



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

**FACULTAD DE DERECHO**

## **La viabilidad del arbitraje de alimentos**

Tesis para optar el Título de  
Abogado

**Sergio Giuffra Vásquez**

**Asesor:**  
**Dra. María del Rosario de la Fuente Hontañón**

**Lima, noviembre de 2020**



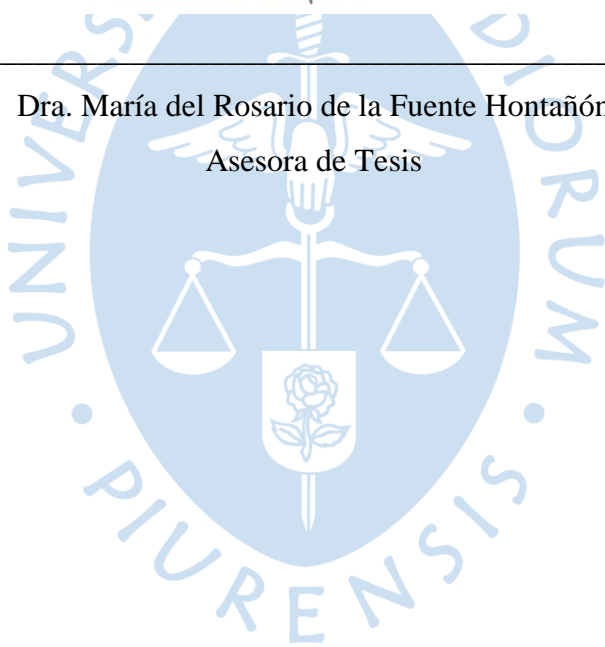
## APROBACIÓN

La tesis titulada “La viabilidad del arbitraje de alimentos” presentada por Sergio Giuffra Vásquez, en cumplimiento de los requisitos para optar el Título de Abogado, fue aprobada por la asesora Dra. María del Rosario de la Fuente Hontañón:

*M. del Rosario de la Fuente Hontañón*

---

Dra. María del Rosario de la Fuente Hontañón  
Asesora de Tesis





## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO 1: ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO DE ALIMENTOS.....	5
1. La importancia de la familia dentro de la organización del Estado.....	5
1.1 Delimitación conceptual de familia .....	5
1.2 El Derecho de Familia: un alcance jurídico .....	6
2. El Derecho de Alimentos a la luz del Código Civil peruano.....	10
2.1 Naturaleza jurídica de los alimentos .....	12
2.2 Características del Derecho de Alimentos en el ordenamiento jurídico peruano	14
2.3 Alcance del Derecho de Alimentos.....	20
CAPÍTULO 2: BREVE REVISIÓN AL PROCESO DE ALIMENTOS.....	25
1. Marco legal.....	25
2. Contingencias para reclamar una pensión de alimentos.....	28
3. Análisis jurisprudencial de los procesos de alimentos .....	32
4. ¿Qué se busca en un proceso de alimentos?.....	39
CAPÍTULO 3: ASPECTOS DEL ARBITRAJE.....	43
1. Introducción.....	43
2. Diferencias entre el arbitraje y otros sistemas de solución de controversias.....	45
3. Naturaleza del arbitraje.....	47
4. Principios y características del arbitraje .....	49
4.1 Los principios del arbitraje.....	49
4.2 Las principales características del arbitraje.....	52
5. Arbitrabilidad y derechos disponibles .....	56
6. Contenido y alcance de la Ley de Arbitraje peruana.....	59
6.1 Cuestiones preliminares de nuestra Ley de Arbitraje.....	59
6.2 Fin de la controversia sobre la naturaleza del arbitraje en el Perú.....	60
6.3 Materias arbitrables en nuestra Ley de Arbitraje: derechos de libre disposición.	63
6.4 Los diferentes tipos de arbitrajes comprendidos en nuestra Ley de Arbitraje .....	67

6.5 Cuestionamientos a las decisiones de los árbitros..... 68

CAPÍTULO 4: LA VIABILIDAD DEL ARBITRAJE DE ALIMENTOS ..... 75

1. Derecho de Familia en conciliación y notarial ..... 76

2. Arbitraje de familia en el derecho comparado..... 78

3. La viabilidad del arbitraje de familia desarrollado por la doctrina..... 82

4. Lineamientos e implementación del arbitraje de alimentos..... 87

CONCLUSIONES ..... 93

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS ..... 97

ANEXO: ENTREVISTA PERSONAL ..... 105



## INTRODUCCIÓN

Actualmente nuestro ordenamiento jurídico peruano regula los asuntos referidos al Derecho de Familia de manera especial, ello a razón del contenido específico y relevante que se tutela, así se desprende del primer párrafo del artículo 4 de la Constitución Política del Perú de 1993. Esta especial protección se debe porque nuestro Estado reconoce que la familia es una institución natural, esencial al Estado y conforma los cimientos de la sociedad, por tanto, le corresponde fomentarla y defenderla.

Tomando en cuenta la regulación especial antes mencionada, en la presente tesis propongo como alternativa viable que se discutan los asuntos contenciosos de la pensión de alimentos en la vía arbitral, sin que ello afecte, altere o desnaturalice los principios del Derecho de Familia ni la institución misma del Derecho de Familia.

El argumento propuesto se sustenta en tres cuestiones prácticas. La primera es que la pensión de alimentos forma parte de la vertiente económica del Derecho de Alimentos y por tanto es un derecho disponible que puede ser arbitrable. La segunda es aliviar o descongestionar la carga procesal del Poder Judicial. La tercera, darle celeridad, especialidad y eficiencia a una controversia delicada por el bien jurídico que se tutela, con lo cual, es necesario llegar a una solución lo antes posible.

En línea con lo anterior, ante la carga procesal y la relevancia del Derecho de Alimentos, es que planteo que las partes, en atención a la autonomía de la voluntad, puedan dar solución a sus controversias de alimentos mediante un arbitraje; asimismo, se debe tener en cuenta que no se está cuestionando en el presente trabajo teórico, los conceptos comprendidos en el Derecho de Alimentos sino solo la determinación de la cuantía de la pensión o la determinación de otro medio alternativo e igualmente idóneo que materialice el Derecho a los alimentos; toda vez que las partes al no poder ponerse de acuerdo requieren de un tercero que lo determine definitivamente.

Ya nuestro ordenamiento jurídico peruano ha establecido inequívocamente que, entre otros aspectos, el Derecho de Alimentos tiene el carácter de irrenunciable mas no hace referencia de

igual forma (inequívocamente) si la vía jurisdiccional ordinaria es la única opción que tienen las partes para reclamar o dirimir las controversias sobre la pensión de alimentos. Con lo cual, desde nuestro punto de vista, las partes sí podrían pactar un arbitraje. Asimismo, es importante resaltar, que el Derecho de Alimentos tiene dos vertientes, una que es el contenido esencial del derecho (parte sustantiva) y la otra es el aspecto patrimonial, es decir, para poder salvaguardar los conceptos que comprende el derecho de alimentos se requiere de una cantidad de dinero u otra forma determinada. Entonces, es allí donde encontramos el fundamento para que sea viable que un tribunal arbitral pueda determinar el monto u otra forma igualmente idónea de la pensión alimenticia.

Por otro lado, otro factor que hace posible desarrollar la viabilidad del arbitraje es que actualmente en nuestro ordenamiento jurídico existen figuras jurídicas equivalentes al arbitraje y ajenas al Poder Judicial que están coadyuvando a resolver los problemas de familia de manera efectiva. Estas figuras jurídicas son la conciliación y la vía notarial.

Aunado a lo anterior, es importante remitirnos al derecho comparado, puesto que, en la práctica funciona el arbitraje para resolver controversias referidas al Derecho de Alimentos y en general otros temas del Derecho de Familia. Por ejemplo, países como Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, entre otros países, han implementado el arbitraje familiar para solucionar controversias en materias de sociedad de gananciales, alimentos, tenencia, régimen de visitas, etc., como mecanismo alternativo a la vía jurisdiccional ordinaria.

En este contexto jurídico, considero que el arbitraje es otra vía igual de idónea a la del Poder Judicial donde las partes pueden encontrar una solución a sus conflictos de alimentos. Asimismo, no se deberá dejar de lado que actualmente el arbitraje en el Perú se utiliza, como opción alternativa al poder judicial, para resolver conflictos en materia de Derecho de Consumo a través del arbitraje de consumo.

En conclusión, el presente trabajo tiene como objeto demostrar que la pensión de alimentos puede ser arbitrable a pesar de ser una norma de orden público. Para efectos del presente trabajo, nuestra tesis está estructurada en cuatro capítulos. En la primera parte abordaremos los aspectos



generales del Derecho de Alimentos, este capítulo nos ayudará a introducir el Derecho de Familia, el Derecho de Alimentos, la naturaleza y alcance de los alimentos. Luego revisaremos el proceso para reclamar los alimentos en la vía ordinaria, a fin de demostrar que un proceso ordinario no es sustancialmente diferente al de un arbitraje. Posteriormente analizaremos el arbitraje, donde demostraremos que los derechos constitucionales a la tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso están garantizados, asimismo, revisaremos las materias arbitrables y las no arbitrables. Y, finalmente, en base a los capítulos expuestos, explicaremos que sí es posible ventilar en un arbitraje controversias sobre la pensión de alimentos. Estos cuatro capítulos servirán para sustentar nuestras conclusiones favorables sobre la Viabilidad del Arbitraje de Alimentos.





## **CAPÍTULO 1: ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO DE ALIMENTOS**

### **1. La importancia de la familia dentro de la organización del Estado**

Como bien es sabido, la familia constituye una pieza fundamental para el desarrollo de la persona de manera individual y también colectiva. Es por ello que la familia dentro de la organización del Estado tiene un papel preponderante, pues coadyuvará a lograr las metas del Estado. No hay muchas posturas encontradas respecto de la función de la familia dentro de una organización del Estado, pues es casi unánime la doctrina cuando se señala que la familia es un instituto natural y anterior al Estado.

Entonces, para ilustrar mejor qué implica la familia y cuál es su rol natural, nos remitimos a lo señalado por Torres Maldonado (2016), quien lo explica de la siguiente forma:

El actuar humano está destinado a generar relaciones y reacciones en terceros de tal manera que éstos le ayuden a conseguir los fines mediatos e inmediatos que le serían imposibles de viabilizar en solitario (presupuesto de la heterosatisfacción).

Dicha filosofía coexistencial, naturalmente, surge con la familia, un conjunto de personas vinculadas sanguíneas y afectivamente, que constituye la base de todo grupo humano. Las familias congregadas forman la sociedad y la organización de la misma determina el Estado. De la correspondiente progresión -persona, familia y sociedad- se dan las interrelaciones y vínculos entre los individuos. (p.54)

Es probable que encontremos visiones de familia discrepantes, por ejemplo, las familias monoparentales o homoparentales, etc., pero no respecto de su funcionalidad en una sociedad. Dicho esto, en los siguientes subcapítulos ahondaremos más sobre la familia desde una perspectiva jurídica, el rol del Estado y por último centraremos el análisis en el Derecho de Alimentos.

**1.1. Delimitación conceptual de familia.** En primer lugar, definiremos el Derecho de Familia (como género), para posteriormente introducirnos al Derecho de Alimentos (como especie). Cabe recordar que, como todo concepto, éste evoluciona con el tiempo y ello no es la excepción en el caso del concepto de familia.

Entonces, el concepto de familia ha ido evolucionando en el tiempo, según la realidad y tradición de cada país. En esa línea, Diez-Picazo & Gullón (2006) sostienen que:

Como en tantos otros conceptos jurídicos, en el que estudiamos se superponen estratos sociológicos diferentes. No hay un concepto intemporal de familia. Más exacto de hablar de familia en singular, como institución universal y única, sería hablar de <<familias>> en plural para designar modelos con arreglo a los cuáles los grupos humanos se han organizado históricamente. (p.32)

Como bien señalan Diez-Picazo & Gullón, no habría un concepto unívoco de familia que perdure en el tiempo sino, todo lo contrario, cabría la posibilidad de pluralidad de familias puesto que su alcance estaría delimitado por cada Estado. Entonces, es lógico que cada Estado establezca el contenido de familia de acuerdo a su modelo de organización. Por ejemplo, en el caso peruano tenemos que la familia hoy en día está compuesta por padre, madre e hijos (postura tradicional), y también se llama familia a todas las combinaciones resultantes (solo padre e hijos, solo madre y padre, madre e hijos, sobrinos, tíos, etc.).

Lo principal a tener en cuenta es que la organización de una familia está compuesta por grupos de personas emparentadas ya sea por consanguinidad, afinidad, matrimonio o cualquier tipo de relación estable de afectividad (familias de hecho) entre sí que viven juntas, lo cual implica la existencia de relaciones intersubjetivas entre los ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje.

Las relaciones intersubjetivas entre los miembros de una familia, como es evidente, crean derechos, deberes y obligaciones que dotan de contenido al Derecho de Familia y que será materia de análisis en el siguiente subcapítulo.

**1.2 El Derecho de Familia: un alcance jurídico.** Como hemos mencionado, el Derecho de Familia regula las relaciones intersubjetivas, como son las conductas, obligaciones, deberes, valores, etc., entre los integrantes de una familia, a fin de salvaguardar el orden social.

Ahora bien, el contenido y alcance del derecho de familia serán definidos por los tratados internacionales de rango constitucional, suscritos y ratificados por el Perú, la Constitución Política del Perú de 1993 y demás normas afines. Es por ello, que en primer lugar y brevemente nos remitiremos a los tratados internacionales y la doctrina, para posteriormente analizar nuestra constitución y culminar con las normas infra constitucionales, a fin de contextualizar el alcance jurídico del derecho de familia.

Dicho esto, el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos define a la familia como “elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado” (p.12). Como se lee, la definición dada de familia es amplia, pues entendemos que busca salvaguardar a la familia ante los distintos supuestos o formas de familia que pudiesen darse en la realidad según el estado firmante, además consideramos que una definición amplia y genérica ayuda a perdurar en el tiempo.

Aunado a lo anterior, está la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en el numeral 1 del artículo 17 – “Protección a la Familia”, señala que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado” (p.10). Esta referencia a la familia toma como base la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pero cambia el supuesto porque la Declaración Universal de los Derechos Humanos declara la existencia del derecho a formar una familia y que este derecho debe ser reconocido por los estados, mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos declara expresamente el deber de los estados de proteger la institución de la familia. Esta distinción es relevante porque da mayor protección a la familia, es decir, los estados en sus planes de gobierno o políticas legislativas deberán establecer acciones concretas y directas en pro de dicha institución.

En línea con los instrumentos internacionales mencionados, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos los toma en cuenta, los complementa y los desarrolla. Es en ese sentido que, en relación al Derecho de Familia, el mencionado protocolo se reafirma en la definición del Derecho de Familia, pero agrega a dicha definición que se deberán tomar en cuenta los valores y la moral, así se desprende de su numeral 1 del artículo 15 – Derecho a la constitución y protección de la familia - “la familia es el elemento natural y fundamental de la

sociedad y debe ser protegida por el Estado quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material” (p.7).

En base a las definiciones dadas por los tratados internacionales, que han sido ratificados por el Estado peruano, podemos decir que el Derecho de Familia es un derecho que trasciende al Estado mismo porque la familia es una institución natural y anterior al Estado, que da cabida a valores y reglas de moral y, por tanto, es deber del estado el de protegerla.

Por otro lado, y como es lógico, la doctrina también ha desarrollado el contenido del Derecho de Familia. Si bien es cierto que encontraremos un sinnúmero de definiciones y alcances de lo que es la familia, no es menos cierto que una gran mayoría de autores coinciden en que es una institución natural que forma parte de la estructura organizacional del Estado.

En ese sentido, el profesor De Trazegnies (1990) considera a la familia como la “institución jurídico-social que agrupa a las personas a quienes el propio Derecho reconoce parentesco entre sí” (p.27). Compartimos lo señalado por De Trazegnies, porque tiene sentido que se entienda que estamos frente a una familia siempre y cuando el ordenamiento jurídico reconozca el parentesco, de lo contrario sería un poco difícil regular a la familia.

Asimismo, continúa el profesor De Trazegnies (1990), se definirá a la familia desde la perspectiva jurídica como “el ámbito jurídico de las relaciones entre personas que el Derecho admite como parientes” (p. 27). Como es lógico, la definición del Derecho de Familia dependerá de cada ordenamiento jurídico y de la política legislativa del gobierno de turno. El problema de no tener un concepto universal de familia genera que calcen distintas interpretaciones sobre el contenido esencial, pues no es un concepto unívoco; no obstante, como veremos más adelante, ello no será impedimento para su regulación y, menos aún, para su protección.

Por otro lado, para el profesor Varsi (2011) la familia “es el conjunto de individuos que comparten una vida bajo la misma escala de valores en la cual el afecto es su principal razón de integración” (p.23). Esta definición de familia no es propiamente jurídica, puesto que habla de valores y afecto, los cuales son conceptos de orden filosófico, social y/o moral; no obstante, es de

rescatar que moderniza la concepción de familia, toda vez que los lazos que unen una familia pasan a ser mediante el afecto y ya no solamente por un tema biológico y reproductivo.

Más adelante, el mismo autor Varsi (2011) señala que “la familia desde un punto de vista social es una institución y desde una óptica jurídica perfectamente puede ser tratada como un sujeto de derecho, siguiendo la teoría de los patrimonios autónomos” (p.48). Sobre el particular, podemos rescatar que el Derecho de Familia, al igual que el resto de derechos, contiene un aspecto económico que podría equipararse al de una herencia yacente como patrimonio autónomo, este extremo del Derecho de Familia es importante no perderlo de vista por cuanto será el sustento de la viabilidad del arbitraje de alimentos, puesto que, al contener un extremo patrimonial, que es susceptible de valoración económica, podrá ser objeto de negociación, acuerdo y/o disposición del mismo por parte de sus titulares.

Sostener lo contrario sobre el Derecho de Alimentos, es decir la imposibilidad de disponer una pensión de alimentos, que como sostenemos pertenece al aspecto económico del derecho de familia, a nuestro entender sería volver inflexible la institución de la familia, lo cual se alejaría de ser un derecho garantista, pues se desvincularía de la realidad de sus problemas y posibles soluciones. Sobre este punto, ahondaremos a profundidad en los capítulos siguientes.

En suma, a pesar que en el derecho encontraremos diferentes concepciones de familia, para efectos del presente trabajo, consideramos que la definición de familia más acertada es la dada por De Trazegnies, referida a que se entenderá a la familia (jurídicamente hablando) en cuanto el derecho le dé dicha calificación, al margen de lo biológico. No obstante, cabe hacer una precisión al respecto, puesto que no quiere decir que el derecho se desentiende de la biología ni de otras ciencias que estudian a las personas o grupos de personas, entendidas como sociedad, sino que, para fines práctico-jurídicos, se debe delimitar el concepto y el campo de estudio para poder regular la institución de la familia.

Definida la naturaleza jurídica de la familia, o por lo menos una definición aproximada, podríamos decir que el Derecho de Familia es una rama autónoma del Derecho Privado que regula las relaciones de sus miembros, las relaciones interfamiliares, ya sea de índole subjetivo o

patrimonial y, que, en ciertos casos, interviene el Derecho Público. Es decir, es el conjunto de normas que regulan las relaciones de una familia: el matrimonio, relaciones paternas filiales, la patria potestad, el parentesco, etc.

A manera de conclusión, podemos señalar que tanto de los tratados internacionales como de la doctrina se deduce que la familia es el primer núcleo natural donde se va formando a las personas (el niño aprende de los padres y viceversa, dar amor, reglas de conductas, de vida, etc.) y es por ello justamente que lo hace tan importante para los estados, toda vez que la familia es el equivalente a un mini Estado, con una forma de gobierno particularmente especial. En suma, es la “célula” de una sociedad, con lo cual, si se fortalece a la familia, esta fortaleza se verá reflejada en el propio Estado.

En el Perú, el marco jurídico especial que regula el Derecho de Familia es el siguiente: Constitución Política del Perú, Código Civil como marco de regulación general, Código de los Niños y Adolescentes, Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes, entre otras normas que regulan a la familia de manera directa o indirectamente.

A manera de introducción del siguiente subcapítulo, explicaremos el contenido del Derecho de Alimentos, asimismo, quién o quiénes pueden ser los beneficiarios, quién o quiénes tienen el derecho a reclamarlo y, por tanto, quién es el sujeto obligado.

## **2. El Derecho de Alimentos a la luz del Código Civil peruano**

Sin más preámbulos, nuestro Código Civil peruano en el artículo 472 define el derecho a los alimentos como aquello que es “indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica, psicológica, recreación y gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de posparto”. Ahora bien, cabe recordar que esta definición es ampliada en el Código de los Niños y Adolescentes, así se lee del artículo 92, donde agrega específicamente al niño y adolescente como beneficiarios de los alimentos.

De lo regulado por nuestro Código Civil, tenemos que el Derecho de Alimentos es el derecho que tiene toda persona natural (niño, adolescente, adulto) a ser proveído de ciertos insumos



(alimentos, ropa, educación, etc.) para poder vivir dignamente por encontrarse en una situación que no le permite valerse por sí mismo, siendo el deber de otra persona, determinada por el ordenamiento jurídico, quien deba proveerlos.

De los artículos acotados, extraemos las siguientes características del Derecho de Alimentos, que en resumen son: el que una persona no pueda subsistir por sí sola, la ayuda de un tercero y el deber de alimentar por parte de ese tercero según mandato de la ley. Estas características son aceptadas por la doctrina en su mayoría, a pesar de encontrar definiciones y características distintas en los libros de derecho de familia, casi todos los autores mantienen la misma línea de análisis.

A continuación, a manera de ilustración, citaremos a algunos juristas que han escrito sobre el derecho a los alimentos a fin de demostrar las características antes mencionadas y resaltar la distinción entre el contenido no patrimonial de los alimentos y el contenido económico, entendido como vehículo para materializar el contenido no patrimonial del derecho a los alimentos.

El concepto de alimentos apunta a la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano que se dan, tanto en el aspecto material, entendiéndose comida, vestido, alimentos propiamente dichos, como en el aspecto espiritual o existencial tal como la educación, esparcimiento, recreación, que resultan imprescindibles para el desarrollo ético, moral e intelectual de la persona, nutriendo el alma. (Varsi, 2012, p.419)

Es decir, lo señalado por el autor refuerza nuestra postura sobre que la persona que necesita de los alimentos por lo general los obtendrá con la pensión alimenticia; evidentemente, caben otros supuestos donde el acreedor de los alimentos obtendría algunos de los conceptos comprendidos en el Derecho de Alimentos, como por ejemplo recibir una educación becada u obtener algún beneficio económico, como un crédito educativo del Estado; sin embargo, ello no deja de lado la obligación que tendría el deudor alimenticio.

Asimismo, el mismo autor, Varsi (2012) define a los alimentos como “prestaciones de orden familiar dirigidas a la satisfacción de las necesidades vitales de aquella persona que no puede proveérselas por sí misma” (p.421).

Mientras que otra parte de la doctrina define a los alimentos, por ejemplo, en palabras de Louis Josserand, como “el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona” (Como se cita en Aguilar, 2016, p.11). Esta definición, resalta la característica dada por nuestro ordenamiento jurídico, que es el deber impuesto por el Estado peruano a determinada persona a fin de proveer los alimentos al acreedor alimenticio.

En conclusión, el Derecho de Alimentos regulado en nuestro Código Civil, y demás normas, hace referencia al derecho que tiene toda persona que se encuentre en un estado de necesidad y que al no poder valerse por sí misma para su subsistencia, tiene expedito su derecho de reclamárselo a un tercero definido por el ordenamiento jurídico, es decir, a la madre, al padre, tío, tía, hijos, según corresponda.

**2.1 Naturaleza jurídica de los alimentos.** Una vez expuesto el concepto de alimentos, revisaremos la naturaleza jurídica de los alimentos, a fin de determinar si es de índole personal o patrimonial o mixta. Creemos que, para efectos del presente trabajo, es importante establecer con claridad la naturaleza de los alimentos porque asentarán las bases de la presente tesis. Dicho esto, preliminarmente partimos señalando que los alimentos tienen un contenido personal (subsistencia digna) y un contenido económico (pensión de alimentos).

En ese sentido, Díez-Picazo y Gullón (2006) consideran que respecto de la obligación de prestar alimentos “es claro que su contenido último es económico, pues se traduce en un pago de dinero o en la alimentación en la propia casa, aunque la finalidad a que se atiende es personal” (p.49). Coincidimos con lo señalado por los autores españoles antes citados, pues en el fondo estamos ante un derecho de naturaleza mixta, por cuanto, por un lado, tiene un contenido patrimonial y, por el otro lado, la persona como fin en sí misma, es decir, un contenido personal (extra patrimonial).

Otros autores señalan que estaría comprendido dentro de la teoría mixta del derecho de alimentos:

Una teoría mixta, la recoge el uruguayo Guastavino, y en Perú Cornejo Chávez, cuando concluyen que el derecho alimentario es un derecho que tiene contenido económico y por ello tiene rasgos del derecho patrimonial, pero no del derecho patrimonial real pues no goza de la característica de ser erga omnes, mas sí de un derecho patrimonial obligacional, pues las personas involucradas en esta relación no comprenden a toda la sociedad sino a algunas cuantas; pero al ubicarse los alimentos dentro del ámbito familiar, tiene características propias del derecho personal, y es así que este derecho patrimonial obligacional no puede ser transferido, y nace con la persona y se extingue con ella, rasgos eminentemente del derecho personal. (Llanos, 2016, p.14)

Por lo tanto, la naturaleza jurídica de los alimentos es mixta, pues el Derecho de Alimentos no podrá desligarse de un contenido económico o material, dado que, es intrínseco al derecho en mención. No obstante, al ser la persona el fin último (titular del derecho de alimentos o acreedora de la obligación) es también un derecho personal.

Esta posición de considerar a los alimentos como naturaleza jurídica mixta, también es explicada por el profesor Varsi (2012), quien indica que “dentro de todo este dilema doctrinario consideramos que la naturaleza jurídica de los alimentos es *derecho subjetivo de contenido patrimonial pero de finalidad personal*, i.e. el derecho de alimentos es extrapatrimonial mientras que su contenido es patrimonial” (p.428). Con esta cita, se refuerza el argumento de la naturaleza mixta del derecho de alimentos.

En base a la doctrina referida, creemos que el Derecho de Alimentos es un derecho personal que tiene dos aspectos uno patrimonial y el otro es la persona misma, es decir, el Derechos a los alimentos es un derecho subjetivo que se ve materializado con un contenido patrimonial o económico (el monto o el equivalente en especies) que es el vehículo para lograr el fin, que es uno de contenido extrapatrimonial (personal): cuidado, desarrollo, etc., de la persona titular del derecho subjetivo familiar. Si bien en la doctrina encontramos posturas o diferencias en el contenido de los

alimentos, estas no son diferencias sustanciales, pues la finalidad siempre será la misma: velar por una persona que no puede hacerlo por sí misma.

## **2.2 Características del Derecho de Alimentos en el ordenamiento jurídico peruano.**

La determinación de las características del Derecho de Alimentos nos ayudarán a diferenciarlo del resto de derechos y en especial de las obligaciones establecidas en nuestro ordenamiento jurídico, de conformidad con el libro IV del Código Civil peruano. Para ello, desarrollaremos las principales características del Derecho de Alimentos y demostraremos que sí es posible ventilar una controversia sobre alimentos en un arbitraje porque, como expondremos en este sub capítulo, las características del Derecho de Alimentos no se verán afectadas ni colisionarán con el arbitraje.

Dicho esto, como primera fuente nos remitimos a las características dadas por nuestro ordenamiento jurídico peruano, las mismas que se encuentran en el artículo 487 del Código Civil, las cuales son intransmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.

Como es de conocimiento general, las características antes mencionadas no pertenecen a una lista taxativa, pues la propia doctrina se ha encargado de incorporar otras características igual de importantes en función a como se ha ido implementado en la práctica el reclamo del derecho a los alimentos. En ese sentido, tenemos las siguientes características agregadas por la doctrina<sup>1</sup>, se trata de un derecho: personal, imprescriptible, inembargable, recíproco, revisable, circunstancial y variable.

En ese sentido, de manera conjunta analizaremos cada una de las características del Derecho Alimentario, desarrolladas tanto por nuestro Código Civil como por la doctrina.

La característica de intransmisible hace referencia a que el derecho a los alimentos al ser un derecho personal, que busca revertir el estado de necesidad en el que se encuentra el alimentista, en principio no puede transmitirse a terceros ajenos, es decir, no puede heredarse (entiéndase a los

---

<sup>1</sup> Por ejemplo, estas características las desarrollan Benjamín Aguilar Llanos y Enrique Varsi Rospigliosi, entre otros autores que también coinciden con dichas características.

herederos del alimentista) ni puede cederse el derecho, tampoco el obligado puede ceder su obligación.

Sin embargo, como en toda regla hay una excepción para la misma, en nuestro caso también, así tenemos que en los casos donde el titular del derecho de alimentos sea el hijo alimentista, éste podrá dirigir su pretensión contra los herederos de su padre, conforme lo establece el artículo 417 del Código Civil sito “la acción que corresponde al hijo en el caso del artículo 415 es personal, se ejercita por medio de su representante legal y se dirige contra el presunto padre o sus herederos. Estos, sin embargo, no tienen que pagar al hijo más de lo que habría recibido como heredero si hubiese sido reconocido o judicialmente declarado”.

Respecto de la característica del derecho a los alimentos de irrenunciable, quiere decir que bajo ningún concepto el acreedor de los alimentos puede renunciar al Derecho de Alimentos, puesto que el derecho protegido trasciende lo material renunciable y es inherente a la persona para su subsistencia, es en beneficio de los intereses de un tercero miembro de la familia (hijo, hija, abuelo, abuela, madre, padre, etc.).

Respecto de la característica del derecho a los alimentos de intransigible, se entiende que este derecho no puede ser transable ni negociar ninguno de los conceptos que comprenden al Derecho de Alimentos. Sobre este punto, debemos precisar que estamos haciendo referencia al contenido o al aspecto personal (extrapatrimonial) del Derecho de Alimentos, es decir, lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestimenta, educación, instrucción, capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica, recreación y de corresponder gastos de embarazo.

Mientras que la característica del derecho a los alimentos de incompensable, hace referencia a que el derecho de alimentos como los conceptos que lo comprenden no pueden ser compensados por otros, ya sea similares o equivalentes. Por ejemplo, no se puede compensar el asistir a un determinado centro de educación con la adquisición de un bien mueble, como puede ser un automóvil. Simplemente de suceder dicho ejemplo se estaría vulnerando flagrantemente el mencionado derecho.

La característica personal del derecho a los alimentos, hace referencia a que estamos ante un derecho intrínseco a la persona titular del Derecho de Alimentos. Es decir, en palabras del profesor Aguilar Llanos (2016) “sirve a la persona, nace con la persona y se extingue con ella” (p.14).

Sobre la imprescriptibilidad del derecho a los alimentos, esta característica implica que no es posible fijar un plazo de prescripción para accionar la pretensión de alimentos. Esta característica excepcional dada por nuestro ordenamiento jurídico, encuentra su sustento en que el supuesto de hecho regulado es el de una situación que requiere de máxima tutela por parte del sistema jurídico porque implica salvaguardar al alimentista que se encuentra en un estado de necesidad. Asimismo, otro factor que justifica la imprescriptibilidad del Derecho de Alimentos es que el estado de necesidad puede surgir en el tiempo con mayor o menor medida, disminuir o desaparecer.

No obstante de lo anterior, hay una salvedad a la imprescriptibilidad, esto es, si las mismas partes se pusieron de acuerdo con la pensión de alimentos en un centro de conciliación mediante un acta de conciliación o ésta pensión fue fijada mediante sentencia por un Juez, ya no se aplica el criterio de imprescriptibilidad puesto que al haberse materializado el derecho y la obligación alimentaria, en base al principio de seguridad jurídica, los plazos de prescripción se aplican o, lo que es lo mismo, empieza el cómputo del plazo de prescripción de 15 años, conforme se lee del numeral 5 del artículo 2001 del Código Civil, sito “prescriben, salvo disposición diversa de la ley: (...) 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia.”.

Sin embargo, no debe confundirse que el alimentista no pueda volver a reclamar si vuelve a encontrarse, otra vez, en un estado de necesidad, pues el derecho a los alimentos tiene la característica de ser imprescriptible, toda vez que, como hemos señalado solo prescribe el derecho a los alimentos que previamente haya sido reconocido o materializado.

Otra de las características del derecho a los alimentos es la de inembargable. La justificación consiste en que el derecho a los alimentos por ser un derecho personal e inherente a la persona, no puede ser embargable; de lo contrario, carecería de sentido la especial protección de rango constitucional que ostentan el Derecho de Alimentos en el artículo 4 de la Constitución

Política del Perú “la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en estado de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”.

Como consecuencia de lo anterior, es lógico que también se resguarde la materialización del Derecho de Alimentos, siendo una de sus expresiones la pensión de alimentos, por ello no puede ser objeto de embargo. Asimismo, dicha prohibición viene dada por mandato de la ley, de conformidad con el numeral 7 del artículo 648 del Código Procesal Civil: “son inembargables: 7. Las pensiones alimentarias”.

Por otro lado, cuando hablamos de la característica de recíproco, quiere decir que el Derecho de Alimentos puede ser en un principio del obligado para con el titular del derecho y viceversa; por ejemplo, un padre es obligado respecto de su hijo menor de edad y, según cambien las circunstancias tras unos años, podría ser el hijo el obligado para con su padre, al tener la calidad de adulto mayor en estado de necesidad.

No obstante, la reciprocidad del Derecho de Alimentos tiene ciertos límites como los detallados en el artículo 412 del Código Civil, donde se establece que las sentencias que declaren la paternidad o maternidad extramatrimonial, no otorgarán derecho alimentario al padre o madre reconocido mediante sentencia. De igual manera, en los casos en que los padres reconozcan al hijo mayor de edad, dichos padres no tendrán derecho a alimentos, de conformidad con el artículo 398 del Código Civil. Por último, hay que tomar en cuenta las distintas situaciones reguladas por el Código Civil y el Código de los Niños y Adolescentes respecto del obligado por su calidad de parentesco, pues no siempre estaremos ante una reciprocidad plena.

La última característica del derecho a los alimentos es la flexibilidad de la autoridad de cosa juzgada en las sentencias de alimentos. Al respecto, Ledesma (2014) explica que tal calificación de cosa juzgada es “como la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla. Es la calidad, el atributo propio del fallo, que emana de un órgano jurisdiccional cuando ha adquirido carácter definitivo” (p.528). Asimismo, esta característica está expresamente regulada en el artículo 123 del Código Procesal Civil, donde

se señala que cualquier resolución adquirirá la condición de cosa juzgada cuando no sea posible impugnarla o las partes expresamente renuncian a su derecho de impugnación o dejan transcurrir los plazos para impugnarla, resaltando que la resolución que adquiere la autoridad de cosa juzgada es inmutable.

Sin embargo, nuestro ordenamiento ha previsto, en el artículo 482 del Código Civil, la posibilidad que las sentencias de pensión de alimentos se reduzcan o incrementen según las necesidades del alimentista y las posibilidades del obligado, especificando que no es necesario un nuevo juicio para modificar la sentencia primigenia.

Entonces la flexibilidad de la cosa juzgada, es una característica del Derecho de Alimentos que encuentra su razón de ser en la realidad cambiante y espontánea donde se desenvuelven los integrantes de una familia y, por tanto, su regulación no puede estar sujeta a un formalismo rígido. Por ejemplo, un día el obligado tiene el poder adquisitivo para cumplir con su obligación alimentaria y otro día no, asimismo, un día existe o está vigente la necesidad del alimentista y otro día desaparece dicha necesidad. Es por ello que ciertos principios del Derecho Procesal Civil, como el de la cosa juzgada, deben ser flexibilizados.

Esta mutabilidad de la sentencia de alimentos también ha sido desarrollada por la Corte Suprema en la Casación N° 725-99, Lambayeque, que a la letra dice:

Es un principio universalmente aceptado que no existe cosa juzgada en materia de fijación de pensiones alimentarias, en ese sentido, si se reducen las posibilidades de uno de los obligados y subsisten las necesidades del alimentista, el juez de la causa está plenamente facultado a establecer o aumentar la obligación a cargo del otro obligado, mediando las pruebas y sustentos suficientes. (p.3388)

A manera de conclusión, podríamos sustentar que no hay posiciones contrapuestas y muy marcadas respecto del contenido y de las características del Derecho de Alimentos, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Por tanto, nos reafirmamos en que el Derecho de Alimentos es intransmisible, irrenunciable, intransigible, incompensable, personal, imprescriptible,



inembargable, recíproco, revisable, circunstancial y variable, al flexibilizar la calidad de cosa juzgada. En ese sentido, como veremos más adelante, dichas características no colisionan con los principios del arbitraje.

Por otro lado, téngase presente que la obligación de prestar alimentos tiene las mismas características antes mencionadas respecto del Derecho de Alimentos, es decir, es intransmisible, irrenunciable, intransigible, incompensable, personal, imprescriptible, inembargable, recíproco, revisable, circunstancial y no tiene calidad de cosa juzgada. Agregando a estas características que la obligación de prestar alimentos no es divisible; sin embargo, sí podrá prorratearse si son dos o más los acreedores de alimentos. Al respecto Patricia Simón señala que:

Si bien la pensión alimenticia puede dividirse, la obligación es indivisible, de este modo cuando concurren varios deudores frente a un acreedor la pensión total se completa con el aporte que cada cual da como obligación, en cambio cuando concurren varios acreedores lo que se divide no es el monto de pensión dada, sino la renta gravada al deudor, la cual no puede cubrir las diversas pensiones fijadas por causa de obligaciones alimentarias independientes. A esta operación por la cual se reparten en proporciones la renta de un deudor a fin de que sean ejecutables las pensiones fijadas se llama prorrateo. (Simón, 2017, p.26)

Un último punto a tratar, antes de pasar al siguiente subcapítulo, es quiénes pueden ser los titulares del derecho de alimentos, quienes los deudores y qué implica el contenido del Derecho de Alimentos.

Sobre el particular, analizando nuestro Código Civil peruano, en especial el artículo 474, y del Código de los Niños y Adolescentes, en especial el artículo 93. Ambos códigos reconocen que la obligación de alimentos es una obligación recíproca entre los cónyuges, entre los ascendientes y descendientes, que en el caso de los niños son los parientes colaterales hasta el tercer grado, también entre los hermanos mayores de edad.

Asimismo, el Derecho de Alimentos comprende lo necesario o indispensable para que una persona pueda sustentarse con lo mínimo para vivir dignamente, para ello necesita mantener el lugar donde vive con los servicios básicos como luz, agua, internet, telefonía, etc., asimismo, deberá obtener indumentaria como ropa, calzados, etc. Eso, por un lado, por el otro lado, tenemos lo que es educación que comprende el colegio y pregrado, de corresponder, adicionalmente también comprende la instrucción y capacitación para el trabajo, la asistencia médica y psicológica, la recreación personal como deportes, arte, etc., y gastos de embarazo, como la realización de análisis o gastos de parto, etc.

Como se desprende de los supuestos antes mencionados que comprenden el Derecho de Alimentos, estos conceptos por lo general solo se verán materializados mediante una contraprestación de contenido dinerario, es decir, para poder obtener un lugar donde vivir tienes que pagar la luz y el agua, y ello es mediante un contrato de suministro, donde una empresa te suministra luz u agua y uno deberá como retribución o contraprestación pagarle un monto de dinero determinado. Y es justamente este ejemplo que grafica el presente trabajo, toda vez que dicho monto es completamente disponible y variable según las necesidades de cada caso en concreto.

Por tanto, reiteramos que no se trata de disponer el contenido sustancial del Derecho de Alimentos, sino la determinación del acceso a la justicia para determinar la obligación pecuniaria que el obligado deberá abonar al acreedor alimenticio, en ese sentido, proponemos como opción al Poder Judicial la habilitación del arbitraje de alimentos.

**2.3 Alcance del Derecho de Alimentos.** Tras el desarrollo que hemos realizado sobre el Derecho de Familia, como género, y el Derecho de Alimentos, como especie, es posible concluir que estamos ante un derecho que regula una realidad muy compleja: las relaciones interfamiliares, en pro de los sujetos que la conforman.

Entonces, como el Derecho de Familia, en concreto el Derecho a los Alimentos, busca salvaguardar la subsistencia de quien los necesita porque que no puede hacerlos valer por sí mismo, como lo es un niño o un padre/madre indigente, es que el Estado deberá tutelar y garantizar su derecho a los alimentos. En esta línea es que la propia Constitución Política del Perú, la Declaración

de los Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño y demás convenios internacionales suscritos, ratificados y/o adheridos por el Estado peruano, protegen y mandan al Estado a proteger a la familia, los niños y quien requiera de una tutela de su derecho a los alimentos.

Por otro lado, como ya hemos expuesto línea arribas, otro argumento por el cual el Estado peruano debe tutelar el Derecho de Alimentos es porque necesita que los pilares de su estructura, que son su propio sustento (familias como células de una sociedad), deben estar debidamente consolidados en grupos de familias estables. De lograrse esta consolidación o fortalecimiento de los núcleos familiares, será el mismo estado más sólido y, así, podrá cumplir con sus metas y deberes para con la sociedad.

Por último, nuestro Estado también tiene el deber de velar por el Derecho de Familia y todo lo que ello comprende, por cuanto estamos ante una realidad jurídica que trasciende al propio derecho y entra al campo de otras ramas que estudian al ser humano de manera individual o grupal como lo son la religión, la sociología, teología, etc. Consideramos que ello es más que suficiente para que nuestro Estado vele por el Derecho de Familia y, sobre todo, el Derecho de Alimentos. En esta línea, el profesor Carlos Hakansson se refiere al Estado peruano como un:

“Estado Social de Derecho, el cual se antepone a la tradición liberal para responder ante las diferentes necesidades de la sociedad que empezaron a ser concebidas como responsabilidad de todo Estado moderno. En ese sentido, el Tribunal Constitucional peruano se detiene en las implicancias de nuestro modelo de Estado y nos dice que << se sustenta en los principios esenciales de libertad, seguridad, propiedad privada, soberanía popular, separación de las funciones poder y reconocimiento de los derechos fundamentales>>”. (Hakansson, 2009, p.109)

Asimismo, siguiendo con la línea de análisis del profesor Hakansson, quien concluye que debe respetarse las normas constitucionales orientadas a garantizar un Estado Social y Democrático de Derecho, respetando el principio de subsidiaridad (Hakansson, 2009).

En suma, la respuesta de por qué el Estado debe ser el garante de dicho derecho, está en la propia Carta Magna, y es porque el Perú es un Estado Constitucional Social Democrático, garantista de los Derechos Fundamentales como al libre desarrollo de la persona y bienestar, además, es garante de los derechos sociales como el Derecho de Familia, el Derecho de Alimentos y demás derechos que se desprenden del mismo. No pudiendo dejar que el libre mercado o el libre pensar y sentir de la sociedad regulen a las familias (sería el caos y el ocaso de nuestra sociedad y Estado). Eso sí, todo lo anterior sin perjuicio de dejar de tener en cuenta el principio de subsidiariedad del Estado.

De lo expuesto, resumiremos cómo y qué supuestos regula nuestro ordenamiento jurídico el derecho a los alimentos, centrandolo en el análisis solo en el Código Civil y el Código de los Niños y Adolescentes.

En el caso del Código Civil, el artículo 472 dota de contenido a los alimentos como: lo que es indispensable para el sustento de una persona, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto. Para el caso de los menores de edad, el Código de los Niños y Adolescentes solo precisa la calidad del sujeto, clasificando en niño<sup>2</sup> y adolescente, sin perjuicio de ello, básicamente el contenido es el mismo al Código Civil.

Asimismo, nuestro ordenamiento jurídico establece restricciones para cuando el acreedor de los alimentos es una persona mayor de 18 años. Por ejemplo, la persona mayor de edad deberá acreditar que no puede subsistir por sí mismo ya sea por una incapacidad física o mental. Y, por otro lado, para los casos en que el alimentista sea el padre respecto de sus hijos, el tratamiento es diferente, es decir, el padre (mayor de edad) no debe probar la incapacidad física ni mental, basta

---

<sup>2</sup> El artículo I del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes considera que la calificación de niño es desde la concepción hasta los 12 años y, adolescente, desde los 12 años hasta los 18 años. Y establece una presunción *iuris tantum* respecto que en caso de duda en la edad se presumirá niño o adolescente, según corresponda, salvo que se pruebe lo contrario.

que esté en una situación de necesidad para que pueda ser acreedor alimenticio, todo ello, siempre y cuando la necesidad quede probada en un proceso judicial.

Para nuestro ordenamiento peruano, la obligación de prestar alimentos recae en las siguientes relaciones jurídicas familiares, entre cónyuges, entre parejas unidas de hecho, padres e hijos y viceversa, y entre los hermanos. Ahora bien, ante la concurrencia de deudores alimentarios, el orden de quienes son los primeros obligados respecto del resto es, en primer lugar, el o la cónyuge, en segundo lugar, los descendientes, tercer lugar los ascendientes y, último lugar, los hermanos. En todos los supuestos, no podrá ponerse en riesgo la propia subsistencia del alimentante.

El orden prelación antes referido tiene excepciones según sea el caso, por ejemplo, para el Código de los Niños y Adolescentes regula el supuesto que, ante la falta de padres, abuelos y hermanos, serán los deudores alimentarios los parientes colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad del niño o adolescente, es decir, los tíos o las tías.

Por otro lado, los criterios para fijar la pensión de alimentos son regulados por el juez, tomando en cuenta el grado de necesidad del titular del derecho de alimentos y la capacidad del obligado a darlos, asimismo, el contexto personal y social en el que se desenvuelven, por último, se tendrá en cuenta como criterio de aporte económico el trabajo doméstico no remunerado, conforme se desprende del artículo 481 del Código Civil.

Otro de los elementos a considerar establecidos en el artículo 481 del Código Civil, es que para fijar la pensión no es necesario verificar los ingresos exactos de quien debe asumir el monto de los alimentos. Cabe precisar, que éste último criterio se debe porque en la práctica es muy difícil de que el demandante acredite los ingresos reales del demandado, esto se debe al gran porcentaje de informalidad de nuestra economía y por la falta de logística del Estado al no tener una base de datos integrada entre las distintas instituciones.

Otra de las disposiciones reguladas como normas en el Código Civil, es la variación del monto según las necesidades del beneficiario de la obligación de alimentos y también en base a las

variaciones de las posibilidades del obligado, y acá radica la razón de ser de la característica de la flexibilidad de las sentencias en materia de alimentos como cosa juzgada, como hemos señalado precedentemente. Asimismo, nuestros legisladores han previsto que la pensión de alimentos puede reducirse hasta el punto de que se exonere al obligado de cumplir con dicha pensión, porque de lo contrario podría poner en riesgo su propia subsistencia y esta situación no es amparable en nuestro ordenamiento jurídico.

Por último, la obligación de prestar alimentos se extingue con la muerte del alimentista o del obligado; no obstante, en caso ocurra la muerte del obligado, el acreedor alimenticio podrá reclamar de la masa hereditaria del obligado la porción de libre disposición, es decir, quedará gravada con la pensión de alimentos el tercio de libre disposición del patrimonio del causante, a fin de no dejar desamparado al acreedor alimenticio.

En resumen, el derecho a los alimentos alcanza a familiares hasta el tercer grado de consanguinidad (tíos o tías), línea recta (no hay restricciones) o a los que la ley señale como obligados del derecho de alimentos. Asimismo, queda claro que no es necesario establecer con rigurosidad los ingresos del obligado, pues, de lo contrario, sería casi imposible establecer una pensión de alimentos.

Luego de desarrollar el alcance de los alimentos, corresponde analizar de qué manera se reclaman los alimentos y cuáles son las principales contingencias para ello. En el siguiente capítulo, desarrollaremos el tratamiento del Derecho de Alimentos desde una perspectiva procesal civil, para así demostrar que el arbitraje también comparte, al igual que la vía ordinaria, ciertos principios constitucionales que garantizan el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

## **CAPÍTULO 2: BREVE REVISIÓN AL PROCESO DE ALIMENTOS**

### **1. Marco legal**

Como ya hemos hecho referencia, el Derecho de Alimentos en nuestro ordenamiento está regulado en primer lugar por la Constitución Política del Perú del año 1993, los tratados internacionales suscritos por el Estado peruano y que se encuentran vigentes, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Declaración sobre los Derechos del Niño, Convención sobre los Derechos del Niño. En segundo lugar, como normas infra constitucionales tenemos al Código Civil del año 1984, el Código Procesal Civil del año 1992, el Código de los Niños y Adolescentes del año 2000, y demás normas conexas. Entiéndase dicho marco normativo con todas las modificaciones correspondientes.

En línea con lo anterior, al ser nuestro sistema jurídico jerárquico, nuestra Constitución y los tratados internacionales (antes mencionados) son nuestra primera fuente de análisis, para luego revisar a detalle el resto de leyes o normas con rango de ley con sus respectivos reglamentos.

En tal sentido, el artículo 4 de nuestra Constitución regula con especial protección a los sujetos del derecho de familia, como a los niños, a los adolescentes, a la madre y a los ancianos que se encuentren en situación de abandono. Asimismo, se entenderá que están en abandono cuando no puedan valerse por sí mismos puesto que tienen una imposibilidad jurídica o física.

Ahora bien, adicionalmente, nuestra Constitución hace mención expresa sobre el cuidado que deben tener nuestros operadores de justicia respecto de los alimentos, en ese sentido el segundo párrafo del artículo 6 de la Carta Magna, señala que “es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos”.

Si bien el artículo antes citado restringe o delimita el derecho a los alimentos solo a los hijos, no es menos cierto que pueda interpretarse de igual forma con rango constitucional, en los supuestos referidos a las personas que se encuentren con su capacidad restringida o disminuida y que para poder subsistir requieren de la ayuda de un tercero, como podría ser un hermano respecto de su hermana u hermano.

En la misma línea que los artículos acotados, encontraremos la regulación de los alimentos en nuestro ordenamiento jurídico peruano en distintas normas, siendo la más predominante el Código Civil. Por ejemplo, el artículo 288 del Código Civil, regula el deber de asistencia entre los cónyuges y el deber de fidelidad. Mientras que el artículo 472 (definición de alimentos) y seguidos del Código Civil regulan la oportunidad de prestar los alimentos, el contenido de la obligación de alimentos, sujetos obligados, criterios, exoneración de la obligación alimenticia, entre otros.

Por otro lado, tenemos que el Código Procesal Civil ha establecido que la pretensión de alimentos debe ser tramitada a través de la vía del proceso sumarísimo, la cual, en principio es la vía procesal más rápida. En este contexto, el Título III – Proceso Sumarísimo, Capítulo 1 y 2, del Código Procesal Civil, regulan el proceso de alimentos.

Ahora bien, hay una serie de datos relevantes que se deben tomar en cuenta en un proceso de alimentos:

- El Juez Competente es el Juez de Paz Letrado (primera instancia, salvo que previamente haya conocido el caso el Juez de Paz No Letrado) y los Jueces de Familia (en segunda instancia), según se desprende del artículo 546 del Código Procesal Civil.
- En principio el proceso sumarísimo tiene los siguientes actos: demanda, contestación de demanda (no cabe reconvencción), audiencia única y sentencia en la misma audiencia. Excepcionalmente el Juez puede postergar la emisión de la sentencia. En la práctica la excepción se volvió la regla, es decir, casi siempre los jueces postergan la emisión de la sentencia.
- El proceso debería durar no más de 25 días hábiles; sin embargo, en la práctica, en el mejor escenario puede ser un año a más en primera instancia. Aunque hay que reconocer que en temas de alimentos se ha simplificado su tramitación, como por ejemplo ya no es necesario la asistencia de un abogado para algunos casos o ya no es necesaria la redacción de una demanda, siendo suficiente la presentación de formularios o formatos



de demanda debidamente aprobados por el Poder Judicial (Resolución Administrativa N° 331-2018-CE-PJ de fecha 19 de diciembre de 2018).

- En este tipo de procesos no cabe que el demandado interponga una demanda reconvenzional.
- Dependiendo del monto de la pretensión (cuantía), se exonerará del pago de tasas judiciales, siempre que el monto no supere las veinte (20) Unidades de Referencia Procesal - URP<sup>3</sup>, que al 2019 es el equivalente a S/ 8,400.00.

En suma, el proceso de alimentos está bien regulado y estructurado; sin embargo, la realidad supera el derecho y con más razón al Derecho Procesal Civil. Decimos esto, por cuanto la carga procesal es tal que los jueces de paz letrado no se dan abasto. Ello se traduce en que los procesos de alimentos tienden a dilatarse y si a ello se le agrega un cierto grado de complejidad en algunos casos, la dilatación en la tramitación del proceso será aún mayor.

No obstante, a pesar de que nuestro Poder Judicial está saturado de casos, no podemos dejar de revisar y señalar que hacen un esfuerzo por mejorar nuestro sistema de justicia. Prueba de este esfuerzo es la aprobación reciente por parte del Poder Judicial de las nuevas simplificaciones para la tramitación de los procesos de alimentos, pero solo en relación con los niños y adolescentes, conforme se lee de la Directiva N° 007-2020-CE-PJ “Proceso Simplificado y Virtual de Pensión de Alimentos para Niña, Niño y Adolescente”. A nuestro entender, una de las causas de estas simplificaciones se debe al Estado de Emergencia Nacional decretado por el Gobierno peruano el 14 de marzo de 2020, por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas como consecuencia del brote del COVID-19, puesto que, las personas al no poder movilizarse solo tienen como recursos para solucionar sus problemas las herramientas virtuales como *whatsapp*, correos electrónicos, páginas web oficiales del gobierno, entre otras.

---

<sup>3</sup> Una Unidad de Referencia Procesal corresponde al 10% de una Unidad de Imposición Tributaria – UIT que al año 2019 una UIT equivale a S/ 4,200.00.

Entre las simplificaciones realizadas por el Poder Judicial, las más resaltantes son la habilitación para presentar las demandas de manera virtual tanto de alimentos como de aumento de pensión de alimentos, además que en un solo acto se admite la demanda, inclusive si existiese algún defecto subsanable igual se admite la demanda, se corre traslado de la misma, se fija fecha para audiencia única virtual y en la misma audiencia se emite la sentencia de manera oral, asimismo, otra simplificación que nos llama mucho la atención es la posibilidad, si bien es de manera excepcional, de notificar a las partes las resoluciones a través de *whatsapp* o correo electrónico.

Estas simplificaciones son concordantes con la realidad porque actualmente nos encontramos ante un gran desarrollo de las herramientas digitales, por lo que los mecanismos para acceder y encontrar justicia también deben actualizarse. Además, el uso de los soportes digitales en los procesos de alimentos permite dotarle de mayor celeridad, accesibilidad, disminución de costos y sobre todo transparencia. Consideramos que es un gran avance por parte del Estado peruano el adoptar las medidas antes señaladas y que las mismas podrían ser tomadas en cuenta tanto para los procesos de alimentos entre personas mayores de edad como para el arbitraje de alimentos.

Como introducción al siguiente subcapítulo, veremos de manera referencial una realidad de nuestro sistema de justicia. Esta realidad es la carga procesal del Poder Judicial, la cual es un factor u argumento que hace más atractivo y viable la incorporación del arbitraje al derecho de familia como mecanismo alternativo de resolución de controversias o conflictos.

## **2. Contingencias para reclamar una pensión de alimentos**

El principal factor que causa la demora en la tramitación de los procesos de familia es la carga procesal. Y esta no es otra cosa que la cantidad de procesos que conoce un juez, ya sea de paz letrado o especializado o los vocales de una sala (según corresponda).

Ahora bien, para encontrar una solución al problema, en primer lugar, debemos determinar el número de procesos que puede conocer un juez de manera efectiva, toda vez que puede haber pocos casos, pero la complejidad es mayor y, viceversa, puede haber una gran cantidad de casos de poca complejidad. Sin embargo, esta solución o respuesta a la carga procesal es sumamente

compleja, por lo que, requiere de un estudio jurídico técnico, estudio que no corresponde al presente trabajo, pero que lo dejamos como interrogante o factor a considerar.

En el caso peruano, al margen de la complejidad de los casos, es sabido que la cantidad de procesos que conoce un juez excede el tiempo y recursos que le han sido destinados (personal, soporte técnico, logística, etc.) y como consecuencia de ello es que los procesos tienden a dilatarse, superando en la mayoría de los casos los plazos establecidos en el Código Procesal Civil.

A manera de ilustración sobre la carga procesal en del Poder Judicial, el grupo Gaceta Jurídica publicó en el 2010 el Informe La Justicia en el Perú – Cinco Grandes Problemas, dicho informe señala que en el Perú estarían pendientes de resolver 1'865,381 expedientes al año 2010.

Conforme lo señala la Gerencia General del Poder Judicial, la cifra de expedientes pendientes de resolver tendría una mejora, poco sustancial, en el año 2016, pues en dicho año quedaron pendientes de resolver 1'229,171 casos principales, de los cuales 309,028 corresponden a la especialidad de familia. Mientras que, en el 2018, los casos principales pendientes de resolver son de 1'085,928, de los cuales la especialidad de familia asciende a 268,084 casos (Gerencia General del Poder Judicial, Boletín Estadístico Institucional N° 04 – 2018, p.12). Por otro lado, respecto de los casos principales pendientes de resolver al 2019 son de 1'098,306, de los cuales 259,528 casos principales corresponden a la especialidad de familia (Gerencia General del Poder Judicial, Boletín Estadístico Institucional N° 04 – 2019, p.12).

Entonces, de lo que se puede colegir, es que nuestro sistema judicial, en específico la especialidad de familia, tiene que soportar una gran cantidad de casos pendientes de resolver, lo cual inevitablemente se traduce en una demora en resolver los casos, inclusive tomando en cuenta las últimas simplificaciones realizadas por el propio Poder Judicial mediante la Directiva N° 007-2020-CE-PJ “Proceso Simplificado y Virtual de Pensiones de Alimentos para Niña, Niño y Adolescente”, la carga procesal sigue siendo un problema por resolver.

También debemos considerar que en el Poder Judicial solo contamos con 2,912 jueces según el ranking publicado por la Comisión Nacional de Productividad Judicial del Poder Judicial

peruano, aproximadamente, y si a ello le sumamos la falta de logística y personal, el resultado es poco alentador para los casos venideros. Entonces, la celeridad que se postula para los procesos judiciales de familia no termina de concretarse.

En línea con lo anterior, la demora en la tramitación de los expedientes judiciales viene siendo analizada por el propio Poder Judicial, es por ello que cada año publican el ranking de avance en la tramitación de los procesos, es así que a través del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial se publicó el Ranking del Promedio Mensual de Expedientes Resueltos por los Órganos Jurisdiccionales Permanentes durante el periodo enero a diciembre de 2016, publicado el 17 de enero de 2018, en base al análisis realizado por la Sub Gerencia de Estadística de la Gerencia General del Poder Judicial (Oficio N° 1195-2017-OPJ-CNPJ-CE/PJ). En dicho ranking, en el extremo referido a los órganos jurisdiccionales con subespecialidad en familia, se lee, por ejemplo, que la Primera Sala de Familia de Lima tiene una carga de 1,940 expedientes, de los cuales ha resuelto 1,254 expedientes, mientras que la Segunda Sala de Familia de Lima tiene una carga de 2,040 expedientes, de los cuales ha resuelto 1,237, mientras que la Sala de Familia de Lima Norte (Familia-Laboral) tiene una carga de 2,441 expedientes, de los cuales ha resuelto 275. Estos ejemplos, nos dan luces de la cantidad de expedientes que puede conocer un juez especializado en familia y del tiempo que les toma para resolver los casos.

Asimismo, si realizamos una lectura a los órganos jurisdiccionales de provincia, la situación no mejora ni en la cantidad de expedientes que conocen ni en la cantidad de expedientes que resuelven.

Otro ejemplo en concreto que acredita la sobre carga del Poder Judicial, es la Resolución Administrativa N° 122-2018-CE-PJ, mediante la cual aprueban la redistribución de la carga procesal a los juzgados de Familia Transitorios de las Cortes Superiores de Justicia de Ica, Lambayeque, Lima Este, Lima Norte y Tacna, es que se estaría acreditando que la carga procesal de los juzgados de familia es muy alta y, justamente por ello, es que ven la necesidad de distribuirla en distintos juzgados.

Otro ejemplo en concreto de la carga procesal es lo señalado por el propio ex presidente del Poder Judicial, Duberlí Rodríguez Tineo, en la mencionada Resolución Administrativa, quien especificó que al 1 de enero de 2018 en la Corte Superior de Justicia de Lambayeque existían 2,369 expediente pendientes de resolver, mientras que en la Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Lima Norte existen 1,276 expedientes, dejando en evidencia que existe un problema en nuestros tribunales de justicia para resolver los casos con celeridad.

En suma, estos solo son algunos de los tantos ejemplos que demuestran la gran cantidad de casos que conoce un juez y, como consecuencia de ello, es casi poco probable que puedan cumplir con los plazos previstos en el Código Procesal Civil ni en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Se debe tener en cuenta que el factor de la carga procesal o lo que es lo mismo la cantidad de expedientes que tiene un juez por resolver no se debe única y exclusivamente por la cantidad de personas que inician un proceso judicial, sino que también influye otros factores que ameritarían un estudio aparte; no obstante, a modo de ejemplo podemos señalar que un elemento a tomar en cuenta en la demora de los procesos civiles es su extrema rigurosidad, formalismo y el predominio de un proceso escrito, que muchas veces no da transparencia ni celeridad.

También es cierto que este sistema escrito y formal ha ido cambiando según las necesidades de cada institución, como lo vemos hoy en día en el derecho procesal penal, el derecho procesal laboral o el proyecto piloto de la oralidad en los procesos civiles en la Corte Superior de Justicia de Lima, de conformidad con la Resolución Administrativa N° 310-2019-CE-PJ, pues como bien se sabe en los procesos orales se flexibiliza la rigurosidad y formalismo que primaban en los procesos escritos, dando espacio y mayor relevancia a otros factores, como por ejemplo, la expresión corporal de las partes, la actuación de las pruebas en audiencia, la litigación de los letrados, entre otros.

En conclusión, ante la demora en la tramitación de los procesos de alimentos, nuestros legisladores han descongestionado ciertos actos o procedimientos que en principio solo los podían realizar los jueces, delegando dicha función (no la jurisdiccional, salvo en el caso del arbitraje) en los notarios y conciliadores, en asuntos no contenciosos, y el arbitraje para asuntos contenciosos.

A pesar de ello, no es suficiente, puesto que el Poder Judicial continúa teniendo un exceso de carga procesal.

### **3. Análisis jurisprudencial de los procesos de alimentos**

A fin de revisar nuestra jurisprudencia en materia de alimentos, en primer lugar, tomaremos en cuenta lo señalado por el Tribunal Constitucional, luego las casaciones de la Corte Suprema y sentencias de los Juzgados y/o Cortes Superiores en materia de alimentos. Ello con la finalidad de observar las pretensiones, el proceso y el criterio de los juzgadores para resolver los casos, para posteriormente demostrar que sí es viable el arbitraje de alimentos.

#### **Sentencia del Tribunal Constitucional – Expediente N° 00422-2013-PA/TC**

La Primera Sala del Tribunal Constitucional Peruano emitió la sentencia el 7 de setiembre de 2015, bajo el expediente signado N° 00422-2013-PA/TC, a fin de dar solución al proceso de amparo iniciado por Fernando Augusto Vásquez Ching en el cual reclama que hay un exceso en el descuento de su remuneración a raíz de una demanda por alimentos en su contra. Por ello, solicita que se revise la sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa de fecha 27 de setiembre de 2012.

Sobre el particular, la controversia radica en que por mandato judicial se ordenó que se le descuenta el 60% de la remuneración del señor Fernando Augusto Vásquez Ching; sin embargo, el señor ya contaba con un descuento del 30% de su remuneración, a fin de cumplir con su obligación de pagar un crédito ante una entidad financiera.

En suma, lo que el Tribunal Constitucional pondera es el derecho de cobro de la entidad financiera versus el derecho a la pensión de alimentos. Siendo ésta última la que prevalece por el interés superior del niño (ello no implica que el señor Fernando Augusto Vásquez Ching deje de ser deudor ante la entidad financiera). Asimismo, se toma en cuenta el tope al descuento por pensión de alimentos de una remuneración de cualquier trabajador que es el 60%, de conformidad con el numeral 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil, pues se presume que con el 40% restante una persona puede vivir dignamente, y es por ello que dicho 40% tiene carácter intangible.

Recapitulando la sentencia bajo análisis, si bien hay derechos constitucionales que se ven comprometidos, estos deben ser ponderados (examinar con cuidado y delimitar el derecho) en cada caso en concreto a fin de no vulnerar los derechos del niño, en general de la familia, porque también pudo ser la madre la titular y beneficiaria de la pensión de alimentos. Entonces, lo que podemos extraer del pronunciamiento del Tribunal Constitucional es la prevalencia del interés superior del niño sobre derechos de contenido meramente patrimonial y que el porcentaje del 40% de la remuneración es intangible a pesar que aparentemente colisione con otros derechos, como en el caso bajo análisis es el derecho al pago o cobro de la deuda financiera.

### **Corte Suprema: Casación N° 03874-2007 – Tacna**

La presente casación establece los parámetros a tener en cuenta al momento de determinar el monto de la pensión de alimentos.

Los datos generales son, sentencia de fecha 6 de junio de 2007, la Sala Civil de la Corte Superior de Tacna revocó en parte la sentencia de primera instancia, reformulándola en el sentido que se le retenga ya no el 15% de su remuneración sino el 10% de la remuneración del demandado, a favor de su menor hija.

La Corte Suprema señala que los alimentos no se circunscriben estrictamente a la subsistencia sino al contexto social donde se desarrollan. Asimismo, se debe tener en cuenta las posibilidades del demandado, quien es un trabajador con un sueldo de S/ 7,000.00. Por otro lado, la Corte Suprema señaló que no debe ser solo uno de los padres quien deba prestar alimentos, sino ambos, siempre y cuando no estén impedidos físicamente para poder contribuir equitativamente al sostenimiento de la menor hija.

En tal sentido, por los motivos expuestos, entre otros, la Corte Suprema resuelve declarar fundado el recurso de casación y por tanto nula la sentencia de segunda instancia, válida la sentencia de primera instancia que resuelve que se retenga el 15% de la remuneración del padre.

Recapitulando la casación bajo análisis, podemos concluir que los alimentos no solo tienen su razón de ser en la subsistencia del alimentista, sino en el desarrollo del menor, y ello implica

dónde y cómo se desarrolla. Y no porque los padres estén en un proceso controvertido de alimentos, el menor debe asumir y soportar las consecuencias. No obstante, no debe dejarse de lado, como bien señaló la casación, las posibilidades del obligado.

### **Corte Suprema: Casación N° 00991-2016 – Lima Sur**

A fin de poner en contexto, lo que la citada casación resuelve es una controversia referida a la obligación de prestarse alimentos mutuamente entre los cónyuges, entre otros supuestos controvertidos allí tratados. Asimismo, dicha casación resuelve que es inaplicable el III Pleno Casatorio Civil, realizado el 13 de mayo de 2011, al caso concreto, por vulnerarse el principio de congruencia procesal; toda vez que causaría indefensión a una de las partes, en este caso al demandante.

Los datos generales de la Casación N° 00991-2016 – Lima Sur, son: demanda de divorcio por causal de separación de hecho, donde se solicita la extinción de la pensión de alimentos, entre otras pretensiones.

En resumen, la sentencia de primera instancia, de fecha 12 de enero de 2015, y que fue confirmada en segunda instancia, declara fundada la demanda en el extremo referido al divorcio, fenecido el régimen de sociedad de gananciales, disuelto el vínculo matrimonial y, por último, declara que es improcedente en cuanto a determinar la obligación de alimentos entre los cónyuges, pues estos serán resueltos en el expediente de alimentos. Entonces al no estar de acuerdo el demandante con lo resuelto es que el 1 de febrero de 2016 presentó su recurso de casación, por la infracción normativa de los numerales 3 y 4 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, pues se habría vulnerado el principio de congruencia de las decisiones del juez al resolver más de lo pedido e interpretación errónea del artículo 326 del Código Civil.

Lo resuelto por la primera instancia y confirmado por la segunda instancia no es compartido por la Corte Suprema. Este órgano revisor de la legalidad de las decisiones de los jueces, señala que el Tercer Pleno Casatorio Civil realizado el 13 de mayo de 2011, establece como precedente judicial vinculante que deben flexibilizarse las reglas del proceso, pero no de manera absoluta pues



el límite es el derecho a un debido proceso, lo cual no se tomó en cuenta en las sentencias del *a quo* y *ad quem*.

Por tanto, para la Corte Suprema, en relación al reparto de la sociedad de gananciales señala que “se aborda el tema como si el bien fuera uno perteneciente a la sociedad de gananciales y no adquirido bajo el régimen de copropiedad y se decide en la práctica sobre una unión de hecho, materia que no fue demandada y que tampoco formó parte de los puntos controvertidos” (Casación N° 00991-2016 – Lima Sur, p.15).

Es por ello que, la Corte Suprema declara fundado el recurso de casación, por tanto, nula la sentencia de primera instancia, disponiendo que la primera Sala emita un nuevo pronunciamiento en base a los criterios desarrollados por la Corte Suprema.

Recapitulando la casación expuesta, para nosotros el principio de flexibilidad procesal (por el carácter tuitivo del juez) en materia de familia tiene un límite. Asimismo, queda en evidencia que la intención de las partes era el repartir los bienes de la sociedad de gananciales y fijar una pensión de alimentos.

Desde nuestro punto de vista y en atención a la materia controvertida, sí sería viable que ambos cónyuges puedan decidir que un tercero, entiéndase árbitro, sea quien determine el monto por concepto de pensión de alimentos que uno de los cónyuges deba al otro e inclusive podría dirimir la controversia de los bienes de la sociedad de gananciales.

Por último, debe tomarse en cuenta que el proceso bajo análisis data del año 2010, quiere decir que hasta la emisión de la casación han transcurrido más de siete (7) años, ello demuestra una vez más que algunos procesos relacionados al derecho de familia tienden a dilatarse por diversos motivos.

### **Corte Suprema: Casación N° 2887-2016 - La Libertad**

Dicha casación fue publicada en el diario Oficial El Peruano el 2 de mayo de 2018. Previo a analizar el contenido de fondo de la casación, es importante resaltar que la sentencia de la Primera

Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, tiene fecha 14 de marzo de 2014, mientras que, la demanda tiene fecha 26 de abril de 2013, es decir, para resolver la controversia sobre la pensión de alimentos, las partes tuvieron que litigar por más de cuatro años, con lo cual, evidentemente sobrepasó los plazos establecidos de un proceso sumarísimo.

Ahora bien, sobre el tema de fondo de la Casación N° 2887-2016, se trata de una demanda interpuesta por el excónyuge solicitando que se ampare su pretensión principal de divorcio (separación de hecho) y que se amparen sus pretensiones accesorias, siendo una de ellas la pensión de alimentos. Sin embargo, el juez del *a quo* resuelve declarar infundada la primera pretensión, más no la pretensión accesorias de alimentos para los hijos frutos de la relación conyugal, entre otras. Esta decisión de primera instancia fue confirmada por la Primera Sala.

El primer punto a considera es, cómo es posible que la pretensión accesorias, pensión de alimentos, no siga la suerte de la principal, es decir, debió ser declarada infundada. Y, el segundo punto es, cómo es posible que el juzgador varía el monto de la pensión de alimentos de S/ 400.00 a S/ 1,400.00.

La Corte Suprema sustenta su decisión citando el Tercer Pleno Casatorio, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de mayo de 2011, indicando que los jueces tienen facultades tuitivas y por consiguiente deben flexibilizar principios y normas<sup>4</sup>, como el principio de acumulación de pretensiones, preclusión, formalidad, congruencia procesal, entre otros, todo ello en pro del interés superior del niño, la familia y la madre. Asimismo, la Corte Suprema sustenta su análisis en la Convención sobre los Derechos del Niño y Declaración Internacional de los Derechos Humanos.

En base a la flexibilización antes señalada, la Corte Suprema consideró que no había una infracción normativa de índole procesal, al pronunciarse el *a quo* y el *ad quem* sobre las pretensiones accesorias de pensión de alimentos que no solo se declara fundada sino que es modificado el monto, pues entiende que la pensión de alimentos es fundamental para la subsistencia

---

<sup>4</sup> Se entiende que el principal principio que se ve flexibilizado es el principio de vinculación y de formalidad, los cuales hacen referencia a que las normas procesales son de carácter imperativo como regla general.

para los dos hijos del recurrente y, también que, el monto de S/ 400 inicialmente planteado era insuficiente, como así también fue cuestionado por la excónyuge, siendo el monto que salvaguardaría los intereses de ambos niños el de S/ 1,400, teniendo en consideración las posibilidades del padre recurrente.

Recapitulando la casación de la Corte Suprema podemos decir que los juzgadores han ponderado que el principio superior del niño prevaleció sobre los principios procesales de formalidad. Asimismo, es posible de darse cuenta que lo realmente importante para el derecho de alimentos, es determinar el monto en base a dos factores; primer factor, lo que realmente necesita el niño y, segundo factor, las posibilidades del aportante.

#### **Expediente N° 00055-2017 – Juzgado de Paz Letrado Sede Villa – Ica**

El expediente bajo análisis, está referido al pago por parte de la madre de la pensión de alimentos ascendente a S/ 700.00 para con sus dos hijos.

Los datos generales son, la demanda se presentó el 8 de febrero de 2017, según se lee de la revisión de la Consulta de Expedientes Judicial – CEJ. Con Resolución N° 10, de fecha 31 de julio de 2017, el Juez de Paz Letrado emite sentencia. Asimismo, con resolución N° 11, de fecha 23 de agosto de 2017, se declara consentida la sentencia al no haberse interpuesto ningún recurso contra la misma.

Ahora bien, en el fundamento sétimo y seguidos de la sentencia, el Juez de Paz señala los presupuestos para determinar la pensión de alimentos son un estado de necesidad de quien los pide, posibilidad económica de quien los da y una norma legal que establezca la obligación de prestar los alimentos. En tal sentido, para el Juez la necesidad queda acreditada por una presunción en base al principio de subsistencia de los menores de edad, quiere decir, que se presume que todos los menores de edad se encuentran en un estado de necesidad. Además, habría quedado acreditado que la madre, al haber realizado el abandono del hogar estaría en la obligación de coadyuvar al padre con el sostenimiento de los hijos y, estando en las posibilidades para hacerlo es que estaría obligada a realizar un aporte, a pesar que no se acreditó en autos los ingresos reales de la demandada.

En línea con lo anterior, el Juez toma en cuenta al momento de fijar el monto que la demandada cuenta con tres inmuebles y presume que dichos inmuebles deben de generarle cierta renta. Asimismo, la demandada no acreditó que se encuentra en una incapacidad física y/o psicológica, con lo cual está totalmente apta para generar ingresos.

Por los motivos expuestos, el Juez resolvió declarar fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada pague el monto de S/ 550.00 al padre, por concepto de pensión de alimentos para los dos hijos que tienen en común.

Recapitulando la sentencia del Juez de Paz, podemos señalar que en teoría habría una motivación defectuosa, puesto que el Juez no sustenta su decisión de amparar en parte la pretensión de S/ 700.00, en otras palabras, el Juez debió explicar las razones de porqué disminuye el monto en S/ 150.00. Sin embargo, las partes al no haber presentado recurso alguno, dejaron consentir la sentencia en análisis.

Por otro lado, es claro los elementos y el análisis que hace el juez, es decir, hay un hecho en concreto y es que los dos hijos necesitan de un monto para poder desarrollarse (ir al colegio, universidad, ropa, comida etc.) y en base a ello es que ambos padres deberán aportar al sostenimiento de los hijos. Asimismo, otro criterio es la capacidad de los padres para poder generar ingresos, en la sentencia comentada, se determinó que la madre recibe un ingreso de los tres inmuebles (ya sea por alquiler, usufructo, etc.) y, si bien no se acreditó fehacientemente, se presumió dicho ingreso en salvaguarda del interés superior del niño.

Por último, remarcamos que el análisis del Juez tuvo como finalidad determinar solo el monto de la pensión de alimentos.

### **Conclusiones de la jurisprudencia citada**

De los distintos pronunciamientos del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial antes citados, todos mantienen la misma característica y es la determinación por parte del Juez del monto de la pensión de alimentos que el deudor deberá asumir, tomando en cuenta para quién está dirigido, si es para los hijos, para el cónyuge o para los padres, asimismo, el nivel de vida que la familia

lleva en base a su contexto social y, sobre todo, el estado de necesidad de quien los pide, que en el caso de los niños se presumen que están en un estado de necesidad hasta los 18 años.

Entonces, desde una perspectiva pragmática, es claro que el arbitraje de alimentos cumpliría la misma función que la del Poder Judicial. La diferencia está en dejar que las partes decidan, mediante la autonomía de la voluntad, a qué vía jurisdiccional acudir (ordinaria o arbitral) para solucionar sus controversias de alimentos.

#### **4. ¿Qué se busca en un proceso de alimentos?**

La razón de ser de un proceso de alimentos es que la persona que encuentre afectado su derecho de alimentos pueda encontrar tutela jurisdiccional efectiva en los canales establecidos por el Estado peruano, es decir, que exista un juez perteneciente al Poder Judicial, un proceso sumarísimo, no se restrinja el derecho de defensa, una decisión acorde a derecho, entre otros derechos. Tomando en consideración la exposición que venimos realizando y el análisis jurisprudencial de los procesos de alimentos antes referidos, nos damos cuenta que en algunos casos se torna difícil para el juez cumplir con los plazos procesales y dar fin a la controversia, ya sea por la complejidad de la controversia o porque una de las partes presenta algún tipo de recurso (apelación, casación, entre otros) y dilata la conclusión del proceso, también se debe a la sobre carga del Poder Judicial.

Asimismo, luego de revisar la doctrina como la jurisprudencia, nos queda claro que no hay discusión respecto de lo que realmente se busca en un proceso de alimentos, es decir, desde nuestra perspectiva lo que se busca es la obtención de un monto en dinero o el equivalente del mismo en especies para poder satisfacer el derecho del alimentista o, dicho en otras palabras, materializar el derecho fundamental de alimentos. Además, no se puede dejar de lado el contenido inmaterial del derecho de alimentos, el cual es la persona en sí misma y que la pensión de alimentos que se pretende sea reconocida solo es un vehículo para alcanzar dicho derecho.

Reiteramos que este vehículo, el monto dinerario que se reclama, no es un derecho *per se* porque solo responde a un modelo económico que, de ser el caso, podría ser reemplazado. Y es en este punto donde podría causar cierta confusión los siguientes conceptos: derecho de alimentos,

obligación de alimentos, la característica del derecho de alimentos de intransigible y la disponibilidad de la pensión de alimentos entendida como la posibilidad de elegir la vía jurisdiccional o asistir a un centro de conciliación.

Para evitar confusiones sobre los siguientes conceptos: derecho a los alimentos, obligación de alimentar y la característica de los alimentos de intransigible; la profesora Ledesma lo explica de manera didáctica:

En la pretensión de alimentos, concurre el principio de solidaridad que une a la familia en la que debe apreciarse la concurrencia de los siguientes elementos: la vinculación entre el alimentante y el alimentado; la necesidad del alimentado; y la posibilidad económica del alimentante. Se parte de la base que quien pide los alimentos los necesita, y de quien debe prestarlos puede hacerlo, porque sus condiciones económicas lo permiten y su vinculación con el alimentado lo exige. (Ledesma, 2014, p. 541)

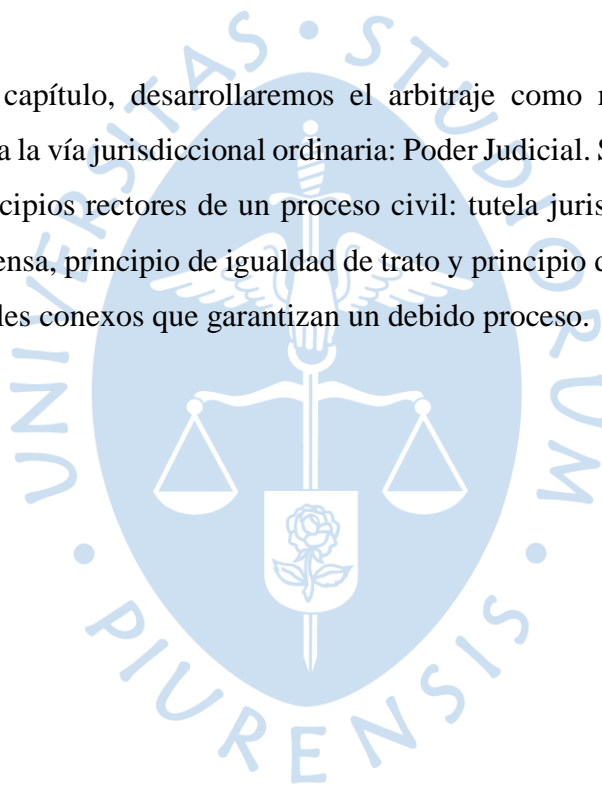
Entonces, el derecho a los alimentos comprende el derecho a exigir alimentos por el estado de necesidad en el que se encuentra el titular del derecho; por otro lado, también comprende la obligación de prestar alimentos por parte del alimentante por la vinculación jurídica que ostenta con el demandante. Y, es por ello, que dicho derecho es intransigible, porque vela por la subsistencia de una persona que se encuentra en un estado de necesidad que le impide vivir con dignidad. Sin perjuicio de ello, la disponibilidad no está referida al derecho de alimentos sino al contenido patrimonial de ese derecho, el cual es la pensión de alimentos (en dinero o en especies), que es perfectamente conciliable.

Ya en un proceso de alimentos, como bien lo hemos señalado, el juez debe resolver tres aspectos. Primer aspecto, el juez debe evidenciar la existencia de una vinculación jurídica entre quien necesita de una pensión de alimentos y quien está obligado a prestarlos, que en principio debería de prestarlos en base al principio de solidaridad, como postula la profesora Ledesma; segundo, el juez debe evidenciar la necesidad o el estado de necesidad que impide al demandante su subsistencia por sí mismo; tercero, el juez debe evidenciar las posibilidades del obligado, es decir, si el deudor no tiene cómo o de dónde cumplir con la pensión de alimentos no se le podrá

exigir; dado que podría poner en peligro su propia subsistencia. Entonces, claro está que un árbitro de conocer un arbitraje de alimentos también deberá ponderar o resolver en base a los mismos criterios señalados.

En suma, nos reafirmamos en lo siguiente, el contenido sustancial del Derecho de Alimentos es intransferible, irrenunciable, intransigible, incompensable, imprescriptible, personal, entre otras características; no obstante, la obligación de prestar alimentos sí es prescriptible y su contenido patrimonial podría ser disponible al tratarse de la determinación de un monto o pensión de alimentos.

En el siguiente capítulo, desarrollaremos el arbitraje como mecanismo alternativo de resolución de conflictos a la vía jurisdiccional ordinaria: Poder Judicial. Sistema que como veremos no será ajeno a los principios rectores de un proceso civil: tutela jurisdiccional efectiva, debido proceso, derecho de defensa, principio de igualdad de trato y principio de inmediación, entre otros principios constitucionales conexos que garantizan un debido proceso.







## CAPÍTULO 3: ASPECTOS DEL ARBITRAJE

En el presente capítulo vamos a desarrollar y explicar lo que es el arbitraje, su contenido y la regulación del mismo en nuestro ordenamiento jurídico peruano para, posteriormente, analizar la viabilidad de ventilar un proceso de alimentos en un arbitraje.

### 1. Introducción

La doctrina, en palabras de González (2011), haciendo referencia a Charles Jarrosson, señala que se entenderá al arbitraje como aquella “institución por la cual un tercero resuelve una diferencia que divide a dos o más partes en ejercicio de la misión jurisdiccional que le ha sido confiada por ellos” (p.45). En otras palabras, podríamos decir que el arbitraje es un mecanismo heterocompositivo controversial de resolución de conflictos por parte de un tercero o terceros (árbitro único o tribunal arbitral), al que voluntariamente (no en todos los casos<sup>5</sup>) las partes se han sometido.

En ese sentido, el arbitraje es un mecanismo de resolución de conflictos alternativo al previsto en la vía jurisdiccional ordinaria. Entiéndase como vía ordinaria a los procesos civiles, procesos laborales, entre otros, y sus subespecialidades correspondientes, según la legislación de cada país.

Para una mayor explicación del contenido del arbitraje explicaremos los elementos constitutivos del concepto de arbitraje, los cuales son: heterocompositivo, adversarial, voluntario y definitivo.

En tal sentido, la característica de heterocompositivo hace referencia a que en el arbitraje interviene un tercero ajeno a la controversia entre dos partes, a fin de dar una solución vinculante a las partes. Ahora bien, este tercero ajeno a la controversia por lo general se le conoce como

---

<sup>5</sup> No es voluntario en todos los casos, como por ejemplo las controversias suscitadas durante la ejecución de contratos con el Estado bajo el ámbito de aplicación de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, pues dicha norma regula que todas las controversias se resolverán mediante arbitraje, salvo excepciones establecidas en el mismo cuerpo normativo.

tribunal arbitral, ya sea un solo árbitro o un colegiado (dos a más árbitros). Para el caso peruano, indistintamente se entenderá tribunal arbitral ya sea un árbitro o una pluralidad de árbitros, conforme se desprende del literal “e” del artículo 6 del Decreto Legislativo 1071 (en adelante, Ley de Arbitraje).

Por otro lado, la característica de “adversarial” hace referencia a que estamos ante una situación de pugna, de discrepancia, donde las partes no han podido solucionar sus problemas mediante el trato directo amigable y recurren al sistema de justicia del Estado, esto es la vía ordinaria para algunas materias y el arbitraje para las materias de libre disposición o las que la ley señale.

La característica de voluntario, la más resaltante del arbitraje, pues es la que materializa la autonomía de la voluntad de las partes, hace referencia al acuerdo de las partes sin obligación y/o deber impuesto para solucionar sus problemas, ya sean actuales o futuros, a través de un arbitraje, acuerdo que queda plasmado en un convenio arbitral. Los motivos internos que los llevaron a ir a un arbitraje realmente no tienen relevancia pues quedan en la esfera interna de cada persona; sin embargo, podríamos dar algunos ejemplos que motivan a las personas a pactar un convenio arbitral, entre estos motivos están la celeridad, la flexibilidad, especialidad, entre otros, que encuentran en un arbitraje y que lo hacen atractivo.

Por último, la característica de definitivo, quiere decir que no cabe cuestionamiento alguno a la decisión o, mejor dicho, el laudo que pone fin a la controversia no puede ser apelado, con lo cual el laudo tiene la calidad de cosa juzgada. Esta característica es de suma relevancia porque se diferencia de la vía ordinaria que prima el principio de pluralidad de instancias. Ahora bien, en otras legislaciones y la peruana no es la excepción, el recurso de anulación de laudo muchas veces es entendido como una apelación encubierta; no obstante, es erróneo considerarlo estrictamente como una apelación, toda vez que este recurso solo tiene como finalidad el de revisar la legalidad del laudo, mas no el contenido de fondo del mismo, aunque muchas veces los jueces revisan el fondo porque deben garantizar el debido proceso como el de la debida motivación de las decisiones de los árbitros (tema que abordaremos al analizar el contenido del laudo).

Asimismo, como consecuencia de que el laudo sea definitivo, nuestro ordenamiento jurídico le da la calidad de título ejecutivo, es decir, la persona que es beneficiada con un derecho reconocido en el laudo podrá ejecutarlo como una sentencia firme, mediante el proceso único de ejecución donde solo se corroborará el cumplimiento de ciertos requisitos formales, pues se entiende que ya no hay discusión respecto del derecho que fue objeto de controversia.

En resumen, es prácticamente unánime la doctrina en definir al arbitraje como un mecanismo alternativo, heterocompositivo, voluntario y definitivo de resolución de conflictos.

## **2. Diferencias entre el arbitraje y otros sistemas de solución de controversias**

Muy a menudo se identifica al arbitraje con otros medios alternativos de resolución de conflictos, como lo son la conciliación, la mediación, la negociación, la junta de resolución de disputas (en inglés: Dispute Resolution Boards), entre otros. Sin embargo, estos mecanismos tienen características muy marcadas que los diferencian entre sí, pero también tienen características que los unen o los relacionan entre sí.

Previo a desarrollar las similitudes y diferencias entre el arbitraje y la conciliación, mediación y negociación, brevemente explicaremos en qué consiste cada uno de estos mecanismos:

- La negociación es un medio de solución de conflictos privado no adversarial voluntario, mediante la cual las partes buscan persuadirse mutuamente a fin de que prevalezca su postura. En este mecanismo solo intervienen las dos partes. Literalmente es una negociación de intereses, donde las partes ceden o están dispuestas a ceder mutuamente. Prácticamente este mecanismo, está presente en nuestro día a día, es decir, para realizar una compraventa necesitan negociar, al igual que una permuta (coloquialmente conocido como trueque) o mutuo (préstamo), entre otros contratos. Algunos autores sostienen que técnicamente no vendría a ser un mecanismo jurídico para resolver problemas, por ejemplo, para González (2011) sostiene que “puede cuestionarse si la negociación es un mecanismo *jurídico* para resolver problemas. Después de todo, no ofrece un mecanismo exógeno y coactivo a la negativa de una de las partes a negociar o, habiendo negociado, aceptar la respuesta más sensata” (p.123)

- La mediación es un procedimiento informal y muy flexible, por ello, no puede establecerse reglas fijas que sirvan para casos futuros (Ferrero, 1987, p.44). Es un medio de solución de conflictos privado no adversarial voluntario, mediante la cual las partes resuelven sus conflictos con un tercero imparcial e independiente. Este tercero tiene la función de facilitador, no propone técnicamente una propuesta, sino que a partir de las ya planteadas por las partes es que propone.
- La conciliación es el “procedimiento por virtud del cual un tercero que conoce de la controversia y la postura de las partes en la misma emite una opinión carente de fuerza vinculatoria acerca de la solución más justa/adecuada de la misma” (González, 2011, p.98). En otras palabras, podríamos decir que es un medio de solución de conflictos no adversarial voluntario (aunque en el Perú en algunos casos es obligatorio), mediante el cual las partes resuelven sus conflictos con un tercero imparcial e independiente, el conciliador. Este tercero, el conciliador, puede dar propuestas a las partes para que lleguen a un acuerdo. La conciliación culmina con el acta de conciliación con o sin acuerdo total o parcial, el mismo que es un título ejecutivo. En nuestro ordenamiento jurídico peruano está regulada con la Ley N° 26872 – Ley de Conciliación.

Lo común en estos tres medios autocompositivos de solución de conflictos es la existencia de la cooperación entre las partes que se encuentran en conflictos o, lo que es lo mismo, la voluntad de las partes de iniciar los mecanismos antes referidos para llegar a una solución de mutuo acuerdo y justa a su medida. Esta voluntad es justamente la esencia de estos mecanismos alternativos, de lo contrario no llegarían a una solución pacífica y conciliadora. Por ello se dice que la piedra angular de la negociación, mediación y conciliación es la voluntad de las partes, de lo contrario ninguno de los mecanismos alternativos antes mencionados podría funcionar.

Entonces, una vez aclarado en qué consisten la negociación, mediación y conciliación, veremos cuáles son las diferencias con el arbitraje. La primera diferencia es que el arbitraje es un mecanismo heterocompositivo, mientras que los demás son autocompositivos, y ello quiere decir, que en el arbitraje intervienen tres sujetos procesales: demandante, demandado y juzgador/árbitro (es un símil con el Poder Judicial), mientras que en los autocompositivos solo intervienen las partes,

siendo el conciliador o el mediador simples colaboradores o coordinadores, mas no son partes del procedimiento.

Otra característica que diferencia el arbitraje del resto de mecanismo, es que en el arbitraje hay un debido proceso y todo lo que ello implica, es decir, actuar pruebas y cuestionarlas, alegatos de apertura y de clausura, realización de audiencias (principio de inmediación) y por último la decisión final es tomada por el árbitro de manera independiente e imparcial, decisión que tendrá la calidad de cosa juzgada. Por último, la diferencia más destacable es la jurisdicción, es decir el árbitro interpreta y aplica el derecho, cosa que no pueden hacer el conciliador ni el mediador.

Es importante, recordar que no es una lista cerrada los mecanismos alternativos de solución de controversias antes mencionada, dependerá de cada sistema jurídico de cada país y sus realidades el de incorporar nuevos mecanismos. Por ejemplo, en el Perú también tenemos, la junta de resolución de disputas “Dispute Resolution Boards”, mecanismo inicialmente creado para solucionar problemas que surgen durante la ejecución de un contrato de obra. Como es lógico, no nos detendremos en este mecanismo alternativo, pues consideramos que solo basta con mencionarlo para efectos ilustrativos porque ameritaría un trabajo a parte hablar sobre la junta de resolución de disputas.

En resumen, el arbitraje ha sido creado para agilizar las controversias que surjan entre privados y en resolver dichos conflictos, con reglas y costumbres arbitrales, lo cual significa que lo resuelto mediante un laudo, en principio, va a ser aceptado y acatado por las partes.

### **3. Naturaleza del arbitraje**

Respecto de la naturaleza del arbitraje la doctrina tampoco es unánime respecto de cuál es la teoría que mejor explica al arbitraje; sin embargo, son cuatro las teorías principales que explican las características del arbitraje, estas son: Teoría Jurisdiccional, Teoría Contractual, Teoría Mixta y Teoría Autónoma. En lo que sí es unánime la doctrina es en el contenido de dichas teorías.

Para explicar estas teorías, seguiremos el desarrollo realizado por el jurista mexicano González, quien es un referente del arbitraje internacional y nacional. Entonces, sobre la Teoría

Jurisdiccional “el arbitraje tiene, en su esencia, naturaleza jurisdiccional. Lo anterior puesto que el origen de la misma, posibilidad de existencia, apoyo estatal y regulación de los actores principales (el árbitro y el juez) es similar y en ocasiones idéntica.” (González, 2011, p.18). Lo que postula esta Teoría Jurisdiccional es equiparar la funcional jurisdiccional de un juez o vocal con la del tribunal arbitral, pues en ambos casos interpretan la norma y aplican el derecho, asimismo, el arbitraje necesariamente necesita del Estado para que pueda ser eficaz, de lo contrario no podría utilizarse el poder coercitivo del Estado para obligar a que se cumpla con lo ordenado en el laudo.

Respecto de la Teoría Contractual “hay quien considera que el arbitraje tiene naturaleza contractual. Sus orígenes, existencia y regulación dependen de la continuada existencia de la voluntad de las partes.” (González, 2011, p.19). Hay que tener en cuenta que esta teoría parte del supuesto de la existencia de un convenio arbitral que está incluido en un contrato mediante una cláusula de solución de controversias o cláusula arbitral, por tanto, es la manifestación plena de la voluntad de las partes de someterse a un arbitraje y, por consiguiente, pretenden sustraerse de la jurisdicción estatal o excluir la intervención del Estado.

Por otro lado, la Teoría Mixta o Ecléctica hace referencia a que “después de todo, el arbitraje contiene, requiere y depende de elementos tanto contractuales como jurisdiccionales procesales. A su vez, tiene elementos tanto de derecho público como privado.” (González, 2011, p.20). Esta teoría incorpora elementos tanto de la Teoría Jurisdiccional como Contractual. Lo que quiere decir esta Teoría Ecléctica es que no es posible deslindar la intervención del Estado en las relaciones entre privados, prueba de ello es que, por ejemplo, en el caso peruano el laudo arbitral está reconocido como un título ejecutivo, de lo contrario sería casi imposible ejecutar las obligaciones contenidas en el laudo.

Por último, la Teoría Autónoma analiza al arbitraje “*per se*, lo que hace, lo que busca lograr, cómo y por qué funciona en la forma en que lo hace. Reconoce que el derecho arbitral se ha desarrollado para ayudar a facilitar la consecución armónica del arbitraje” (González, 2011, p.21). En otras palabras, para la Teoría Autónoma, el arbitraje se define por los objetivos que busca alcanzar en el plano del derecho internacional, objetivos que podrían identificarse como el agilizar el tráfico mercantil ante los eventuales problemas que se susciten. De esta forma, se deslinda de la

Teoría Jurisdiccional y de la Teoría Contractualista; sin embargo, reconoce a la Teoría Mixta, pero va más allá, pues trasciende a los Estados. Esta teoría está orientada a una realidad globalizada y mercantil.

En resumen, las teorías expuestas del arbitraje son las más aceptadas y compartidas mayoritariamente por la doctrina nacional e internacional. Y dependerá de cada ordenamiento jurídico adoptar la teoría que mejor se ajuste a su realidad. Sobre este punto, adelantamos que en el caso peruano la teoría adoptada es la Teoría Jurisdiccional, de conformidad con la Sentencia de fecha 28 de febrero de 2008 emitida por el Tribunal Constitucional bajo el expediente 6167-2005-PHC/TC (Caso Cantuarias Salaverry), en ese sentido, para nuestro caso quedó zanjado la disyuntiva de la naturaleza jurídica del arbitraje.

#### **4. Principios y características del arbitraje**

Luego de desarrollar las teorías de la naturaleza jurídica del arbitraje corresponde explicar los principios del arbitraje. Cabe tener presente que no hay una lista taxativa de los principios del arbitraje, por ello, podrán encontrarse principios en otras legislaciones que no estén contemplados en nuestro ordenamiento, asimismo, la relevancia de alguno dependerá también de cada Estado y su ordenamiento jurídico.

Para efectos del presente trabajo, desarrollaremos los principios del arbitraje más relevantes para nuestro ordenamiento jurídico y que en líneas generales lo es para el derecho internacional. Asimismo, destacaremos las características más resaltantes del arbitraje, que lo hace tan exitoso como mecanismo alternativo de resolución de disputas.

**4.1 Los principios del arbitraje.** Como es de conocimiento general, los principios son la base de cada institución, pues sobre ellos es que se construyen y regulan los derechos, que en este caso es el arbitraje, asimismo, los principios sirven para que en caso de vacíos o lagunas normativas los operadores de justicia puedan remitirse a los principios y encontrar posibles soluciones. Dicho esto, los principales principios del arbitraje son los siguientes: kompetenz-kompetenz, principio de independencia y autonomía del tribunal arbitral, separabilidad o

independencia del convenio arbitral, principio de no intervención judicial y principio dispositivo (principio de autonomía privada).

Respecto del principio kompetenz-kompetenz, la doctrina ha señalado que:

Faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su competencia, a efectos de evitar que una de las partes, que no desea someterse al pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales, pretenda convocar la participación de jueces mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil, constitucional o penal. (Castillo, Sabroso, Chipana y Castro, 2018, p.69)

Sobre el particular, lo que quiere decir el principio antes citado es que el tribunal arbitral decidirá si es o no es competente para dilucidar la controversia que las partes le han conferido para resolverla. Cabe resaltar que dicho principio tiene una vertiente positiva, que es justamente la facultad del tribunal arbitral para determinar su propia competencia y/o determinar la viabilidad del convenio arbitral, y la vertiente negativa que es la no injerencia del poder judicial para determinar la competencia del tribunal arbitral.

Respecto del principio de independencia y autonomía del tribunal arbitral, tenemos, por un lado, que está vinculada a la no injerencia de los órganos del Estado, es decir la función jurisdiccional arbitral es independiente y autónoma de la vía ordinaria, ello implica que se rige por sus propias normas y principios, por ejemplo, no sería válido aplicar supletoriamente los principios y normas del Código Procesal Civil a un arbitraje. En esta línea tenemos que, lo que se pretende es darle una autonomía al arbitraje respecto del fuero ordinario, porque de lo contrario, el poder judicial sería invasivo respecto de las reglas del arbitraje, convirtiéndolo en una alternativa burocrática y lenta (muy lejano de la esencia del arbitraje) (Castillo, Sabroso, Chipana & Castro, 2018). En resumen, este principio se desprende del ya comentado principio kompetenz-kompetenz.

Por otro lado, tenemos la independencia e imparcialidad del tribunal arbitral para con las partes, pues tiende a interpretarse erróneamente que, como las partes, en muchos casos, eligen a sus árbitros, éstos le deben o estarían en deuda con ellas. Sin embargo, no es así, y es por ello, que



el tribunal arbitral debe ser imparcial e independiente de las partes. En esta línea Castillo, Sabroso, Chipana & Castro (2018) señalan que “la imparcialidad implica que el árbitro aprecia o debe apreciar el desarrollo de la controversia desde un punto de vista equitativo.” (p.377), este principio también es aplicable al fuero ordinario, esto es, los jueces también deben ser imparciales e independientes respecto de las partes del proceso.

El principio de separabilidad del convenio arbitral, González (2011) señala sobre este principio que “las vicisitudes que pueda sufrir el contrato principal no necesariamente impactan al acuerdo arbitral. Es decir, el destino del acuerdo arbitral está dissociado del contrato principal” (p.228). Como se lee del comentario del jurista González, este principio busca salvaguardar la viabilidad del arbitraje, para ello, se crea la figura de independencia del convenio arbitral con la finalidad de que dicho acuerdo no se vea afectado por los vicios del contrato. Asimismo, se debe adoptar cualquier interpretación del convenio arbitral en favor de su validez.

Este principio de separabilidad del convenio arbitral es sumamente importante para viabilizar el arbitraje, toda vez que, de lo contrario hubiese sido utópica la figura del arbitraje al tener las partes que recurrir a la vía ordinaria para validar el acuerdo arbitral y, recién con una respuesta positiva del Poder Judicial, iniciar el arbitraje.

Sobre el principio de no injerencia del poder judicial, este principio está vinculado al principio kompetenz-kompetenz, desde su vertiente negativa, puesto que el reconocimiento del arbitraje por parte de un ordenamiento jurídico implica que los jueces que inicialmente serían competentes para conocer las controversias suscitadas entre las partes, pero que éstas optaron por dilucidarlo ante un arbitraje, tendrán que abstenerse de conocer la controversia, de lo contrario estarían prevaricando.

Respecto del principio dispositivo, también llamado principio de autonomía, es un principio que al igual que el principio de independencia y autonomía del arbitraje, busca disminuir la intervención del Poder Judicial (Exposición de Motivos del Decreto Legislativo 1071 – Ley de Arbitraje, Título III, primer párrafo). Ahora bien, como señala la doctora Chocrón (2000), sobre el principio dispositivo, este es “uno de los principios informadores del proceso civil, configura un

proceso en el que las partes disponen no solo de su inicio, en cuanto que no puede incoarse de oficio, sino que también disponen de su finalización” (p.84). Es decir, este principio resalta la autonomía privada de la voluntad de las partes de no solo pactar un arbitraje sobre derechos disponibles sino de regular el mismo a su medida, según la especialidad y complejidad de la controversia.

Aunado a lo anterior, Kundmüller (2011) señala respecto del principio de la autonomía que consiste en “establecer libremente las reglas del arbitraje, otorgando amplio campo de acción a éstas y estableciendo un orden para la determinación de dichas reglas” (p.392). Entonces, tenemos que el principio dispositivo está vinculado al principio de libertad de forma, pues si las partes pueden pactar resolver sus controversias sobre derechos dispositivos mediante un arbitraje, también lo será que las partes pacten las reglas de cómo llevar su arbitraje.

En suma, estos principios informan el derecho de arbitraje, dotándolo de un contenido propio que lo diferencian del resto de mecanismos alternativos de resolución de conflictos y de la jurisdicción ordinaria. La idea que debe quedar en claro, tras la exposición de estos principios, es que cualquier controversia que se decida llevar o ventilar en un arbitraje deberá también tomar en cuenta que el arbitraje no implica vulneración del debido proceso y todo lo que ello implica. Sobre todo, porque, en el caso peruano, es la propia Constitución la que habilita o incorpora a nuestro ordenamiento jurídico al arbitraje.

Reiteramos que los principios antes mencionados no son excluyentes ni forman parte de una lista taxativa, como veremos en el siguiente acápite, solo se hizo referencia a ellos por cuanto son los más característicos del arbitraje y así permite diferenciarlos de los procesos llevados en la vía ordinaria del Poder Judicial. Nuestro ordenamiento jurídico peruano acoge indirectamente otros principios más que son aplicables al arbitraje, por ejemplo, el principio a un debido proceso, principio de igualdad, principio al derecho de defensa y contradicción, principio de independencia y autonomía del tribunal arbitral, entre otros.

**4.2 Las principales características del arbitraje.** Continuando con los comentarios al arbitraje, veremos las características principales de esta institución. Esto es importante porque dará

luces de cómo es que se llevaría un proceso de alimentos en un arbitraje, para así poder darnos cuenta de las fortalezas y debilidades de un arbitraje de alimentos. Sin más preámbulos, las características del arbitraje más resaltantes son: especialidad, celeridad, flexibilidad (no formalismo), decisión como cosa juzgada e inapelable (con sus matices que analizaremos más adelante) y confidencialidad.

Sobre la especialidad, tenemos que los árbitros son elegidos por las características profesionales que ostentan, es decir, ya sea por la experiencia reconocida públicamente o el currículo (maestría, diplomados, publicaciones, etc.) sobre determinada materia, con lo cual, las partes elegirán a los árbitros que sean entendidos en la materia controvertida, como por ejemplo, en materia del derecho de la construcción, bursátil, civil, etc., porque de esta manera se estaría garantizando un resultado satisfactorio mediante un laudo.

Otra de las características del arbitraje es la celeridad, la misma que implica dar fin a la controversia en el menor tiempo posible, en comparación con la vía ordinaria. Esta celeridad se debe, entre otros aspectos, a que son las mismas partes que se ponen de acuerdo en designar al tribunal arbitral o un centro de arbitraje, establecen las reglas del proceso arbitral, asimismo, también se debe porque el tribunal arbitral no está sobre cargado de expedientes, de hecho, en muchos casos el tribunal arbitral al momento de aceptar cargo declara bajo juramento que cuentan con la disponibilidad de tiempo requerido.

Entonces, es lógico que la duración de un arbitraje sea muchísimo menor que un proceso judicial. Cabe resaltar que, en algunas instituciones arbitrales, como el Centro de arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima – CCL, han incorporado en sus reglamentos un cronograma de las audiencias que se llevarían a cabo en el arbitraje, asimismo, también el citado centro de arbitraje, contempla un reglamento especial para arbitrajes acelerados, como el Reglamento del Centro de la Cámara de Comercio de Lima – CCL vigente desde el año 2017.

Ahora bien, creemos conveniente precisar que la característica de celeridad está orientada a que son las propias partes las que pueden pactar los plazos de las actuaciones arbitrales, entonces, con ello se reduce el tiempo, los costos de transacción y se traduce en una justicia eficiente.

Ya nuestra Ley de Arbitraje reconoce como característica del arbitraje la celeridad, como, por ejemplo, en su Exposición de Motivos, da cuenta que el arbitraje es una alternativa para la solución de controversias que ahorra tiempo (segundo párrafo de la p.2 y segundo párrafo de la p.3). Por ello es que el arbitraje resulta atractivo para resolver los problemas.

Por otro lado, la característica de flexible hace referencia a que son las partes quienes pactan las reglas del “juego”, adecuando dichas reglas a su realidad, cosa que no sucede por ejemplo en un proceso civil donde el Código Procesal Civil no puede modificarse. Otro ejemplo de la flexibilidad del arbitraje contemplada en nuestra Ley de Arbitraje, es en relación a la facultad de los árbitros de ampliar los plazos así estos estén vencidos (es una facultad legal).

Respecto de la característica de cosa juzgada, es una condición emanada de la ley (en nuestro caso en el numeral 2 del artículo 59 de la Ley de Arbitraje), ello significa que el laudo pone fin a la controversia sin poder cuestionar dicha decisión mediante un recurso de apelación. Además, producto de esta característica también lo es que, por lo menos en el Perú, ostenta la calidad de título ejecutivo (como se desprende del numeral 2 del artículo 688 del Código Procesal Civil), es decir, podrá ejecutarse de manera inmediata ante el Poder Judicial, sin que pueda cuestionarse el fondo de la controversia. Esta característica es de suma importancia porque a través del poder coercitivo del Estado se obligará a la parte deudora a que cumpla con la obligación contenida en el laudo.

Por último, tenemos la característica de confidencial, que implica no hacer público el procedimiento arbitral ni el laudo arbitral.

La confidencialidad del proceso es una de las ventajas de principales que ofrece el arbitraje. A diferencia de lo que ocurre con los procesos judiciales estatales, en los que generalmente la prensa y el público tienen derecho a estar presentes, el arbitraje comercial internacional no es un proceso público. Es, fundamentalmente, un proceso privado. (Redfen & Hunter, 2006, p.91)

Asimismo, los citados autores, también se refieren al aspecto público del arbitraje y que éste viene siendo tendencia en algunos países. Como bien hemos señalado, la confidencialidad es parte del arbitraje puesto que en principio se trataba de un mecanismo de resolución de conflictos entre privados, sin la intervención de un Estado, por lo que es lógico que las partes no deseen afectar su imagen comercial haciendo pública sus controversias. Actualmente, dicha característica no es absoluta, esto es, siempre estará limitada al orden público o interés general de cada Estado.

Respecto de estas restricciones, Redfen & Hunter (2006) señala que consiste en trazar una distinción entre la privacidad indiscutida de la audiencia y la confidencialidad del proceso arbitral en su conjunto. Los arbitrajes en los que existe un verdadero interés público, en el sentido de que la decisión del tribunal arbitral de algún modo afectaría al público general, parecen haber influido considerablemente en esta tendencia. (p.93)

Como bien señalaron los autores citados, esta característica variará según el ordenamiento de cada Estado. Por ejemplo, en nuestro ordenamiento peruano los laudos en materia de Contrataciones del Estado son públicos, toda vez que las materias controvertidas a las que se pone fin en un arbitraje abarcan temas como presupuesto público, obras públicas, entre otros, siendo la población los más interesados en las decisiones del tribunal arbitral, además, hay un aspecto de interés nacional como la corrupción, por lo que el resultado de un arbitraje pudiendo afectar el interés general es que los laudos que se emitan serán de carácter público, por lo menos en temas de Contrataciones del Estado.

Otro ejemplo, son los laudos arbitrales en materia de consumidor, de conformidad con el artículo 34 del Decreto Supremo N° 103-2019-PCM, la confidencialidad del arbitraje tiene un límite, pues el laudo debe ser remitido a la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, ello con la finalidad de unificar criterios y/o dar seguridad jurídica, no quedando la decisión (laudo) en la esfera de los privados.

Con lo cual, la confidencialidad del arbitraje podría quedar delimitado solo al proceso en sí, más no siempre a la decisión final, laudo, el cual sería de público conocimiento porque podría ser de vital importancia para los intereses del Estado peruano.

En conclusión, los principios y características del arbitraje, hacen que éste sea viable no solo para temas comerciales (como en principio lo es) sino también para ampliarlo y utilizarlo en otras ramas del derecho, como el derecho de familia y la pretensión de alimentos, pero eso sí siempre y cuando se garanticen que se respetarán los principios del arbitraje y, sobre todo, los principios jurisdiccionales o procesales; los mismos, que veremos más adelante, como los regula en concreto nuestra ley de arbitraje con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional peruano.

## **5. Arbitrabilidad y derechos disponibles**

Hasta este punto del presente trabajo, hemos analizado la naturaleza jurídica del arbitraje, sus principios y características, por lo tanto, a fin de acercarnos al objeto del presente trabajo, veremos los derechos disponibles y la arbitrabilidad en el arbitraje.

A manera de introducción sobre la disponibilidad de la materia arbitrable podemos decir que existen materias que por el contenido jurídico que tutelan adquieren un interés especial para su regulación y que, por tanto, el estado no solo lo regula, sino que también establece los canales para solucionar las controversias que se susciten. Por ejemplo, el artículo segundo de la Convención de Nueva York de 1958, para el reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, fue redactada en ese sentido:

### **Artículo II**

1. Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje. (Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Las Sentencias Arbitrales Extranjeras – Nueva York, 1958. p.8)

Como se lee, hay un reconocimiento internacional sobre la reserva de determinadas materias por parte de los estados, con la finalidad de sean resueltas las controversias por ellos mismos, ya sea porque la materia tiene una relevancia social o porque es política legislativa que el

Estado se reserva determinadas materias. Con lo cual, partiendo de la premisa que cada Estado puede reservarse determinadas materias para sus fueros ordinarios es que en los siguientes párrafos abordaremos cuáles son dichas materias.

Para hablar sobre la arbitrabilidad, esta ha sido dividida por la doctrina en dos sub grupos: arbitrabilidad objetiva y arbitrabilidad subjetiva. En ese sentido, González (2011) señala que la arbitrabilidad objetiva es aquella “materia sobre la que versa la controversia sea arbitrable” (p.196). Ello quiere decir, que la ley expresamente señala qué materias pueden ser arbitrables o cuáles no pueden ser arbitrables, por ejemplo, en el caso peruano las controversias en materia penal no son arbitrables.

Entonces, dependerá de cada país el de regular dichas materias arbitrables y, también, si opta por establecer una lista abierta o una lista cerrada sobre las materias que puedan ventilarse en un arbitraje.

Ahora bien, sobre la arbitrabilidad subjetiva, González (2011) explica que “alude a la posibilidad de que ciertas personas se comprometan a ventilar sus controversias mediante arbitraje” (p.208). Es decir, hay personas, por la calidad que ostentan, que no podrán ser partes de un arbitraje al no estar autorizados para ello, por ejemplo, restringir que ciertas entidades de un estado no puedan recurrir a un arbitraje o las personas con capacidad restringida que no puedan disponer de sus derechos.

Por otro lado, nuestra doctrina nacional también ha desarrollado el tema de la arbitrabilidad del arbitraje. Así, en palabras de Castillo, Sabroso & Castro (2018) señalan que “la Ley de Arbitraje mantiene el criterio de libre disponibilidad (criterio positivo), incluyendo aquellas materias que hayan sido autorizadas de ser conocidas en sede arbitral, a través de una ley o de un tratado o de un acuerdo internacional” (p.49).

Por otro lado, respecto del criterio o arbitrabilidad subjetiva:

La arbitrabilidad subjetiva (es decir, respecto de quienes pueden acudir al arbitraje), ya que [a]l hacer referencia a materias disponibles, es obvio que solo podrán acudir al arbitraje aquellas personas, físicas y morales, que puedan disponer libremente de sus derechos y, particularmente, de la materia objeto del arbitraje, lo cual inmediatamente excluye del arbitraje a los incapaces y a todo aquél que se encuentre en una situación de *capitis diminutio*. (Cantuarias, 2011, p.17).

Los mismos autores citados, en un artículo de la Revista *Lex*, señalan que en la redacción del numeral 1 del artículo 2 de la Ley de Arbitraje que regula lo que es la arbitrabilidad objetiva, también se desprende o estaría definido la arbitrabilidad subjetiva; toda vez que el hecho que una persona pueda disponer de sus derechos excluye a los incapaces (Castillo, Sabroso, Chipana y Castro, 2019).

Recapitulando la arbitrabilidad, tenemos arbitrabilidad subjetiva y objetiva, y que ésta dependerá de cada legislación. Para el caso peruano, como ha sido redactado el texto de nuestra ley de arbitraje, estamos frente a la arbitrabilidad objetiva positiva, porque deja la opción de que todo sea arbitrable si es derecho disponible, y, como bien señalaron los autores citados, la arbitrabilidad subjetiva queda comprendida dentro de los derechos disponibles porque solo se podrá disponer un derecho si tienes la capacidad para ello, de lo contrario estarás impedido de iniciar un arbitraje, esto es, las materias arbitrables son las referidas a los derechos disponibles y las que la ley expresamente lo señale.

Como consecuencia de lo anterior, corresponde explicar qué es un derecho disponible. En ese sentido, Wong (2013) señala que “la disponibilidad está, entonces, indeliblemente unida a la patrimonialidad de la materia objeto de la controversia, pues es solo respecto a derechos de tal naturaleza que la ley reconoce la posibilidad de enajenarlos” (p.62). Esto quiere decir que siempre habrá un componente patrimonial en los derechos disponibles o, por lo menos, susceptible de valoración económica, de lo contrario no podría ser disponible.

Aunado a lo anterior, compartimos la postura de Castillo, Sabroso, Chipana y Castro (2019), quienes señalan que es “necesario recordar que la distinción que la doctrina establece



respecto a patrimonialidad o no patrimonialidad, ha sido superada. Ello debido a que un derecho siempre reviste caracteres de ambos tipos, en mayor o menor grado” (p.194). Como vemos, en menor o mayor medida estos autores están en la misma línea que el doctor Wong, porque para ambos el derecho disponible siempre tendrá un contenido patrimonial.

Entonces, se entenderá que un derecho es disponible cuando el titular del derecho pueda renunciar, enajenarlo, compensarlo, etc., como lo son los derechos sobre obligaciones pecuniarias, por ejemplo, se podría controvertir el incumplimiento de la devolución del monto de dinero prestado al deudor, derivada de un contrato de mutuo.

En suma, los derechos disponibles son arbitrables porque así está dispuesto en el numeral 1 del artículo 2 de nuestra Ley de Arbitraje, asimismo, respecto de la arbitrabilidad (objetiva y subjetiva) como ya lo hemos señalado, creemos que por la redacción del texto entendemos que nuestros legisladores optaron por el criterio de arbitrabilidad objetiva que indirectamente considera a la arbitrabilidad subjetiva.

## **6. Contenido y alcance de la Ley de Arbitraje peruana**

El presente subcapítulo lo dividiremos en dos partes. En la primera parte, desarrollaremos la naturaleza jurídica del arbitraje en el Perú, la arbitrabilidad, las clases de arbitraje y, en general, analizaremos los temas que consideramos relevantes para sustentar la viabilidad de un arbitraje de alimentos. Mientras que, en la segunda parte, veremos el cuerpo normativo como tal, es decir, los textos normativos más relevantes de nuestra Ley de Arbitraje.

**6.1 Cuestiones preliminares de nuestra Ley de Arbitraje.** El arbitraje en el Perú está regulado por el Decreto Legislativo 1071 – Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de junio de 2008; no obstante, entró en vigencia recién el 1 de setiembre de 2008<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> De conformidad con la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo 1071 – Ley de Arbitraje.

De acuerdo con la Exposición de Motivos de la Ley de Arbitraje, ésta fue redactada tomando como referencia la Ley Modelo Uncitral (por sus siglas en inglés) o Ley Modelo de la CNUDMI<sup>7</sup> sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en el año 2006. Además, observa la Convención de Nueva York de 1958 (antes citada), la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1975, entre otros tratados. Por último, toma en cuenta las legislaciones de distintos países y centros de arbitrajes y asociaciones.

En suma, nuestra ley de arbitraje contiene la experiencia de la antigua o anterior Ley General de Arbitraje – Ley N° 26572, la experiencia del derecho comparado y, es justamente allí, donde radica la gran acogida para resolver las controversias en el Perú, extendiéndose a otras ramas del derecho que inicialmente solo estaban reservadas para la jurisdicción ordinaria, por ejemplo, las controversias en materia de consumidor o laboral (convenios colectivos).

Explicado, brevemente los antecedentes de nuestra Ley de Arbitraje, centraremos nuestro análisis en los siguientes temas: naturaleza jurídica del arbitraje en el Perú, arbitrabilidad y derechos disponibles, porque así delimitaremos el campo de estudio del arbitraje a solo los supuestos que entran en contacto en mayor medida con la pensión de alimentos.

**6.2 Fin de la controversia sobre la naturaleza del arbitraje en el Perú.** La naturaleza del arbitraje en el Perú, se desprende de su propia Carta Magna, así es el artículo 139 de la Constitución Política del Perú de 1993, el que habilita a las personas para que puedan acudir a un arbitraje para poner fin a sus controversias, reafirmandose la unidad de la función jurisdiccional del Estado:

“Principios de la Administración de Justicia

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

1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.”

---

<sup>7</sup> Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional – CNUDMI.

En base a este artículo, es que empiezan a surgir las controversias sobre la naturaleza del arbitraje en el Perú. Este problema no es solucionado por la antigua ley de arbitraje, Ley N° 26572 – Ley General de Arbitraje (actualmente derogada). Por tanto, la disyuntiva era qué teoría adoptar (Teoría Jurisdiccional, Teoría Contractual, Teoría Mixta y Teoría Autónoma). Esta incertidumbre es resuelta o esclarecida por el Tribunal Constitucional mediante la Sentencia de fecha 28 de febrero de 2008, bajo el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, también conocido como el caso Cantuarias.

Aunado a lo anterior, en concreto lo que ha señalado el Tribunal Constitucional en el tercer párrafo del fundamento 11 de la citada sentencia, es lo siguiente:

Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura iuspublicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales. (Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de febrero de 2008, p.10)

En otras palabras, el Tribunal Constitucional peruano establece que el arbitraje es jurisdiccional y, por tanto, la costumbre arbitral, los centros de arbitrajes y los árbitros no podrán ser ajenos a la Constitución Política del Perú ni a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

Sobre el particular, nuestra doctrina nacional no ha sido ajena a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en ese sentido, del Águila realiza un análisis a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de febrero de 2008, del Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, e indica que:

El caso Cantuarias es una de las primeras resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional que se pronuncia respecto de la jurisdicción arbitral. Para ello, el TC señala que el ejercicio de la jurisdicción, y por ende, incluida también la arbitral implica cuatro requisitos, a saber: i) Conflicto entre las partes; ii) Interés social en la composición del conflicto; iii) Intervención del Estado mediante el órgano judicial, como tercero imparcial; y iv) Aplicación de la ley o integración del derecho. (Del Águila, 2011, p.11)

Del texto citado, se desprende que la naturaleza jurisdiccional del arbitraje está comprendida por cuatro requisitos, que de cumplirse se estaría materializando el ejercicio de la jurisdicción. El citado autor Del Águila continúa y señala que:

Resulta de aplicación en sede arbitral el artículo VI in fine del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional por el cual los jueces (y por extensión, también los árbitros) quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional. (Del Águila, 2011, p.11)

En tal sentido, para nuestro ordenamiento la naturaleza del arbitraje es jurisdiccional y, como consecuencia de ello, los principios y garantía constitucionales como la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, debida motivación de los laudos arbitrales, no dejar de laudar por vacío o deficiencia de la ley y garantizar el derecho de defensa, estarán presentes en el arbitraje, sin importar la clase o tipo de arbitraje que sea.

Creemos que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional es de gran relevancia porque integra al arbitraje a la función jurisdiccional del Estado peruano, permitiendo que el arbitraje se abra y se utilice para otras ramas del derecho, como lo es para el presente trabajo, dilucidar la pensión de alimentos en un arbitraje. Reiteramos, que ello implica, que primero estará ante todo la Constitución y el debido proceso, garantías fundamentales para tutelar cualquier derecho que se vea vulnerado o, lo que es lo mismo, no solo la vía ordinaria jurisdiccional del Poder Judicial es la única vía que garantiza los derechos constitucionales al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

**6.3 Materias arbitrables en nuestra Ley de Arbitraje: derechos de libre disposición.** Otro punto que trata nuestra Ley de Arbitraje es sobre las materias que son arbitrables, es decir, qué tipo de controversias pueden someterse a un arbitraje o quiénes pueden pactar un arbitraje (convenio arbitral). Al respecto, la doctrina mayoritaria desarrolla la arbitrabilidad objetiva (qué materias pueden someterse a un arbitraje) y la arbitrabilidad subjetiva (quienes pueden pactar un arbitraje).

Por otro lado, al abordar el tema de la arbitrabilidad también lo haremos con los derechos de libre disposición; toda vez que por política legislativa nuestro ordenamiento jurídico peruano indirectamente ha optado como criterio de arbitrabilidad que solo se podrán someter a arbitraje los derechos de libre disposición, lo que significa a nuestro entender el criterio de arbitrabilidad objetiva positiva.

Con la finalidad de abordar el tema desde la problemática de nuestro ordenamiento jurídico es que en primer lugar revisaremos en líneas generales el concepto de arbitrabilidad para luego analizar nuestra propia Ley de Arbitraje y los derechos disponibles, para luego referirnos a la doctrina y, finalmente, sacar nuestras propias conclusiones.

La arbitrabilidad, como señalamos líneas arriba, hace referencia a qué puede ser arbitrable y quienes pueden formar parte de un arbitraje dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Para Caivano (2013) la “arbitrabilidad apunta a definir, teniendo en cuenta el carácter limitado de la jurisdicción arbitral, respecto de qué cuestiones puede pactarse el desplazamiento de la jurisdicción judicial hacia árbitros y quiénes están legalmente habilitados para hacerlo” (p.11). Cabe resaltar, que es unánime la doctrina respecto de la noción de arbitrabilidad.

Ahora bien, hay un punto a tener en cuenta y es el orden público. Suele entenderse que las normas con carácter de orden público no podrían ser arbitrables; sin embargo, compartiendo el análisis realizado por Caivano, entendemos que no es así, pues una cosa es orden público y otra imperatividad de las normas, asimismo, ni uno ni otro concepto hacen que determinada materia no

sea arbitrable. Es decir, cuando determinadas normas tengan el carácter de orden público los árbitros no podrán obviarlas, sino aplicar dichas normas de manera imperativa.

Por otro lado, la imperatividad de una norma no la hace de orden público, sino que la imperatividad es la consecuencia de una norma de orden público, además, caben otras normas que pueden ser imperativas mas no de orden público. Por último, es relevante señalar la diferencia de indisponibilidad del derecho desde su vertiente sustantiva o de acción del derecho (por ejemplo, exclusividad de la jurisdicción ordinaria); sobre el particular, la primera vertiente hace referencia al contenido mismo del derecho (por ejemplo, prohibición de renunciar al derecho), mientras que la segunda vertiente hace referencia al acceso a la justicia, que pudiese ser solo la jurisdicción ordinaria y no la arbitral. (Cavani, 2013)

En suma, las normas de orden público no siempre serán no arbitrables, asimismo, de ser arbitrables, éstas deberán ser tomadas en cuenta por el tribunal arbitral al momento de laudar. Mientras que la imperatividad de una norma es el acatamiento de la misma de los destinatarios sin que ellos puedan pactar en contrario. Con ello queremos señalar que, si bien el derecho de familia tiene normas de carácter de orden público e imperativas, ello no lo hace *per se* una materia no arbitrable en su totalidad y, justamente por ello, sostenemos que las pensiones de alimentos corresponden a esta parte del derecho de familia que sí puede ser arbitrable.

Desarrollado el alcance de la arbitrabilidad, centraremos nuestro estudio en nuestra propia Ley de Arbitraje. En ese sentido, el numeral 1 del artículo 2 de la Ley de Arbitraje, textualmente señala 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”. Es un hecho que a simple lectura podemos ver que es bastante amplio el supuesto allí regulado pues lo que se buscó fue viabilizar el arbitraje en nuestro sistema de justicia, para lo cual el supuesto debía abarcar la mayor cantidad de materias susceptibles de ser arbitrables.

Esta redacción del artículo acotado, ha sido bien acogido por nuestra doctrina nacional. Así se han pronunciado Castillo, Sabroso, Chipana y Castro (2018) la “Ley de Arbitraje en actual vigencia, ha dado un <gran salto adelante> pues, en principio, no reconoce ninguna <materia> que

no pueda ser arbitrable si la ley y los tratados dicen que lo sea (o que no lo prohíba expresamente)” (p.50). Para los autores citados nuestra Ley de Arbitraje ha evolucionado al ser poco restrictiva sobre las materias arbitrables. Esto explicaría por qué el arbitraje se está utilizando para solucionar problemas de materias que antes no eran posibles de arbitrar.

Ahora bien, hay un dilema respecto de los derechos de libre disposición, es de suma importancia explicar qué son las materias de libre disposición; toda vez que en la realidad muchas veces se confunden los derechos indisponibles con los disponibles. Sobre el particular, para Wong (2013), “podemos, por consiguiente, concluir con FERRI que, en general: << Materia disponible significa, por lo tanto, materia contratable o negociable>>” (p.63).

Asimismo, como ya hemos hecho referencias líneas arriba, Wong (2013) señala que “la disponibilidad está, entonces, indisolublemente unida a la patrimonialidad de la materia objeto de la controversia, pues es solo respecto a derechos de tal naturaleza que la ley reconoce la posibilidad de enajenarlos” (p.62). Compartimos lo señalado por Wong, en el sentido que para decir que estamos ante un derecho disponible es porque estamos ante un derecho susceptible de valoración económica.

Es claro que los derechos disponibles están vinculados a las relaciones patrimoniales, en palabras de Diez-Picazo (2007) “una relación jurídica es patrimonial cuando versa sobre bienes o intereses que poseen naturaleza económica. Los bienes y los intereses poseen naturaleza económica cuando pueden ser objeto de valoración” (p.56).

En línea con lo anterior, se encuentran las relaciones jurídicas patrimoniales los derechos reales y los derechos de créditos. Estos últimos, Diez-Picazo (2007) señala que “los derechos personales o de crédito son aquellos que atribuyen a su titular un poder que le permite dirigirse a otra persona y reclamar de ella una acción o una omisión” (p.58), así pone el ejemplo clásico de los derechos personales el de reclamar una suma de dinero.

Asimismo, en la misma lógica seguida por Diez-Picazo, el jurista Torres Vásquez (2011) señala que “los derechos de crédito se rigen por el principio de la autonomía de la voluntad privada

que autoriza a los sujetos de derecho a crear, mediante el acto jurídico, cualquier tipo de obligaciones” (p.29).

En suma, respecto de los derechos disponibles, si bien hay autores con posturas diferentes, casi todos coinciden en que los derechos disponibles son derechos patrimoniales (susceptible de valoración económica), y dentro de ellos se encuentran las de carácter personal, es decir, los derechos de crédito. Por lo tanto, para nosotros, dentro de los derechos de créditos se encontraría el derecho a los alimentos, pero desde su vertiente económica, es decir, la pensión de alimentos. Ahora bien, el derecho de crédito acá referido no es el mismo que forma parte del tráfico económico, sino es un derecho especial, al ser parte del derecho de familia.

En el caso concreto, el derecho a los alimentos es un derecho que desde el contenido sustantivo es indisponible, intransmisible, intransigible, irrenunciable e incompensable (como hemos analizado líneas arriba); sin embargo, este derecho tiene una vertiente económica porque se ve materializado con un monto dinerario, es decir, con un derecho de crédito especial. Entonces para graficar nuestra postura, por ejemplo, una esposa (titular del derecho de crédito o acreedora de una pensión de alimentos) podría pedirle la suma (obligación de dar) de S/ 1,000.00 (Mil con 00/100 Soles) al esposo (deudor del derecho a la pensión), por concepto de alimentos, a fin de poder alimentarse, vestirse, para recreación, comprar cosas para el hogar, asistencia médica, entre otros, por encontrarse en un estado de necesidad; no obstante, el esposo podría no estar de acuerdo con dicho monto y ambos podrían someterse a un arbitraje, donde sea un tercero (árbitro) quien decida de manera definitiva la determinación del monto.

De lo hasta ahora expuesto, se puede resumir en que la pensión de alimentos está dentro de los criterios de arbitrabilidad establecidos en la Ley de Arbitraje, por cuanto ésta es de carácter disponible al ser un derecho patrimonial susceptible de valoración económica (crédito pecuniario dentro de los parámetros del derecho de familia). Además, que contenga características de una norma de orden público no hace al derecho de alimentos como una materia no arbitrable, sino que sirve como reglas imperativas y de obligatorio cumplimiento para los árbitros, pues no podrán apartarse al momento de laudar de dichas normas.



Otro aspecto importante, es que se debe considerar que en el marco jurídico de los derechos disponibles en el Perú respecto a los derechos privados, éstos están regidos por lo que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe (literal a, del numeral 2.24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú), con lo cual, la Ley de Arbitraje en ningún extremo se opone a poder conocer o ventilarse una controversia referida a la pensión de alimentos, la Ley de Arbitraje solo limita los supuestos a las controversias sobre derechos disponibles. Del mismo modo, la Constitución peruana, el Código Civil y el Código Procesal Civil no proscriben expresamente el arbitraje de alimentos; sin embargo, los tribunales arbitrales deberán contemplar en sus laudos las normas del derecho de familia que sean de orden público, de lo contrario el laudo podrá ser anulado por los jueces.

#### **6.4 Los diferentes tipos de arbitrajes comprendidos en nuestra Ley de Arbitraje.**

Creemos conveniente mencionar los distintos tipos de arbitraje para ilustrar de una mejor manera cómo está comprendido el arbitraje. En el Perú hay varios tipos de arbitrajes o clases de arbitrajes, pues en el fondo arbitraje hay uno solo. Según nuestra Ley de Arbitraje, los arbitrajes pueden ser institucionales o *ad hoc*, con un tribunal arbitral o árbitro único, internacional o nacional, de derecho o de conciencia (equidad).

Brevemente desarrollaremos el alcance de cada uno tomando como referencia nuestra Ley de Arbitraje, en ese sentido el arbitraje será:

- Institucional o Ad hoc: será institucional cuando sea un centro de arbitraje debidamente acreditado quien administrará el arbitraje bajo su propio reglamento. Y, será ad hoc, cuando sean las propias partes las que fijen las reglas del arbitraje y sea conducido por el propio tribunal arbitral.
- Tribunal arbitral o árbitro único: tribunal arbitral será conformado por una pluralidad de árbitros mientras que árbitro único estará conformado por un solo árbitro.
- Internacional o nacional: se entenderá que es internacional cuando las partes tienen domicilios en estados diferentes o la sede del arbitraje está fuera del estado donde las partes tienen sus domicilios o el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de la

obligación de la relación jurídica o el lugar del objeto de la controversia están situados fuera del territorio nacional, tratándose de partes domiciliadas en el Perú. Mientras que el arbitraje nacional, se entenderá como tal, siempre que no se cumplan los supuestos anteriores, podría decirse que las partes domicilien en el Perú y el objeto de la controversia esté situado en Perú.

- De derecho o de conciencia (equidad): de derecho es el arbitraje que será resuelto conforme a derecho (interpretación de la norma y aplicación del derecho). Mientras que, de equidad es el arbitraje que será resuelto conforme la experiencia del tribunal arbitral. El artículo 57 de la Ley de Arbitraje, señala que los arbitrajes de conciencias deberán ser pactados por las partes, de lo contrario se entenderá que es de derecho y, por tanto, deberá sustentar su decisión en base a la ley. Generalmente se pacta un arbitraje de equidad cuando son controversias que versan sobre aspectos muy técnicos.

Cabe resaltar, que la propia Ley de Arbitraje incluye otros tipos de arbitrajes, pero no en función de cómo se llevaría el arbitraje sino en función a las controversias que se ventilarían, al respecto en las disposiciones complementarias y disposiciones finales de la Ley de Arbitraje se clasifica al arbitraje en estatuario, arbitraje sucesorio y arbitraje popular. Asimismo, habría que indicar de la existencia del arbitraje en materia de relaciones colectivas de trabajo y el arbitraje de consumo en materia de derechos del consumidor.

De lo expuesto precedentemente y de las distintas formas de llevar un arbitraje en el Perú, considero que, para efectos de dar seguridad jurídica, practicidad y transparencia al arbitraje de alimentos, éste deberá ser uno de derecho, nacional, institucional y árbitro único (dejando abierta la posibilidad de que se forme un tribunal arbitral), con la finalidad de garantizar un debido proceso, viabilidad, accesibilidad y predictibilidad.

**6.5 Cuestionamientos a las decisiones de los árbitros.** A fin de concluir con el análisis a la Ley de Arbitraje, es importante precisar cuáles son los recursos o remedios que tienen las partes para cuestionar una decisión de forma o de fondo de un tribunal arbitral. Previamente, el fundamento de poder cuestionar las decisiones de los árbitros es la misma que las de los jueces, pues ambos operadores de justicia pueden incurrir en algún tipo de error material o de

interpretación o vulnerar algún derecho de las partes y, por ello, la parte que considera que se vio afectada podrá solicitar que se revise el laudo a fin de que se anule.

En el caso del arbitraje el cuestionamiento puede darse de dos maneras, la primera es a través de los mismos árbitros y, la segunda, es a través del poder judicial. Este último cuestionamiento está referido al control posterior a la emisión del laudo, siendo los jueces quienes realizarán un análisis de legalidad del laudo.

Entonces, primero abordaremos los cuestionamientos del tribunal arbitral dirigidos al mismo tribunal. Los mecanismos de cuestionamientos a las actuaciones arbitrarias, ya sea por equivocaciones u errores del tribunal arbitral o por pronunciamiento discrepantes con alguna postura de las partes, éstas tendrán expedito su derecho a: derecho a objetar, a reconsiderar una decisión o resolución distinta al laudo y solicitar una rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo. Brevemente analizaremos cada una de ellas.

Como primer cuestionamiento está el derecho a objetar, este derecho está contemplado en el artículo 11 de la Ley de Arbitraje, el mismo que señala que si una parte da cuenta que el tribunal arbitral ha infringido alguna norma de las reglas del proceso o la Ley de Arbitraje o el convenio arbitral, puede hacer uso de su derecho a objetar, a dar cuenta de esa infracción, para posteriormente anular el laudo por esa vulneración al debido proceso.

Al respecto, Castillo, Sabroso, Chipana & Castro han señalado sobre el derecho a objetar que, si se presenta un vicio, éste tiene que ser denunciado inmediatamente en el acto procesal siguiente. Es decir, por ejemplo, si el tribunal arbitral infringiera alguna disposición en el debido proceso a través de una resolución, inmediatamente deberá interponerse el recurso de reconsideración respectivo. Si este recurso es declarado infundado, pues ahí se tendrá luego seguramente una causal – si calza dentro de las señaladas por la ley- para poder anular el laudo. De lo contrario, se considera que la parte ha renunciado a objetar, es decir, que ha convalidado los eventuales vicios del proceso. (Castillo, Sabroso, Chipana & Castro, 2018, p.168)

Es claro que este derecho busca garantizar un debido proceso, poniendo un límite y un mecanismo de cuestionamiento a las actuaciones de los árbitros. Ahora bien, la redacción del artículo 11 de la Ley de Arbitraje es bastante flexible porque basta que la conducta de las partes sea el de continuar con las actuaciones arbitrables sin haber cuestionado oportunamente el vicio para que sea convalidado dicho vicio y, por tanto, ya no se pueda anular el laudo por ese vicio, es decir, pierden su derecho a objetar.

Por otro lado, tenemos el recurso de reconsideración que está contemplado en el artículo 49 de la Ley de Arbitraje. Este es un mecanismo que tienen las partes del arbitraje para cuestionar cualquier decisión del tribunal arbitral que sea distinta al laudo. Sobre la reconsideración, Castillo, Sabroso, Chipana & Castro (2018) señalan que “permite al tribunal arbitral reflexionar sobre aquello que hubiere decidido en un determinado momento, en razón de que, en efecto, el tribunal podría modificar el parecer que estuviese expresado en una resolución” (p.627).

Básicamente las partes por cualquier motivo pueden solicitar al tribunal arbitral que reconsidere cualquier resolución que emitan, y ya dependerá del tribunal arbitral de amparar o no dicha reconsideración. Este recurso es de suma importancia porque no solo se busca salvaguardar el debido proceso sino ir más allá y explicar, sin suspender el arbitraje, porqué el tribunal arbitral debería cambiar su decisión. A nuestro entender este recurso dinamiza el proceso puesto que al no tener dos instancias ni varios medios impugnativos hace que la calificación y pronunciamiento sea más rápida. Distinto el caso de un proceso ordinario donde tenemos varias clases de medios impugnatorios como reposición, apelación, casación, queja, entre otros, que evidentemente genera cierto grado de confusión y dilatación en su tramitación.

Por último, las solicitudes contra el laudo son la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo, que están reguladas en el artículo 58 de Ley de Arbitraje. Cabe precisar que el propio tribunal arbitral, de oficio, puede realizar la rectificación, interpretación o integración. Sin embargo, no es posible que el tribunal arbitral de oficio excluya una parte de lo laudado, puesto que se entiende que si las partes no lo piden tácitamente se estarían sometiendo a dicha decisión que, aparentemente, no habría sido fijado como punto controvertido (Aramburú, 2011).

Sobre la rectificación del laudo, Castillo, Sabroso, Chipana & Castro (2018) señalan que “también conocida como de corrección, en absoluto puede implicar una modificación al contenido de la decisión del tribunal arbitral, sino que debe dirigirse meramente a la corrección de errores materiales en el laudo que requieran ser efectuados” (p.711). Es decir, la rectificación está orientada a corregir un error material ya sea tipográfico o de cálculo aritmético, más no está permitido cambiar el sentido de lo ya decidido porque de hacerlo se estaría vulnerando el derecho a una debida motivación y el derecho de defensa de la parte afectada.

Asimismo, respecto de la interpretación del laudo, Aramburú (2011) señala que “es perfectamente justificable que exista la posibilidad de que el tribunal arbitral pueda interpretar el laudo luego de emitido, puesto que un laudo, que pueda ser interpretado de más de una manera o un laudo que no sea claro, definitivamente no va a cumplir su objetivo” (p.665). Como es lógico, si la redacción o coherencia del laudo no permite una lectura de los considerandos del laudo o impide su ejecución, es válido que vía interpretación se aclare ese extremo oscuro o impreciso.

Mientras que la integración del laudo, Castillo, Sabroso, Chipana & Castro (2018) señalan que “la figura de la integración busca salvar la posible deficiencia del laudo respecto de la omisión de alguno de los puntos sometidos a decisión del tribunal arbitral” (p.712). Sobre esta solicitud, lo que las partes buscan es que el árbitro se pronuncie sobre un extremo que fue objeto de debate durante el arbitraje, pero no se incluyó en el análisis o en la parte decisoria del laudo arbitral.

Por último, la exclusión del laudo, Castillo, Sabroso, Chipana & Castro (2018) señalan que es “sobre extremos del laudo que no formen parte de las materias sometidas a conocimiento del tribunal arbitral. Ello permite a los árbitros sanear cualquier extremo en el que se hayan pronunciado más allá de su competencia, siempre que la parte o las partes así lo soliciten” (p.707). La exclusión del laudo está vinculada a un pronunciamiento por parte del árbitro respecto del petitorio de manera *extra petita* (te dan algo no solicitado) o *ultra petita* (te dan más de lo pedido) y que, por tanto, deberá excluirse del laudo.

Culminado el desarrollo de los remedios dirigidos contra el propio tribunal arbitral, ahora veremos los recursos dirigidos al poder judicial. En concreto estamos hablando del recurso de

anulación de laudo, el cual es presentado ante las salas especializadas en lo comercial del Poder Judicial, siempre que se cumplan las causales establecidas en el artículo 63 de la Ley de Arbitraje. Con este mecanismo se garantiza que los laudos sean emitidos conforme a ley.

El recurso de anulación de laudo está regulado en el artículo 62 y seguidos de la Ley de Arbitraje, mediante este recurso se pretende que el poder judicial supervise que las actuaciones arbitrales estén enmarcadas dentro de los alcances de la Constitución Política del Perú. En esta línea, “el recurso de anulación (entendido como control de la actividad arbitral) tiene como finalidad evitar un posible exceso por parte de los árbitros, por lo que no debe estar dirigido a revisar el fondo de la controversia” (Castillo, Sabroso, Chipana & Castro, 2018, p.735).

Como hemos visto, al igual que las solicitudes de integración, interpretación, exclusión y rectificación del laudo, el recurso de anulación no es un mecanismo para cuestionar el fondo de las decisiones del tribunal arbitral, pues llevar a entender el recurso de anulación como una apelación encubierta significaría que el arbitraje tendría doble instancia, lo cual no es la naturaleza del arbitraje, pues uno de los atractivos del arbitraje es el de dar fin a la controversia lo más rápido posible (evidentemente respetando las garantías constitucionales).

Actualmente, el mayor control que tienen los laudos arbitrales es sobre la debida motivación, porque el estándar interpuesto por el Tribunal Constitucional es bastante riguroso, así se lee de la Sentencia recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC-TC, donde al igual que en las sentencias, los laudos no podrán incurrir en inexistencia de motivación o motivación aparente, falta de motivación, deficiencia de la motivación, motivación insuficiente y motivación sustancialmente incongruente.

Las premisas jurídicas deben ser justificadas por cuanto, como cualquier otro enunciado normativo, pueden ser interpretadas de distintos modos. Esto hace necesario que el juez y el árbitro deban expresar las razones por las cuales han preferido una interpretación a otra y, además, hace necesario también que los encargados de la decisión justifiquen porqué han elegido ese enunciado normativo y no otro como pertinente al caso propuesto. (Wong, 2013, p.114)

En suma, luego de expuesto las diferentes opciones de cuestionamientos contra las resoluciones dictadas dentro de un arbitraje, cualquier tipo de actuación y la decisión final (laudo), está claro que estamos ante un mecanismo de resolución de conflictos alternativo al poder judicial que garantiza un debido proceso acorde con el contenido y parámetros establecidos en la Constitución Política del Perú y en los sendos pronunciamientos de nuestro Tribunal Constitucional, pues como hemos visto el tribunal arbitral no está ajeno a las sentencias del Tribunal Constitucional. En conclusión, de concretarse la viabilidad del arbitraje de alimentos, este mecanismo garantizará el derecho de defensa, el derecho a audiencia, el derecho a la contradicción, el derecho a igualdad entre las partes, y demás derechos que componen el contenido de un debido proceso de las partes intervinientes.







## **CAPÍTULO 4: LA VIABILIDAD DEL ARBITRAJE DE ALIMENTOS**

Como propuesta del presente trabajo es que sí es viable un arbitraje de alimentos porque del desarrollo del contenido del Derecho de Alimentos podemos analizar que el arbitraje no colisiona con el contenido sustantivo del Derecho de Alimentos, es decir, se respeta cada supuesto normado tanto del Derecho de Familia como el derecho a los alimentos, que como bien hemos señalado contienen normas de rango constitucional y de orden público.

Asimismo, la doctrina nacional como la doctrina comparada coinciden en que es posible que se discuta una pensión de alimentos en un arbitraje, puesto que se habla no de un derecho indisponible como sí lo sería el contenido mismo del derecho de alimentos, sino de un derecho disponible, pero en el sentido de elección del fuero ordinario u arbitral, a fin de dilucidar cuál es el monto que el obligado deberá pagar al alimentista.

Al margen de la vía que se adopte para reclamar la pretensión de alimentos, tanto la jurisdicción ordinaria (procesal civil) como la arbitral, ambas vías salvaguardan el interés del acreedor de alimentos, pues son vías garantistas de los derechos constitucionales, con lo cual, los derechos estarían tutelados por nuestro ordenamiento jurídico. No obstante, si bien podría cuestionarse el principio de la doble instancia que no se ve materializada en el arbitraje; ello no es un argumento suficiente para impedir la realización de un arbitraje de alimentos porque siempre estará la Corte Superior y la Corte Suprema quienes podrán revisar los laudos arbitrales de alimentos (ello tomando en cuenta los supuestos de nulidad de laudo arbitral), al igual que en los casos de las sentencias emitidas por un juez especializado en familia.

Entonces tenemos que teóricamente sí es viable el arbitraje de alimentos; sin embargo, faltaría el aspecto práctico o la implementación del mismo en nuestra Ley de Arbitraje y una ley que regule de manera especial el arbitraje de alimentos. En tal sentido, a continuación, analizaremos brevemente cómo sería el mejor escenario para que realmente suceda con eficiencia un arbitraje de alimentos. Derecho de Familia en conciliación y notarial

## **1. Derecho de Familia en conciliación y notarial**

Como bien es sabido la política legislativa en el Perú ha ido cambiando y dentro de ese cambio tenemos la habilitación de mecanismos alternativos al Poder Judicial para resolver conflictos, mediante la conciliación u arbitraje, o facilitar procedimientos no controversiales vía notarial. Estas modificaciones legislativas son de suma importancia para el presente trabajo porque refuerzan la tesis inicialmente planteada (¿es posible o viable el arbitraje de alimentos?), ya que, la conciliación y el arbitraje comparten la misma base, la autonomía de la voluntad. Mientras que los procedimientos no contenciosos que ahora están a cargo de los notarios que no son funcionarios públicos (conforme el artículo 4 del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS - Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo 1049) ayudan a comprender que delegar en terceros (notarios u árbitros) ciertas funciones que eran de cargo del Estado (Poder Judicial o Gobiernos Regionales o Distritales) también puede coadyuvar a los fines del propio Estado y sus políticas legislativas sin afectar los derechos de los administrados.

Entonces, en concreto tenemos que en materia de familia actualmente existen una serie de procedimientos que han pasado del ámbito jurisdiccional o administrativo al ámbito notarial. Por ejemplo, los notarios en materia de familia son competentes para dar fe de las autorizaciones para viajes de menores (artículo 94 del Decreto Legislativo N° 1049), autorización para el matrimonio entre menores de edad (artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1049), divorcio ulterior (Ley N° 29227), entre otros supuestos no contenciosos.

Los ejemplos citados demuestran dos cosas, primero que sí es posible que los propios integrantes de una familia decidan en ciertos casos cómo resolver sus problemas y ante qué autoridad. En segundo lugar, la importancia de delegar en un notario, y por qué no también en los árbitros, ciertas funciones o procedimientos administrativos a fin de ayudar a disminuir la carga de trabajo en el Estado peruano y facilitar a los administrados a encontrar soluciones menos burocráticas, pues el solo hecho de acudir a los juzgados o a las municipalidades para resolver un tema tan simple como, por ejemplo, una autorización para viajes de menores, hace que el procedimiento sea más tedioso.

Por otro lado, tenemos la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, que en principio es netamente voluntario<sup>8</sup>, de conformidad con el artículo 3 de la Ley N° 2687 – Ley de Conciliación.

Ahora bien, las materias referidas al Derecho de Familia que pueden ser conciliables, según la ley acotada, son las pretensiones que versen sobre pensión de alimentos, régimen de visitas, tenencia, así como otras que se deriven de la relación familiar y respecto de las cuales las partes tengan libre disposición. (artículo 7 de la Ley de Conciliación)

Está claro que si la pensión de alimentos es conciliable es que estamos ante un derecho disponible. No obstante, consideramos que esta interpretación debe hacerse de manera restrictiva, es decir, por ningún concepto deberá entenderse que se puede conciliar el contenido sustantivo del derecho de alimentos, esto es, lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción, capacitación para el trabajo, asistencia médica, asistencia psicológica, recreación y gastos de embarazo, porque se estaría desnaturalizando la figura de la conciliación.

En línea con lo anterior, la interpretación del artículo 7 de la Ley de Conciliación debe ser una interpretación sistemática, en la cual se incluyan los principios y normas regulados en la Constitución, el Código Civil, Código de los Niños y Adolescentes y demás normas afines.

En resumen, nuestros legisladores han tomado en cuenta que para algunos casos de familia las propias partes, en base a la autonomía de la voluntad, pueda solucionar sus problemas mediante el trato amigable o conciliación. Asimismo, respecto de la delegación de facultades tanto en notarios como árbitros tiene como correlato la descarga laboral del Poder Judicial o municipalidades, quienes a través de sus jueces de paz o jueces especializados en familia o funcionarios administrativos eran quienes daban solución a los problemas o estaban a cargo de los procedimientos no contenciosos.

---

<sup>8</sup> Sobre este punto, si bien la misma Ley de Conciliación establece que la conciliación es voluntaria, en la práctica no siempre es así, pues para poder acudir al Poder Judicial en muchas materias, previamente el Código Procesal Civil ha establecido como requisito de admisibilidad haber iniciado una conciliación con la parte que se pretende demandar, y es por ello que decimos que la voluntad en algunos casos es relativa.

Otro aspecto que motiva la expansión del trato directo para solucionar los problemas es el resultado, es decir, las partes deben hacer el esfuerzo de llegar a algún acuerdo (ceder posiciones) a fin de conciliar y, por tanto, en principio la relación entre las partes no se deteriora tanto como en un proceso adversarial.

En conclusión, la ley habilita a las partes a poder conciliar las pensiones de alimentos, ya sea para prorratear la obligación alimentaria o determinar el monto de la pensión de alimentos de mutuo acuerdo.

## **2. Arbitraje de familia en el derecho comparado**

En la actualidad existe el arbitraje como alternativa para solucionar conflictos de familia y conexos a ella (por ejemplo, sucesiones) en algunos países como en Estados Unidos, Canadá, Australia, Reino Unido y República Checa, entre otros. En la gran mayoría de estos países el arbitraje se extiende a controversias sobre cuestiones patrimoniales o sobre derechos de libre disposición.

En el caso de España, hay autores como Isabel Viola Demestre, Ricardo Ana Paloma Abarca Junco, Miguel Gómez Jene o Irene María Briones Martínez quienes sostienen que sí se podría arbitrar temas de familia; sin embargo, aún no está implementado. También en España podría hablarse de un arbitraje internacional de familia; no obstante, es un tema que está pendiente de desarrollar.

La Ley de Arbitraje española, al inspirarse en la Ley Modelo de UNCITRAL, dejó de lado las cuestiones relativas al arbitraje familiar. Lo cual no obsta, sin embargo, para que pueda aplicarse a este tipo de arbitraje. En efecto, una interpretación de sus preceptos más relevantes (*ad. Ex. Arts. 2, 3, 9, 41 y 46*) a la luz de las circunstancias propias de los supuestos de familia, permitiría aplicar la LA a este tipo de arbitrajes sin mayores problemas; sin necesidad de modificar la misma Ley.

En concreto, para asegurar una aplicación coherente de la LA a arbitrajes familiares internacionales sería conveniente: (i) una interpretación amplia del artículo 2 LA, para

considerar *arbitrables* aquellas materias que tanto el Derecho como la jurisprudencia comparadas están considerando arbitrables; (ii) una reinterpretación de los criterios de *internacionalidad* previstos en el artículo 3 LA, para considerar *internacionales* supuestos que a la luz de las conexiones clásicas del Derecho internacional privado sí lo son, pero que en aplicación estricta del artículo 3 no alcanzarían tal calificación; (iii) una reinterpretación del artículo 9.6 LA en relación con el artículo 34 LA, para considerar *arbitrables* y poder someter a las *normas jurídicas* que las partes estimen convenientes las disputas relacionadas con el ámbito familiar. En este sentido, se impone también una reinterpretación de lo que debe entenderse por *normas jurídicas*, desligándolo de lo que tradicionalmente viene considerándose *lex mercatoria* y refiriéndolo a un método para alcanzar decisiones. (Abarca y Gómez, 2012, pp.18-19)

Sobre el particular, es claro que en el caso de la ley de arbitraje española para los casos del arbitraje de familia internacional es necesario previamente que el país establezca una serie de criterios interpretativos para que pueda llevarse a cabo. En lo que sí no hay interpretaciones es respecto de la no arbitrabilidad de los derechos vinculados con la personalidad, filiación, patria potestad, entre otros.

Por otro lado, tenemos los casos especiales de los países con un sistema jurídico basado en el *common law*. En dichos países la tendencia de utilizar el arbitraje en materias de derecho de familia es más aceptada. Por ejemplo, en el caso del Reino Unido, el arbitraje en materia de familia está regulado, entre otras normas, por la *Arbitration Act 1996* ('*the Act*') and the *Rules of the Family Law Arbitration Children Scheme*, ley que habilita al arbitraje para resolver controversias relacionadas al matrimonio, aspectos financieros (entiéndase alimentos), herencia, etc., mas no para desacuerdos referidos al estado de la persona, reconocimiento de un matrimonio, etc.

Asimismo, en el Inglaterra y Gales se ha creado el *Institute of Family Law Arbitration (IFLA)*, el cual es una organización sin fines de lucro, creada por el *Chartered Institute of Arbitrators (CI Arb)*, el *Family Law Bar Association* y el grupo de abogados de familia *Resolution*,

en asociación con el Centro para la Reforma del Derecho del Niño y la Familia, que tiene como finalidad ayudar a viabilizar el arbitraje para solucionar las controversias en materia de familia.<sup>9</sup>

Al igual que sus vecinos, Escocia contempla el arbitraje de familia, mediante la ley *Arbitration Scotland Act 2010*, asimismo, dicha ley es implementada con las reglas de familia *Family Law Arbitration Group Scotland – FLAGS* (grupo escocés de arbitraje familiar)<sup>10</sup>. Los escoceses han previsto que las materias arbitrables están referidas al cuidado de los hijos, alimentos, sociedad de gananciales, entre otros.

Un punto de gran interés para el arbitraje de familia, son los comentarios de la profesora Briones sobre arbitraje islámico en el Reino Unido. La autora explica que está previsto el arbitraje en asuntos de familia, pero cuando se está ante familias pertenecientes a la religión islámica, las reglas del arbitraje podrán flexibilizarse hasta el punto de pactar que la ley aplicable sea la de otro país, aunque con ciertas limitaciones.

En ese sentido, Briones (2014) sostiene que “el pluralismo religioso es muy fuerte, pero parece improbable, aunque no imposible, que el Derecho inglés admita la aplicación del derecho religioso, aunque sí es posible en el arbitraje con las correspondientes garantías legales” (p.91). Lo que quiere dar a conocer la autora es que en el Reino Unido hay un alto porcentaje de ciudadanos de la religión Islam y que por tanto no se puede obviar preliminarmente sus costumbres y creencias religiosas (libertad de culto), asimismo, la autora realiza un análisis extensivo sobre las costumbres y fuentes del derecho en materia islámica que los jueces y árbitros deben de tener en cuenta al momento de resolver, pues pone por delante la protección del niño, la madre en estado de indefensión, etc.

Si bien es cierto que el Reino Unido tiene un sistema jurídico diferente al peruano, ello no impide que puedan rescatarse o tomar como referencia ciertas instituciones como el arbitraje de familia. En otras palabras, lo que queremos resaltar es que el arbitraje de familia en el Reino Unido

---

<sup>9</sup> Para mayor información puede revisarse el siguiente link: <http://ifla.org.uk/>.

<sup>10</sup> Para mayor información léase: <http://www.flagsarb.com/> (Fecha de consulta 27 de enero de 2020)

refuerza nuestra tesis de que sí es posible un arbitraje de alimentos en nuestro ordenamiento jurídico peruano.

Por otro lado, en Australia se habilita el arbitraje de familia con la creación de Family Law Act 1975, regulado a través del Reglamento de Enmienda de la Ley de Familia (arbitraje y otras medidas) de 2015. Ahora bien, las materias de familia sobre las cuales se pueden arbitrar están relacionadas a la propiedad, financiero (alimentos), jubilación, etc.<sup>11</sup>

Respecto de Estados Unidos, no todos los estados han habilitado el arbitraje de familia. Pues en algunos estados rechazan los laudos que versan sobre familia porque consideran que no son arbitrables. Por ejemplo, el estado de New York y New Jersey han adoptado la *Uniform Arbitration Act*, pero solo los jueces de New Jersey aceptan los laudos en materia de familia, mientras que en New York no, puesto que los jueces entienden que el derecho de familia en su conjunto al ser de orden público debe encontrar solución en los fueros ordinarios. Asimismo, al igual que New Jersey, la *Arbitration Act* ha sido adoptada por los estados de Carolina del Norte, New Jersey, Pennsylvania, Michigan y Colorado. (Lauroba, 2018, pp.41-42)

Del mismo modo que lo anterior, es el caso de Canadá que con la creación de la *Family Law Act Regulation de 2012*, la cual aplica a las provincias de British Columbia y Ontario, queda habilitado el arbitraje de familia. Otro país que implementó el arbitraje de familia es República Checa, en especial alimentos (pensión), conforme se desprende de la *Law No. 99/1963 Coll. Civil Procedure*.

Los países antes referidos tienen en común que el arbitraje de familia se extiende, por lo general, a los casos donde se discute el régimen de sociedad de gananciales, pensión de alimentos, en general controversias de índole patrimonial familiar, mas no se extiende a casos como la filiación, adopción, el estado de la persona, entre otros.

---

<sup>11</sup> Para mayor información sobre el arbitraje en Australia léase: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2017C00385> (Fecha de consulta el 22.01.2020).

Entonces, hasta este punto del derecho comparado, podemos concluir que sí es viable un arbitraje relacionado al derecho de familia, en especial el derecho a los alimentos (las pensiones). Si bien es cierto que el Derecho Anglosajón (*Common Law*) es diferente al sistema jurídico del Perú (Derecho Continental); sin embargo, la realidad es la misma, esto es, las personas dentro del núcleo familiar tienen controversias familiares y estas controversias deben ser resueltas por la vía ordinaria, que en algunos casos como la pensión de alimentos podría ser discutida mediante un arbitraje.

Ahora bien, en los países de América del Sur, el arbitraje de familia no es común, pues como hemos mencionado líneas arriba, la mayoría de estos países, se rigen por el Derecho Continental; sin embargo, al igual que en Perú, la conciliación sí forma parte como mecanismo alternativo de resolución de conflictos en materias de familia, por lo tanto, indirectamente habilitan al arbitraje como opción distinta a la jurisdicción ordinaria para resolver las controversias, toda vez que tanto la conciliación como el arbitraje son mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Por ejemplo, en países como Colombia<sup>12</sup> no está expresamente previsto el arbitraje de familia; no obstante, sí está prevista la conciliación para solucionar controversias referida a la pensión de alimentos, divorcio, entre otros (artículo 31 y seguidos de la ley colombiana Ley N° 640 de 2001). Del mismo modo, en Argentina no está previsto el arbitraje de familia; sin embargo, sí está habilitada la conciliación como medio de solución de controversias para materias de familia, en especial las pensiones de alimentos y cuestiones patrimonial del matrimonio, así se lee del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Libro VI y en la Ley N° 26.589 de Argentina.

### **3. La viabilidad del arbitraje de familia desarrollado por la doctrina**

En la doctrina tenemos autores que han manifestado sus posturas respecto de utilizar al arbitraje como un medio para resolver ciertos conflictos familiares. Básicamente, el común denominador de los autores que están a favor del arbitraje de familia es que el contenido patrimonial del derecho de familia sí puede ser sometido a un arbitraje, dejando a la jurisdicción

---

<sup>12</sup> La Ley de Arbitraje de Colombia (Ley 1563 – Estatuto de Arbitraje), tiene una redacción muy similar a la Ley de Arbitraje del Perú (Decreto Legislativo 1071) en el extremo referido a la arbitrabilidad, pues ambas señalan que la materia será arbitrable si es de libre disponibilidad.



ordinaria que resuelva el resto de derechos no patrimoniales. En ese sentido, citaremos algunos de los autores que sostienen la viabilidad del arbitraje familiar, pero solo para controversias derivadas con contenido patrimonial, como problemas derivados de la liquidación de la sociedad de gananciales o pensiones.

En esta línea está la doctora española Viola (2007), quien sostiene que “la intervención del árbitro como método heterocompositivo de resolución de controversias en el ámbito familiar se circunscribiría, pues, a algunos de los aspectos patrimoniales de las instituciones familiares (liquidación del régimen económico matrimonial, determinadas pensiones)” (p.72).

La autora citada deja abierta la posibilidad de que, en España, según el ordenamiento jurídico aplicable español, sí sería posible que un árbitro pueda conocer las controversias sobre el régimen económico de una sociedad de gananciales y sobre las pensiones de alimentos, puesto que, la autora considera que en ese extremo el derecho a los alimentos o el régimen de sociedad de gananciales son aspectos disponibles del Derecho de Familia al tener un contenido patrimonial.

Por otro lado, para el caso de la doctrina nacional, tenemos autores que señalan que sí puede ser viable un arbitraje de familia, por ejemplo, para solucionar problemas derivados de la separación de patrimonios en un matrimonio. Esta postura es sostenida por los autores Castillo, Sabroso, Chipana y Castro (2019), quienes sostienen que “resultaría aconsejable que en el convenio de separación de patrimonios que hubieren celebrado, incluyan un convenio arbitral” (p.205). Ahora bien, los autores citados delimitan, como venimos sosteniendo líneas arriba, que solo podrá arbitrarse materias de orden patrimonial porque son disponibles.

En línea con lo anterior, para el profesor Aguilar (2014) cabría la posibilidad de que algunas materias del derecho de familia podrían ser arbitrables, señala “las relaciones personales entre padres e hijos, como son los casos de la tenencia, el régimen de visitas e incluso la pensión de alimentos pueden someterse a conciliación por qué no podrían someterse a arbitraje” (p.119). Es interesante lo planteado por el autor referido porque va más allá de lo hasta ahora propuesto, es decir, la tenencia y el régimen de visitas son derechos no patrimoniales que, según Aguilar, podrían ser arbitrables. Sobre el particular, no encontramos oposición al planteamiento, al contrario,

creemos que ayudaría a la viabilidad del arbitraje de familia ya que no solo se circunscribiría a los alimentos.

Por otro lado, compartimos la postura del profesor Aguilar, la cual es que solo puede ser llevado un arbitraje de alimentos entre personas capaces, mas no entre personas que se encuentren con su capacidad restringida:

Si la pensión alimenticia es discutida entre personas capaces, creemos que no habría inconveniente alguno en aceptarlo, mas no debería suceder lo mismo, si se trata de acreedores alimentarios incapaces, que terminan fijando el *quantum* del derecho alimentario, a través de sus representantes legales. (Aguilar, 2009, p.261)

Ahora bien, es importante precisar que, si bien es válida y relevante dicha apreciación de la capacidad de ejercicio restringida, ésta solo se reduce a un problema de diligencia por parte de los representantes legales; sin embargo, dicha negligencia también puede suceder en un proceso llevado ante un juez de familia. Entendemos que en un proceso civil de familia es el juez quien podría corregir la negligencia del representante legal, sobre todo en los casos de menores, donde prima el interés superior del niño. Entonces, el cuestionamiento o interrogante que nos viene es ¿el árbitro no podría corregir la negligencia del representante legal u cualquier actuación que perjudique a quien se encuentra con su capacidad restringida?, creemos que sí, máxime si estamos ante un profesional especializado en familia.

El verdadero problema radica en que el arbitraje es un mecanismo voluntario y, por tanto, una persona que tenga la capacidad de ejercicio restringida no podría manifestar su voluntad a través del convenio arbitral para someter las controversias a un arbitraje. En este supuesto, es lógico que los representantes legales, de quienes tienen la capacidad restringida, solo tendrían como opción, para solucionar cualquier controversia, los juzgados de familia. Caben algunas preguntas que podrían viabilizar o dar solución a este entrapamiento jurídico, esto es, ¿estarían garantizados los derechos de las personas con capacidad restringida si concurren al arbitraje con sus representantes legales y con un representante del Ministerio Público? Creemos que en cierta forma sí se estaría garantizando los derechos de las personas que tienen su capacidad restringida; por lo

tanto, bajo este supuesto, no encontramos impedimento alguno para que dichas personas puedan acceder a un arbitraje de alimentos.

Mención aparte es la representación de los menores de edad por sus padres, quienes ejercen la patria potestad sobre los hijos. En este caso, no habría ningún problema que ambos padres pacten un arbitraje para solucionar las controversias sobre alimentos, pues es un deber y derecho de los padres, conforme el artículo 423 del Código Civil, proveer el sostenimiento de los hijos de la mejor forma que ellos crean convenientes, y es en ese sentido que, si para llegar a ese fin los padres consideran que es más ventajoso acudir a un arbitraje, no vemos impedimento alguno para iniciarlo.

Lo anterior encuentra parte de su sustento en que actualmente en nuestro ordenamiento jurídico es viable conciliar la pensión de alimentos, con lo cual, si se puede conciliar la pensión de alimentos por qué no se podría arbitrar el monto de dicha pensión de alimentos. Es por ello, sostenemos que la determinación de la pensión es un derecho disponible y, por ende, arbitrable, pero no el contenido sustancial o material del derecho a los alimentos, en ese extremo sí nos reafirmamos en que es un derecho indisponible.

En línea con el párrafo anterior, la doctora Jiménez Vargas-Machuca, quien se ha desempeñado como Jueza especializada en lo comercial y actualmente es Árbitra, comparte la misma línea de análisis respecto de la viabilidad del arbitraje de alimentos; en ese sentido, la referida doctora señala que:

“Podría resolverse las pretensiones de alimentos en un arbitraje, siempre y cuando se garantice la igualdad de condiciones entre las partes y la materia controvertida sea susceptible de ir arbitraje, en otras palabras, en principio (solo en principio, puesto que podría darse una regulación especial acorde a la naturaleza y las personas involucradas en estas controversias que habilite un arbitraje en esta materia) no podría discutirse el contenido de fondo del derecho a alimentos, solo el cuántum.”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Cfr. p.113. Anexo, entrevista personal.

Adicionalmente, la doctora Jiménez Vargas-Machuca, señala que es viable el arbitraje en materia de alimentos porque no colisiona con los derechos protegidos por el ordenamiento jurídico peruano (casa, habitación, recreación, educación, alimentación, etc.), es por ello que resalta que solo es posible de arbitrar el monto de la pensión que es objeto controvertido, pero con una regulación especial, es decir, no basta con modificar nuestra Ley de Arbitraje, sino que debe existir una ley especial.

De lo expuesto, el tema del derecho de alimentos y la vía para solucionar las controversias que se susciten, mediante un arbitraje, no es ajena a la realidad de otros países, pues como se señaló en la primera parte del presente trabajo, es un hecho que el núcleo de toda sociedad es la familia y dentro de los derechos y deberes está el de alimentos y por tanto es deber del estado garantizar la tutela de los mismos, ya sea delegando en la función arbitral o reservándose en el fuero ordinario.

Un dato interesante es que, en Sevilla, España, se viene promoviendo el arbitraje en derecho de familia, conforme lo menciona la profesora y vocal peruana en materia de familia, Cabello (2009), la “Asociación para el Arbitraje en Derecho de Familia y Sucesiones (ARBIFAM), lo forman prestigiosos abogados en ejercicio que conjugan su experiencia en estas materias con un especial carácter y sensibilidad imprescindibles” (p.236). Si bien en España aún no hay una implementación o extensión del arbitraje en las distintas ramas del derecho de familia, sí podemos afirmar que es un avance la creación de dicha asociación, pues desarrolla con seriedad e importancia el arbitraje familiar.

Hasta este punto, podemos concluir que, si bien no es la regla general ampliar los supuestos en materias arbitrables, sí se está considerando incorporar al arbitraje más supuestos arbitrables, en especial en materia de familia. Esta postura es compartida con los autores antes referidos, quienes bajo distintas ópticas concluyen que hay aspectos del derecho de familia que sí se pueden arbitrar porque no colisionan con el contenido esencial del Derecho de Familia, sino solo con la parte económica del mismo, por tanto, sí es arbitrable.

En vista que se expuso sobre el Derecho de Familia, el Derecho de Alimentos, la regulación ordinaria (Código Procesal Civil), el Arbitraje como alternativa y el derecho comparado como

ejemplos de viabilidad, por tanto, a continuación, expondremos los argumentos para la implementación del arbitraje de alimentos, tomando en cuenta lo desarrollado precedentemente.

#### **4. Lineamientos e implementación del arbitraje de alimentos**

Para exponer los lineamientos, previamente debemos señalar que el derecho a los alimentos es un derecho que desde su vertiente sustancial es intransmisible, irrenunciable, intransigible, e incompensable, entonces estas características hacen que estemos ante un derecho especial, con una regulación específica. Dicho esto, al no estar claro qué parte del Derecho de Alimentos sí es posible disponerlo, ya sea para elección del medio para resolver los conflictos o para conciliarlo, es que creemos sumamente necesario que exista una ley de arbitraje familiar especial, donde estén contemplados inequívocamente la arbitrabilidad del derecho de alimentos, los derechos y deberes de las partes, el árbitro y la secretaría arbitral. En ese sentido, centrando al tema de estudio que nos ocupa, solo nos remitiremos al arbitraje de alimentos, la pensión de alimentos, a pesar que siempre estará la posibilidad de ampliar el arbitraje a más supuestos del Derecho de Familia.

Entonces, como primer lineamiento tenemos que las controversias que sometan las partes deberán ser solamente respecto de la pensión de alimentos, es decir, las partes ni los árbitros podrán cuestionar, modificar u alterar los conceptos referidos al sustento, habitación, vestido, educación, asistencia médica y psicológica, recreación, gastos de embarazo, etc., comprendidos en el artículo 472 del Código Procesal Civil y artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes, pues son normas de orden público. Asimismo, el tribunal arbitral deberá tomar en cuenta el resto de normas que regulan a los alimentos y, en general, el Derecho de Familia, porque de igual forma que los artículos acotados son normas de orden público y de obligatorio cumplimiento, no pudiendo apartarse de ellas.

Asimismo, es conveniente que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos emita directivas que permitan implementar el arbitraje de derecho de alimentos, creando el registro de los centros de arbitrajes, el banco de laudos arbitrales, los honorarios arbitrales, entre otras materias que permitan viabilizar del arbitraje de alimentos

Sobre el convenio arbitral, entendido como la manifestación de voluntad de las partes para someter una controversia actual o futura a un arbitraje, creemos conveniente que, para iniciar un

arbitraje, ambas partes (con capacidad de ejercicio) deberán estar de acuerdo en que así sea, es decir, deberán celebrar un convenio arbitral, con lo cual, quedan excluidos las personas con capacidad de ejercicio restringida.

Ahora bien, respecto del convenio arbitral, este debe ser escrito o entenderse como tal cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación, en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una de las partes, sin ser negada por la otra. Por tanto, no será necesario que previamente se curse una solicitud de arbitraje, sino que para agilizar el trámite será suficiente con la demanda, donde se adjunte o se haga referencia a la existencia del convenio arbitral. En el supuesto que no exista convenio arbitral, éste ya no se exigirá, bastará con la presentación de la sola demanda y contestación de demanda para que se entienda que existe un convenio arbitral o que una parte está invitando a la otra al inicio de un arbitraje.

Sobre el convenio arbitral, el artículo 23 del Decreto Supremo N° 103-2019-PCM (arbitraje de consumidor) ha flexibilizado la formalidad del convenio arbitral, creando el convenio arbitral por adhesión. Este supuesto podría tomarse en cuenta al momento de redactar la ley de arbitraje de alimentos. Otro ejemplo respecto del convenio arbitral, las partes al celebrar el matrimonio civil también podrían, por defecto, pactar un convenio arbitral.

Un punto controvertido a tratar es si puede haber una excepción al convenio arbitral si una parte inicia un arbitraje sin existir un convenio arbitral previo. Sobre el particular, un argumento pro arbitraje podría ser que bastaría con probar el vínculo entre el deudor alimentario y el acreedor, para que éste último tenga expedito su derecho de iniciar un arbitraje, no siendo necesario la existencia de un convenio arbitral (ni si quiera con el intercambio de demanda y contestación de demanda), pues sería la propia ley la que habilite a las partes a iniciar el arbitraje en los casos en los que no exista un convenio arbitral. Sin embargo, esta posición vulnera o va en contra de la Ley de Arbitraje, pues para que exista el arbitraje es necesaria la autonomía de la voluntad de las partes de someterse al arbitraje. Otro argumento que desvirtúa el supuesto en mención, es el estado de vulnerabilidad de las partes en materia de alimentos, entonces, para no agravar más la situación de desamparo de quien solicita los alimentos, creemos que en principio solo podrán recurrir a un arbitraje quienes manifiesten su voluntad para ello (conforme con el artículo 13 de la Ley de

Arbitraje), por lo tanto, no cabe acudir al arbitraje por habilitación de la ley, sino solo mediante el convenio arbitral.

Otro aspecto a considerar, es que el convenio arbitral no deberá excluir el acceso al Poder Judicial, es decir, el que se pacte un convenio arbitral solo habilitará al demandante a contar con una opción más para solucionar su conflicto de alimentos, con lo cual, de considerarlo conveniente el demandante podrá acudir al Poder Judicial en vez del arbitraje, a pesar de contar con un convenio arbitral; como consecuencia de lo anterior, es lógico que no cabría interponer una excepción de convenio arbitral en un eventual proceso judicial por alimentos, salvo que previamente el demandante haya iniciado un arbitraje. Esta modificación que introducimos busca salvaguardar el acceso a la justicia de la persona que está en un estado de necesidad y necesita presentar su demanda de alimentos con premura.

Asimismo, proponemos que el arbitraje sea llevado por una institución arbitral acreditada por el ministerio correspondiente, como el Ministerio de Justicia. Esta propuesta se debe básicamente porque en los arbitrajes ad hoc las reglas no están definidas y el secretario arbitral es temporal, pues una vez concluido el arbitraje no será fácilmente ubicable al secretario arbitral, el expediente arbitral ni al árbitro, siendo relevante por la materia que se arbitrará que luego de culminado el arbitraje de alimentos se identifique con facilidad el expediente y los intervinientes.

Por otro lado, contar con un reglamento en materia de familia será de suma importancia porque implicará conocer de antemano los plazos, los costos del arbitraje, el procedimiento de elección del árbitro, su recusación, entre otros aspectos más. En otras palabras, lo que se pretende es darle seguridad jurídica, predictibilidad, a las partes que están en conflicto, a fin de que tomen sus decisiones con la mayor cantidad de información posible.

Otra propuesta es que el arbitraje sea llevado por árbitro único, ello por la sencilla razón de disminuir los costos del arbitraje. No obstante, podría establecerse que ante una determinada cuantía pueda ser llevado por un tribunal arbitral. Téngase presente que, el que lo lleve un árbitro único no quiere decir que se afecten derechos o no se respete el debido proceso, pues dicho árbitro

deberá tener la solvencia moral y especialización en materia de familia (alimentos) para resolver con las máximas de la experiencia, prudencia y con arreglo a de derecho.

Como es lógico, el arbitraje deberá ser uno de derecho, es decir, la propuesta está orientada a que las decisiones de los árbitros son con arreglo a derecho. Ello implica que se interprete la ley y se aplique el derecho correspondiente. En tal sentido, no cabría un arbitraje de equidad o de conciencia.

Respecto de la confidencialidad, proponemos que se matice el principio de confidencialidad en el arbitraje, es decir, tanto el expediente arbitral como los laudos serán solo de conocimiento del Ministerio que esté a cargo. Por ello, los arbitrajes de alimentos no serán de conocimiento público. Recuérdese que estos tipos de controversias son problemas íntimos de la esfera familiar, por lo que, en salvaguarda del nombre y reputación de los afectados, el arbitraje quedará en confidencialidad.

El Estado peruano a través de los centros de arbitraje, llevará un registro de los expedientes arbitrales y de los laudos arbitrales, a fin de que el Estado pueda acceder a ellos para hacer un seguimiento del funcionamiento del arbitraje de alimentos, establecer responsabilidades de los árbitros, etc.

Por último, proponemos que el arbitraje sea gratuito para ciertas personas que no cuenten con los recursos suficientes, con lo cual, será el Estado quien asuma los honorarios del árbitro único y del centro de arbitraje. Este punto es de suma importancia porque es la principal razón por la que no se lleve a cabo un arbitraje, pues los sobre costos que deben asumir las partes y sobre todo para la parte demandante, quien por lo general asume los pagos en subrogación del demandado, son un desincentivo.

Sin perjuicio de los sobre costos que puede implicar un arbitraje de alimentos, para las personas que aparentemente sí cuenten con los recursos para solventar un arbitraje creemos que debería realizarse un análisis costo beneficio a fin de distribuir los costos del arbitraje, ya sea entre los intervinientes y el Estado o solo este último. No obstante, reiteramos que para las pretensiones que excedan ciertas cantidades de dinero, previamente establecidas, deberán asumir dichos pagos



compartidos con el Estado. Este punto de los costos del arbitraje es un problema relevante pero técnico, que podrá solucionarse con la emisión del laudo, lo que se le llama condena de costos y costas. Cabe resaltar que, para iniciar un proceso civil de familia, también se debe realizar ciertos pagos básicos, como cédulas de notificación, entre otros, en función de la cuantía de la demanda.

En resumen, para implementar el arbitraje de alimentos se propone que: exista un convenio arbitral, que se lleve a cabo con un arbitraje institucional, que sea un arbitraje de derecho, en principio árbitro único, que por lo menos para el Estado sea no confidencial y que en principio o dentro de lo posible sea un arbitraje gratuito.

Por tanto, la finalidad del arbitraje del derecho de alimentos es descargar al poder judicial, obtener una decisión de la controversia con las garantías de un debido proceso y con calidad de cosa juzgada, la decisión debe tener la cualidad de mérito ejecutivo, como lo es el laudo arbitral, y expedirse en el menor tiempo posible. Asimismo, un sistema donde se respete el debido proceso, igualdad de armas, igualdad de oportunidades para presentar pruebas y refutarlas. Es la posibilidad de que las partes tengan acceso de manera más eficiente y eficaz a encontrar tutela de su derecho de alimentos entre privados, pues las gestiones ante el Poder Judicial, investido por el formalismo y burocracia, generan muchas veces resultados ineficientes; inclusive, tomando en consideración las últimas simplificaciones al trámite de los procesos de alimentos, la carga laboral sigue siendo un factor negativo determinante.

En conclusión, siguiendo a la doctora Jiménez, quien señala que “sería adecuado diseñar un proceso de alimentos arbitral, lo cual no es sencillo, no se trata solo de hacerlo arbitrable, sino de crear un tipo de arbitraje especial, como lo es el arbitraje de consumo”<sup>14</sup>. Y, analizando las propuestas antes desarrolladas, el arbitraje de alimentos (en general cualquier controversia de familia) para llevar a cabo su implementación deberá emitirse una ley que regule especialmente el arbitraje de familia, no basta solo con modificar nuestra Ley de Arbitraje.

---

<sup>14</sup> Cfr. p.113. Anexo, entrevista personal.



## CONCLUSIONES

Previo al desarrollo de las conclusiones, consideramos que es importante resaltar que, en palabras de González (2011), “el arbitraje no es más que un medio para lograr un fin: llámese justicia arbitral o simplemente resolución de controversias” (p.23). Ello quiere decir que el arbitraje coadyuva al Poder Judicial a dar soluciones a las controversias entre las personas.

Partiendo de que, el arbitraje solo es un medio para alcanzar un fin, podemos concluir lo siguiente:

1. El derecho a los alimentos, al ser un derecho personal orientado al desarrollo y subsistencia de la persona, es un derecho fuera de comercio, es un derecho subjetivo extrapatrimonial. Con lo cual, tenemos que el derecho a los alimentos desde su dimensión sustantiva es un derecho indisponible, imprescriptible, incompensable, intransigible, irrenunciable e intransmisible.
2. El derecho a los alimentos, es un derecho que se materializa con un monto pecuniario. Es decir, para poder concretar ese derecho se requiere de un monto de dinero u otro valor que permita materializarlo, de lo contrario no podría satisfacerse el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica, recreación, gastos de embarazo, entre otros.
3. Entonces, al tener ese derecho un contenido o aspecto patrimonial, llamado pensión de alimentos, estamos ante un derecho disponible, pero disponible para elegir a qué jurisdicción recurrir, la arbitral o la judicial, o disponible para conciliar el monto de la pensión de alimentos.
4. Nuestro legislador ha previsto como formas alternativas a la vía ordinaria, que las partes puedan conciliar las pensiones de alimentos, de conformidad con el artículo 7 de la Ley N° 26872 – Ley de Conciliación. Ello quiere decir, que considera que

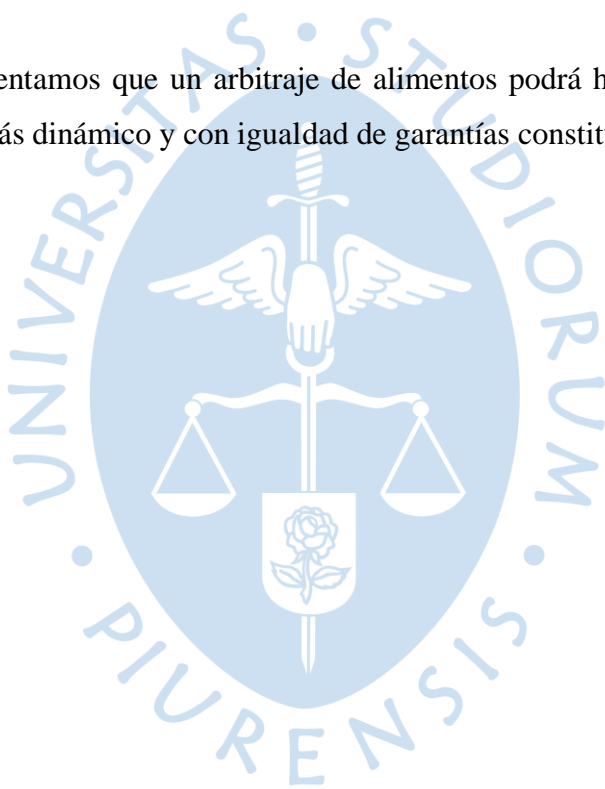
las pensiones de alimentos son derechos disponibles, pues las partes podrán pactar el monto de la pensión de alimentos.

5. Como consecuencia de lo anterior, la Ley de Arbitraje 1071, en el artículo 2, numeral 1, establece las materias que pueden ser susceptibles de arbitraje, señalando expresamente que pueden someterse a arbitraje las controversias de materias de libre disposición conforme a derecho.
6. Con lo cual, sería teóricamente viable ventilar en un arbitraje las controversias surgidas sobre las pensiones de alimentos, pero solo en cuanto al monto, no pudiendo conciliar ni discutir cuestiones referidas al contenido de fondo del Derecho de Alimentos, pues claramente son derechos indisponibles.
7. La doctrina y el derecho comparado concluyen que es viable el arbitraje de alimentos, en algunos casos los autores van más allá de los derechos patrimoniales y proponen que ciertos derechos no patrimoniales como la tenencia y régimen de visitas puedan ser arbitrables.
8. En el derecho comparado, tenemos como ejemplo a Canadá (algunas provincias), Reino Unido, Estados Unidos (algunos estados), entre otros, que tienen habilitado el arbitraje de alimentos como mecanismo alternativo de solución de conflictos.
9. La implementación del arbitraje de alimentos deberá ser mediante ley especial, no basta con modificar ciertos artículos de la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo 1071. Asimismo, entre los criterios o lineamientos a seguir están que el arbitraje deberá ser un arbitraje institucional, árbitro único, de derecho, público (solo de conocimiento del Estado) y gratuito en algunos supuestos.
10. Queda acreditado con el presente trabajo los tres argumentos inicialmente planteados que viabilizan el arbitraje de alimentos, estos son: el primero, es que la pensión de alimentos forma parte de la vertiente económica del Derecho de Alimentos y por tanto es un derecho disponible que puede ser arbitrable. El segundo, es aliviar o descongestionar la carga procesal del Poder Judicial. El tercero, es darle

celeridad, especialidad y eficiencia a una controversia delicada por el bien jurídico que se tutela, con lo cual, es necesario llegar a una solución definitiva lo antes posible.

De las conclusiones expuestas, estas no quieren decir que sean absolutas, siempre habrá más que analizar y mejorar, en pro de todas las personas que tiene conflictos referidos a las pensiones de alimentos, puesto que la idea es no generarles una mayor carga al problema que afrontan, máxime si se trata de una controversia tan delicada y de extrema urgencia, sino de aliviar dicha carga facilitándoles el acceso a la justicia.

Dicho esto, sustentamos que un arbitraje de alimentos podrá hacer menos engorroso un proceso de alimentos, más dinámico y con igualdad de garantías constitucionales al de un proceso en la vía ordinaria.





## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abarca, A. P. y Gómez, M. (marzo, 2012). Arbitraje familiar internacional. *Revista Cuadernos de Derecho Transnacional*, 4 (1), 5-19. Recuperado de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1461/601> (Fecha de consulta 27 de febrero de 2020)
- Aguilar, B. (2014, 6 de junio). ¿Los conflictos familiares pueden solucionarse a través del arbitraje? *Alétheia*, 2 (1), 113-124. Recuperado de <http://revistas.unife.edu.pe/index.php/aletheia/article/view/1098> (Fecha de consulta 27 de febrero de 2020)
- Aguilar, B. (2016). Las necesidades económicas del acreedor alimentario como uno de los criterios a tomar en cuenta para fijar la prestación alimentaria. En M. A. Torres (Ed.), *Claves para ganar los procesos de alimentos: Un enfoque aplicativo de las normas, la doctrina y la jurisprudencia* (pp. 9–26). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Aguilar, B. (2009). Arbitraje y Conflictos Familiares. En M. Castillo (Ed.), *Arbitraje, Ponencias del Segundo Congreso Internacional de Arbitraje: Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre* (Vol. 8, pp. 243–264). Lima, Perú: Palestra.
- Aramburú, M. (2011). Comentario al artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo, del Decreto Legislativo 1071 – Ley de Arbitraje. En C. Soto & A. Bullard (Co.), *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje* (Tomo I, pp. 659-669). Lima, Perú: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Briones, I. M. (2014). El Arbitraje Islámico en Materia de Matrimonio y Familia en el Reino Unido. *Foro, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 17 (1), 61-99. doi: [https://doi.org/10.5209/rev\\_FORO.2014.v17.n1.45813](https://doi.org/10.5209/rev_FORO.2014.v17.n1.45813)
- Cabello, C. J. (2009). ¿Arbitraje en el Derecho de Familia?. En M. Castillo (Ed.), *Arbitraje, Ponencias del Segundo Congreso Internacional de Arbitraje: Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre* (Vol. 8, pp. 225-240). Lima, Perú: Palestra.
- Caivano, R. J. (2013). Arbitrabilidad y Orden Público. *Foro Jurídico*, (12), 62-78. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13801> (Fecha de consulta 20 de enero de 2020)
- Cantuarias, F. (2011). Comentarios al artículo 2°.- Materias susceptibles de arbitraje, del Decreto Legislativo 1071 - Ley de Arbitraje. En C. Soto & A. Bullard (Co.), *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje* (Tomo I, pp. 7-20). Lima, Perú: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Castillo, M., Sabroso, R., Chipana, J. & Castro, L. (2018). *Ley de Arbitraje: Análisis y comentarios a diez años de su vigencia*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

- Castillo, M., Sabroso, R., Chipana, J., y Casto, L. (2019). Materias susceptibles de arbitraje. *Lex: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas*, 17 (23), 185 – 211. doi: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v17i23.1676>
- Chocrón, A. M. (2000). *Los principios procesales en el arbitraje*. Barcelona, España: J.M. Bosch Editor.
- Consejo Ejecutivo del Poder Judicial. (2018). *Informe, Ranking del promedio mensual de expedientes resueltos de las salas superiores permanentes a cargo de la comisión nacional de productividad judicial sub especialidad periodo enero-diciembre 2016* (Oficio N° 1195-2017-OPJ-CNPJ-CE/PJ). Lima, Perú. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/2467d100479fd1e6966c971612471008/Ranking+promedio+mensual+expedientes+resueltos+etapa+tr%C3%A1mite+2016+%281%29.pdf?MOD=AJPERES> (Fecha de consulta 25 de junio de 2019)
- De Trazegnies, F. (1990). La familia, ¿Un espejismo jurídico? Reflexiones sobre la función comprobatorio-constitutiva del Derecho. En De Trazegnies, F., Rodríguez, R., Cárdenas, C., y Garibaldi, J. A. (Eds.), *La Familia en el Derecho Peruano, Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez* (pp. 19-42). Lima, Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Del Águila, P. (2011). *Arbitraje, Principios, Convenio Arbitral y Nulidad del Laudo Arbitral*. Lima, Perú: Ediciones Caballero Bustamante.
- Diez-Picazo, L. (2007). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial I: Introducción Teoría del Contrato*. Madrid, España: Civitas.
- Diez-Picazo, L. & Gullón, A. (2006). *Sistema de Derecho Civil* (Vol. IV). Madrid, España: Tecnos.
- Ferrero, E. (1987). La mediación: teoría y práctica. *Derecho PUCP, Revista de la Facultad de Derecho*, (41), 37-59. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6627> (Fecha de consulta 20 de enero de 2020)
- Gaceta Jurídica. (2015). *Informe, La Justicia en el Perú: Cinco grandes problemas*. Lima, Perú. Recuperado de <https://docs.google.com/viewer?url=http%3A%2F%2Fwww.gacetajuridica.com.pe%2F1al-ey-adjuntos%2FINFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf> (Fecha de consulta 3 de junio de 2019)
- Gerencia General del Poder Judicial del Perú. (enero/diciembre, 2018). Boletín Estadístico Institucional N° 04 – 2018. Recuperado de [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/estadisticas/s\\_estadistica/as\\_estadisticas/as\\_documentos/as\\_boletines](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/estadisticas/s_estadistica/as_estadisticas/as_documentos/as_boletines) (Fecha de consulta 8 de setiembre de 2020)
- Gerencia General del Poder Judicial del Perú. (enero/diciembre, 2019). Boletín Estadístico Institucional N° 04 – 2019. Recuperado de



[https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/estadisticas/s\\_estadistica/as\\_estadisticas/as\\_documentos/as\\_boletines](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/estadisticas/s_estadistica/as_estadisticas/as_documentos/as_boletines) (Fecha de consulta 8 de setiembre de 2020)

- González, F (2011). *Arbitraje*. México DF, México: Editorial Porrúa.
- Hakansson, C. (2009). *Curso de Derecho Constitucional*. Lima, Perú: Palestra.
- Kundmüller, F. (2011). Comentario al artículo 34.- Libertad de regulación de actuaciones, del Decreto Legislativo 1071 – Ley de Arbitraje Peruana. En C. Soto & A. Bullard (Co.), *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje* (Tomo I, pp. 391-396). Lima, Perú: Instituto Peruano de Arbitraje.
- Lauroba, M. E. (octubre 2018). Instrumentos para una gestión constructiva de los conflictos familiares: mediación, derecho, colaborativo, arbitraje ¿Y...?. *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, 4, 1-69. Recuperado de <https://indret.com/instrumentos-para-una-gestion-constructiva-de-los-conflictos-familiares-mediacion-derecho-colaborativo-arbitraje-y/?edicion=4.18> (fecha de consulta 27 de febrero de 2020)
- Ledesma, M. (2014). *Estudios Críticos de Derecho Procesal Civil y Arbitraje* (Tomo I). Lima, Perú: Gaceta Civil & Procesal Civil.
- Redfen, A., Hunter, M., Blackaby, N. & Partasides, C. (2006). *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional* (Marigo, N. y Ossa, F., Trad.) (4 ed.). Navarra, España: Thomson Aranzadi. (Obra original publicada el 2004)
- Simón, P. (2017). *La Pensión Alimenticia: Qué criterios usan los jueces en relación a su aumento o reducción*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Torres Maldonado, M. A. (2016). *La Responsabilidad Civil en el Derecho de Familia: Daños derivados de las relaciones familiares*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Torres Vásquez, A. (2011). *Código Civil: Comentarios y jurisprudencia, concordancias, antecedentes, sumillas, legislación complementaria* (Tomo II). Lima, Perú: Idemsa.
- Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia: La nueva teoría institucional y jurídica de la familia* (Tomo I). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Varsi Rospigliosi, E. (2012). *Tratado de Derecho de Familia: Derecho familiar patrimonial, Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familiar* (Tomo III). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Viola, I. (2007). Arbitraje y Derecho de Familia. En M. Castillo (Ed.), *El Arbitraje en las Distintas Áreas del derecho Segunda Parte: Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre* (Vol. 4, pp. 42-72). Lima, Perú: Palestra
- Wong, J. M. (2013). *La Motivación Defectuosa como Causal de Nulidad del Laudo: Una revisión de la jurisprudencia de la subespecialidad comercial*. Lima, Perú: Jurista Editores.

## Referencia legislativa y jurisprudencia

Arbitration (Scotland) Act 2010, recuperado de [https://www.legislation.gov.uk/asp/2010/1/pdfs/asp\\_20100001\\_en.pdf](https://www.legislation.gov.uk/asp/2010/1/pdfs/asp_20100001_en.pdf) (Fecha de consulta 1 de enero de 2020).

Casación N° 725-99 - Lambayeque, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Lambayeque el 19 de julio de 1999, publicado en el diario oficial El Peruano el 31 de agosto de 1999, p. 3388.

Casación N° 03874-2007 - Tacna, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Lima el 13 de octubre de 2008, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de agosto 2009. Recuperado de [https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij-juris/s\\_jurisprudencia\\_sistematizada/as\\_suprema/as\\_servicios/as\\_casaciones\\_publicadas\\_peruano/](https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij-juris/s_jurisprudencia_sistematizada/as_suprema/as_servicios/as_casaciones_publicadas_peruano/) (Fecha de consulta 20 de agosto de 2019)

Casación N° 00991-2016, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Lima el 13 de junio de 2017, devuelta a la corte superior de Lima sur el 26 de abril de 2018. Recuperado de <https://apps.pj.gob.pe/cejsupremo/> (Fecha de consulta 20 de agosto de 2019).

Casación N° 2887-2016 – La Libertad, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Lima el 8 de noviembre de 2017, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de mayo de 2018. pp. 107999-108001. Recuperado de <https://diariooficial.elperuano.pe/Casaciones> (Fecha de consulta 20 de agosto de 2019)

Código Civil de 1984. Aprobado por el Poder Ejecutivo del Perú con Decreto Legislativo N° 295. Vigente desde el 14 de noviembre de 1984.

Código de los Niños y Adolescentes. Aprobado por el Congreso de la República del Perú con Ley 27337. Vigente desde el 7 de agosto de 2000.

Código Procesal Civil. Aprobado por el Poder Ejecutivo del Perú con Decreto Legislativo N° 768, y con Resolución Ministerial N° 010-93-JUS se dispuso el Texto Único Ordenado, éste último Vigente desde el 23 de abril de 1993.

Constitución Política del Perú de 1993. Vigente desde el 31 de diciembre de 1993.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita por los Estados Partes en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos del 7 al 22 de noviembre de 1969 en San José, Costa Rica. Vigente en Perú desde el 28 de julio de 1978.

Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. Vigente en Perú desde el 26 de enero de 1990. Recuperado de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf> (Fecha de consulta 10 de setiembre de 2019)

Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1975, aprobado por la Organización de los Estados Americanos, ratificado por Perú el 5 de febrero de 1989. Recuperado de [http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_B-35\\_arbitraje\\_comercial\\_internacional.asp](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_B-35_arbitraje_comercial_internacional.asp) (fecha de consulta 10 de setiembre de 2019)

Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales extranjeros, aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos de Norte América, el 10 de junio de 1958. Ratificado por Perú el 7 de julio de 1988. Recuperado de: [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XXII-1&chapter=22&lang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en) (Fecha de consulta 7 de setiembre de 2019)

Declaración de los Derechos del Niño. Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959. Ratificada por Perú el 4 de setiembre de 1990.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Vigente en Perú desde el 9 de diciembre de 1959.

Decreto Legislativo N° 1049, decreto legislativo del notariado, emitido por el Poder Ejecutivo el 25 de junio de 2008, publicado en el diario oficial El Peruano el 26 de junio de 2008.

Decreto Legislativo N° 1071, decreto legislativo que norma el arbitraje, emitido por el Poder Ejecutivo el 26 de junio de 2008, publicado en el diario oficial El Peruano el 28 de junio de 2008, vigente desde el 1 de setiembre de 2008.

Decreto Supremo N° 103-2019-PCM, Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo, aprobado por la Presidencia del Consejo de Ministros el 28 de mayo de 2019, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de mayo de 2019. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-aprueba-el-reglamento-del-sistema-de-arb-decreto-supremo-n-103-2019-pcm-1773871-1/> (Fecha de consulta 30 de agosto de 2019)

Directiva N° 007-2020-CE-PJ “Proceso Simplificado y Virtual de Pensión de Alimentos para Niña, Niño y Adolescente”, aprobada por el Poder Judicial mediante Resolución Administrativa N° 000167-2020-CE-PJ, publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de junio de 2020.

Expediente N° 6167-2005-2005-PHC/TC, proceso de hábeas corpus, sentencia emitida por el Tribunal Constitucional peruano el 28 de febrero de 2006, publicado en el diario oficial El Peruano el 9 de marzo de 2006. Recuperado de [https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/principal-jurisprudencia/?action=categoria\\_detalle&id\\_post=142643](https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/principal-jurisprudencia/?action=categoria_detalle&id_post=142643) (Fecha de consulta 13 de agosto de 2019)

Expediente N° 00422-2013-PA/TC, proceso de amparo, sentencia emitida por la Primera Sala del Tribunal Constitucional peruano el 7 de setiembre de 2015, publicado en el diario oficial El

Peruano el 3 de febrero de 2016. Recuperado de [https://www.tc.gob.pe/consultas-de-causas/detalles-consulta/?id\\_exp=30127](https://www.tc.gob.pe/consultas-de-causas/detalles-consulta/?id_exp=30127) (Fecha de consulta 13 de agosto de 2019)

Expediente N° 00055-2017-0-1411-JP-FC-01, proceso de alimentos, sentencia (resolución N° 10) emitida por el Juzgado de Paz Letrado Sede Villa – Ica el 25 de julio de 2017. Recuperado de <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html> (Fecha de consulta 13 de agosto de 2019).

Exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, enviado por la Presidencia del Consejo de Ministros mediante Oficio N° 650-2008-DP/SCM de fecha 24 de noviembre de 2008. Recuperado de [http://spij.minjus.gob.pe/Textos-PDF/Exposicion\\_de\\_Motivos/DL-2008/DL-1071.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/Textos-PDF/Exposicion_de_Motivos/DL-2008/DL-1071.pdf) (Fecha de consulta 20 de agosto de 2019)

Family Law Act 1975, Ley de Familia de Australia, regulado mediante Enmienda de la Ley de Familia (arbitraje y otras medidas) de 2015, vigente desde el 1 de abril de 2016. Recuperado de <https://www.legislation.gov.au/Details/C2017C00385> (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)

Ley de Arbitraje del Reino Unido de 1996 (“la Ley”) y las Reglas del Sistema de Arbitraje de Menores de Derecho de Familia (Arbitration Act 1996 ‘the Act’ and the Rules of the Family Law Arbitration Children Scheme) de fecha 17 de junio de 1996. Recuperado de <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents> (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)

Ley Modelo de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) de 1985, con las enmiendas aprobadas en el 2006, o por sus siglas en inglés Ley Modelo Uncitral, sobre Arbitraje Comercial Internacional.

Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje (antigua ley de arbitraje), aprobada por el Congreso de la República del Perú, vigente desde el 6 de enero de 1996 hasta el 31 de agosto de 2008. Derogada con Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje.

Ley N° 26872, Ley de Conciliación, aprobado por el Congreso de la República del Perú el 12 de noviembre de 1997, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de noviembre de 1997.

Ley N° 29227, ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarias, aprobado por el Congreso de la República del Perú el 15 de mayo de 2008, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de mayo de 2008.

Ley N° 17.454. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de Argentina, vigente desde el 1 de febrero de 1968. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16547/texact.htm> (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)

- Ley N° 26.589. Ley de Mediación y Conciliación de Argentina, vigente desde el 4 de mayo de 2010. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/166999/norma.htm> (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)
- Ley N° 640, Ley de conciliación de Colombia, de fecha 24 de enero de 2001. Recuperado de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0640\\_2001.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0640_2001.html) (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)
- Ley N° 1563, Ley de Arbitraje de Colombia, de fecha 12 de julio de 2012. Recuperado de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1563\\_2012.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1563_2012.html) (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)
- Ley N° 216/1994, Ley de Arbitraje de República Checa. Recuperado de <https://www.uv.es/uvweb/grup-investigacio-excelencia-mediacio-arbitratge-medarb/ca/observatori-adr/europa-1285980116033.html> (fecha de consulta 27 de enero de 2020)
- Ley N° 60/2003, vigente desde 26 de marzo de 2014, Ley de Arbitraje de España. Recuperado de <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/12/23/60> (Fecha de consulta 10 de enero de 2020)
- Pleno Casatorio Civil Tercero de la Corte Suprema de Justicia del Perú, número de casación 4664-2010, distrito judicial Puno, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de mayo de 2011. Recuperado de [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij-juris/s\\_jurisprudencia\\_sistematizada/as\\_suprema/as\\_servicios/as\\_jurisprudencia\\_vinculante/as\\_civil/as\\_plenos\\_casatorios/](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij-juris/s_jurisprudencia_sistematizada/as_suprema/as_servicios/as_jurisprudencia_vinculante/as_civil/as_plenos_casatorios/) (Fecha de consulta 26 de agosto de 2019)
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – “Protocolo de San Salvador”. Aprobado por los Estados Partes el 17 de noviembre de 1988 en San Salvador, El Salvador. Vigente en Perú desde el 17 de mayo de 1995
- Ranking de productividad de la Comisión Nacional de Productividad Judicial del Poder Judicial peruano. Recuperado de: [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ctdp/s\\_corte\\_suprema\\_utilitarios/as\\_descarga\\_p\\_ rocesal/home\\_cndp](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ctdp/s_corte_suprema_utilitarios/as_descarga_p_ rocesal/home_cndp) (Fecha de consulta el 3 de junio de 2019)
- Reglamento de Arbitraje del Centro Nacional e Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima – CCL vigente desde el 1 de enero de 2017. Recuperado de <https://www.arbitrajeccl.com.pe/> (Fecha de consulta 10 de setiembre de 2019)
- Resolución Administrativa N° 122-2018-CE-PJ emitida por el Poder Judicial el 26 de abril de 2018, publicado en el diario oficial El Peruano el 23 de mayo de 2018. Lima, Perú. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-la-redistribucion-de-la-carga-procesal-a-los-juzgad-resolucion-administrativa-no-122-2018-ce-pj-1650908-3/> (Fecha de consulta 15 de agosto de 2019)
- Resolución Administrativa N° 331-2018-CE-PJ emitida por el Poder Judicial el 19 de diciembre de 2018, publicada en el diario oficial El Peruano el 31 de diciembre de 2018. Lima, Perú.

Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-la-actualizacion-del-formulario-de-demanda-de-alime-resolucion-administrativa-no-331-2018-ce-pj-1727503-3/> (Fecha de consulta 15 de agosto de 2019)

Resolución Administrativa N° 310-2019-CE-PJ emitida por el Poder Judicial el 31 de julio de 2019, publicada en el diario Oficial El Peruano el 10 de agosto de 2019. Recuperado de <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/Res.Adm.310-2019-CE-PJ.pdf> (Fecha de consulta 8 de setiembre de 2020)



## ANEXO: ENTREVISTA PERSONAL

Entrevista a la abogada Roxana Jiménez Vargas-Machuca, ex Jueza comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, actualmente abogada independiente y Árbitra perteneciente a las nóminas de los distintos centros de arbitrajes del Perú. Entrevista llevada a cabo el 16 de setiembre de 2019.

### 1. **¿Cuál es su opinión del arbitraje en el Perú? ¿Funciona?**

En mi opinión el arbitraje en el Perú sí funciona, y ello se ve reflejado, especialmente, en el ámbito privado, porque las partes que se vinculan contractualmente suelen preferir resolver sus controversias mediante un arbitraje. Ven en el arbitraje un procedimiento rápido (celeridad), y a cargo de especialistas (árbitros especializados en determinadas materias), lo que es altamente valorado por las personas naturales y jurídicas.

Para quienes cuestionan el arbitraje, la falta de doble instancia vulnera principios y derechos reconocidos en la Constitución; sin embargo, existen procesos judiciales en los que no hay pluralidad de instancia, y el proyecto de reforma del Código Procesal Civil también considera incluir algo al respecto. Quiero decir que el derecho a la pluralidad de instancia es objeto de flexibilización actualmente, y no puede considerarse una vulneración al debido proceso, más aún cuando se trata de derechos disponibles, de la voluntad de las partes de tener una instancia única especializada, y de alcanzar la celeridad en la solución de sus controversias, y la economía procesal.

Debe recordarse que no se debe pensar en el derecho al debido proceso y en la tutela jurisdiccional efectiva vista desde la perspectiva del proceso judicial/estatal, donde existe un juez natural o predeterminado, un proceso predeterminado, frente al arbitraje donde no hay un árbitro preestablecido ni reglas previamente establecidas o definidas. Estos aspectos diferencian un sistema del otro (público frente al privado), pues en el privado las partes tienen el derecho de elegir al árbitro y pactar las reglas procesales del arbitraje, las cuales se ajustarán a sus necesidades, como un traje a medida.

Por lo demás, el debido proceso en cuanto a su núcleo duro se respeta en el arbitraje, al igual que en el proceso judicial: como el derecho a presentar la demanda, a ofrecer medios

probatorios, a cuestionar o refutar los medios probatorios, a defenderse (presentar contestación de demanda); asimismo, la intermediación, audiencia.

**2. ¿Cuál es su opinión respecto de utilizar el arbitraje como mecanismo alternativo de resolución de controversias en otras ramas del derecho, como por ejemplo el arbitraje de consumo o un posible, arbitraje en el ámbito del derecho de familia?**

Respecto del arbitraje de consumo, considero que es una buena opción que el consumidor pueda elegir entre ir al Poder Judicial o acudir al arbitraje para reclamar respecto de un producto. Debe recordarse que tenerse en cuenta que el arbitraje de consumo está regulado en norma especial, y es una herramienta puesta a disposición por el Indecopi, a fin de que el consumidor pueda obtener de forma gratuita y sencilla una solución a la insatisfacción que sufra en la prestación de un servicio o en la adquisición de algún producto.

Respecto de extender el arbitraje hacia las controversias en materia de familia, es de recordar que los asuntos de contenido patrimonial pueden ser vistos en arbitraje; empero los asuntos de otra índole aún no se encuentran comprendidos en la esfera arbitral (materia arbitrable). Existen materias del ámbito del derecho de familia que difícilmente podrían ser arbitrables, como las relativas a la adopción, la filiación, etc., dado que trasciende a los intereses de las propias partes y entra a otra esfera que se considera requiere tutela estatal, al existir interés de personas en estado de vulnerabilidad, e inclusive formar parte del interés general. Y, es por ello, que en algunos procesos del derecho de familia interviene el Estado a supervisar el proceso, a través del Ministerio Público o mediante otra institución.

En suma, por la arbitrabilidad de la materia (donde en el caso peruano solo se podrá ventilar en un arbitraje las controversias referidas a derechos disponibles o que la ley o un tratado o acuerdos internacionales autoricen que ciertas materias sean arbitrables, de conformidad con el numeral 1 del artículo 2 del Decreto Legislativo 1071), las controversias en materia de derecho de familia estarán limitadas a los supuestos antes referidos.



### 3. **¿Consideraría viable un arbitraje de alimentos en el Perú?**

Considero que podrían resolverse las pretensiones de alimentos en un arbitraje, siempre y cuando se garantice la igualdad de condiciones entre las partes y la materia controvertida sea susceptible de ir arbitraje, en otras palabras, en principio (solo en principio, puesto que podría darse una regulación especial acorde a la naturaleza y las personas involucradas en estas controversias que habilite un arbitraje en esta materia) no podría discutirse el contenido de fondo del derecho a alimentos, solo el cuántum.

Debe recordarse que en materia de alimentos se trata de un derecho intransferible, irrenunciable, intransigible, incompensable, inembargable, que se encuentra fuera del tráfico de bienes y servicios, fuera del comercio (por eso la obligación alimentaria no está regulada en el libro de obligaciones del CC), al margen de que pueda ser susceptible de valoración económica.

Otro punto a considerar, es el relativo a la representación de los hijos menores de edad pues a través de sus representantes se reclamaría el derecho de alimentos, con lo cual podría haber un cierto conflicto de legitimidad para obrar, sobre todo considerando que en el arbitraje la voluntad de las partes es requisito indispensable para que exista un arbitraje. En cambio, no veo problema cuando, por ejemplo, si quienes reclaman alimentos son mayores de edad.

### 4. **¿Cuáles consideraría las ventajas y las desventajas del arbitraje de alimentos?**

Las ventajas del arbitraje son la celeridad y la especialidad de los árbitros, es decir, las mismas que en cualquier arbitraje.

Un aspecto a tomar en cuenta es la tremenda sobrecarga procesal del Poder Judicial, máxime en temas tan delicados y urgentes como lo son los alimentos, que sirven para la supervivencia de la persona que los requiere. Si se lograse descongestionar a los jueces de estos procesos, podrán resolver otros tipos de controversias.

Un punto a considerar es que, una vez fijada la pensión de alimentos mediante un laudo, si las circunstancias del acreedor o del deudor alimentario cambian y se vuelve a solicitar una variación del monto, se tendría que iniciar otro arbitraje.

Finalmente, para salvar el escollo relativo a la suscripción del convenio arbitral en situaciones de alta animadversión entre las partes, podría establecerse –en adición a una serie de características como la gratuidad- un arbitraje obligatorio para con el deudor alimentario, siendo para el acreedor alimentario opcional el ir al Poder Judicial o acudir a un Arbitraje.

**5. De su experiencia profesional, ¿cuál es su opinión sobre los procesos de alimentos llevados ante el Poder Judicial peruano? ¿Funcionan?**

En mi opinión, funcionan de modo irregular: si se tiene suerte se estará ante un juez o jueza célere y preocupado por este tipo de necesidades apremiantes. Tienden a dilatarse excesivamente, son muy lentos, mayormente por la carga procesal que es la principal fuente de problemas en el PJ.

Otro problema, es la corrupción, que puede darse inclusive entre los abogados que defienden a las partes, arreglando (componendas) muchas veces en perjuicio de una de las partes.

Hay que reconocer que es cierto que han ido mejorando los procesos en materia de alimentos, como, por ejemplo, facilitando al demandante presentar demanda y apersonarse sin abogado o que las demandas estén previamente establecidas en formatos amigables para cualquier ciudadano, etc. Sin embargo, la carga procesal sigue siendo excesivamente alta y no hay mayor presupuesto para incorporar a nuevos jueces ni nuevas sedes del Poder Judicial a fin de disminuirla.

**6. ¿Consideraría necesario un cambio o modificación legislativa en nuestro ordenamiento jurídico peruano, a fin de incorporar o viabilizar el arbitraje de alimentos?**

Como dije antes, sería adecuado diseñar un proceso de alimentos arbitral, lo cual no es sencillo, no se trata solo de hacerlo arbitrable, sino de crear un tipo de arbitraje especial, como lo es el arbitraje de consumo.