publica.
7. Estar inscrito en el registro de árbitros tributarios a cargo del Ministerio de Justicia, para lo cual deberán de aprobar las evaluaciones proporcionadas por el Ministerio de Economía a solicitud de Ministerio de Justicia, el que consta de un examen técnico, psicológico.

### **Artículo 10° Honorarios de los árbitros y demás gastos**

La tarifa de los árbitros estará publicada en la página web de cada institución arbitral, los peritajes y demás actuaciones dictadas de oficio, será asumido por la parte vencida, sin embargo el Tribunal Arbitral tendrá la facultad de distribuir los costos entre las partes. Debe tenerse en cuenta que la fijación de los honorarios será el 6% hasta el 20% del monto de la pretensión, y sobre los gastos administrativos será entre el 2% y el 8 %, según sea el monto de la pretensión.

### **Artículo 11° obligaciones de los árbitros**

Es deber de los árbitros actuar con independencia e imparcialidad, el árbitro al momento de aceptar el cargo, informara sobre cualquier circunstancia acaecida dentro de los cinco (05) años anteriores a su nombramiento, que pudiera afectar su imparcialidad e independencia. El árbitro que habiendo aceptado su nombramiento deberá presentar declaración expresa sobre la idoneidad para ejercer el cargo y la disponibilidad de tiempo suficiente para llevar el arbitraje. Será de aplicación las causales y procedimientos de abstención, recusación y remoción estipulado en el Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje.

### **Artículo 12° Obligaciones de las partes**

Las partes, deberán colaborar con los árbitros, evitando pretensar escritos, elementos o actuaciones dilatorios para el procedimiento arbitral.

## **TITULO III**

### **ACTUACIONES ARBITRALES**

### **Artículo 13° Instalación del Tribunal Arbitral**

Habiendo aceptado el nombramiento arbitral, se declarara instalado el tribunal arbitral, iniciándose el arbitraje, por el que se pondrá a conocimiento de las partes en el plazo de 5 días hábiles, para que dentro de los siguientes 20 días

hábiles de haber sido informadas de la instalación, presenten sus escritos y posiciones, fundamentos y medios probatorios.

#### **Artículo 14° Inexigibilidad de la deuda**

El arbitraje que suple el recurso de apelación, suspenderá la cobranza de la deuda tributaria, hasta que el arbitraje sea resuelto, si la solicitud de arbitraje ha sido interpuesta dentro del plazo de 15 días hábiles posteriores a la notificación de la resolución de la administración tributaria.

#### **Artículo 15° Plazos**

Todos los plazos expresados en días serán entendidos por días hábiles. El plazo para resolver la controversia será de 6 meses contados a partir de la instalación del Tribunal Arbitral, excepcionalmente tratándose de asuntos vinculados a la aplicación de precios de transferencia o por la complejidad, diversidad del caso, el plazo será prorrogado por 4 meses adicionales.

#### **Artículo 16° Medidas cautelares**

Los árbitros podrán dictar medidas cautelares, de acuerdo con el artículo 159 del TUO del Código Tributario.

### **TITULO IV**

#### **LAUDO ARBITRAL**

#### **Artículo 17° Contenido y efectos del laudo arbitral**

El tribunal arbitral funciona con la concurrencia de la mayoría de los árbitros, toda decisión será adoptado por la mayoría, si no hubiese mayoría, la decisión será tomada por el presidente del tribunal arbitral. El laudo arbitral constara en escrito y debidamente motivado, el cual contara con la firma de los tres árbitros, quienes expresaran su posición discrepante. El laudo arbitral es definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio desde la notificación a las partes, el que producirá efectos de cosa juzgada.

### **Artículo 18° Ejecución del laudo arbitral**

El laudo favorable, será ejecutado a cargo de la Administración Tributaria a través de sus ejecutores coactivos. Lo resuelto por el Tribunal Arbitral, tiene calidad de cosa juzgada, por lo que no podrá ser recurrido en la vía administrativa ni judicial, salvo recurso de anulación estipulado en el artículo 62° del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje.