

## EL ARBITRAJE LABORAL

CARLOS ALBERTO MATHEUS LÓPEZ

Catedrático de Derecho de Arbitraje y Derecho Procesal Civil en la Universidad de Lima y en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

### SUMARIO:

I. El arbitraje laboral: I. Arbitraje general y arbitraje especial; 2. Carácter autoreferente; 3. Subsidiariedad de la Ley General de Arbitraje.- II. El convenio arbitral (compromiso arbitral): 1. Concepto y requisitos; 2. Supuestos patológicos; 3. Arbitrabilidad.- III. La competencia del órgano arbitral: 1. Competencia; 2. Tratamiento normativo y jurisprudencial; 3. Dogmática y legislación comparada.- IV. El arbitraje de conciencia: 1. Arbitraje de derecho versus arbitraje de conciencia; 2. Características del arbitraje de conciencia; 3. Opción de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y su Reglamento.- V. El laudo arbitral: 1. Concepto; 2. Ámbito aplicativo; 3. Motivación del laudo de conciencia.- VI. El recurso de impugnación del laudo arbitral (anulación): 1. Características; 2. Causales; 3. Ámbito cognoscitivo de la anulación del laudo arbitral de conciencia.

## 1. EL ARBITRAJE LABORAL

### 1. Arbitraje general y arbitraje especial

Importa arbitraje general o común aquel regulado por la Ley General de Arbitraje (LGA), en tanto, importarán arbitrajes especiales o específicos aquellos regulados –para otras materias distintas– en otras normas particulares.<sup>1</sup>

En tal forma, la aplicación de algunos tipos de arbitraje “solo puede tener lugar respecto de conflictos que se susciten en determinados sectores del ordenamiento jurídico; arbitrajes que por tanto llamaremos sectoriales”.<sup>2</sup>

En tal forma, el arbitraje laboral es, evidentemente, un arbitraje especial o sectorial regulado por la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT) y el Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (RLRCT).<sup>3</sup>

### 2. Carácter autoreferente

El arbitraje laboral se distingue del común que se regula en la LGA. Es un tipo de arbitraje que surge al margen de esta y, por tal razón, importa un arbitraje esencialmente **autoreferente**, lo cual implica:

- La preterición del esquema metodológico de la LGA

El arbitraje laboral asume su propio esquema metodológico que no converge necesariamente con el esquema heteroferente propio de la LGA encontrándose regulado por su propia preceptiva contenida –principalmente– en la LRCT y el RLRCT.

- Preterición de la voluntariedad en el arbitraje

Las controversias tuteladas por la LRCT y el RLRCT, obligan a preterir, en algunos casos, la voluntariedad del arbitraje. Como por ejemplo, en el caso de controversias que se presenten “(…)

MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto, Introducción al Derecho de Arbitraje Peruano. En: *Universitas*, Número 106, Bogotá, 2003, p. 157.

<sup>1</sup> GASPAR LERA, Silva, *El Ámbito de Aplicación del Arbitraje*, Aranzadi editorial, Pamplona, 1998, p. 60.

<sup>2</sup> Cuyo marco más natural de utilización “no es el conjunto de conflictividad que gira en torno a las negociaciones entre trabajadores y empresarios (...), pues en todos esos conflictos pueden aparecer muchos motivos susceptibles de ser contemplados en un arbitraje, pero no en la relación judicial” (ALFONSO MELLADO, Carlos, *Algunas Consideraciones en Torno al Arbitraje Laboral*, En: *Revista de Debate. Economía y Sociedad*, No. 22, Valencia, 2001, p. 28).

en empresas que tengan a su cargo servicios públicos esenciales, por tratarse de un arbitraje obligatorio, la obligación de celebrar el compromiso arbitral es facultativa". (artículo 52 inciso b) RLRCT)

- Modelo propio de acceso a la jurisdicción estática

La LRCT y el RLRCT establecen un modelo propio de acceso a la jurisdicción a través de un recurso de anulación con causales autónomas y diversas de aquellas del modelo de la LGA, las cuales vienen propiamente recogidas en el artículo 66 de la LRCT de modo diverso a aquellas del arbitraje general, recogidas en el artículo 73 de la LGA.<sup>4</sup>

En tal forma, debe quedar claro que el arbitraje laboral se rige por su propia preceptiva, acorde a las controversias propias de su ámbito objetivo de resolución, es pues autoreferente, dado que "no puede trasladarse [sin más] al campo laboral lo postulado respecto al arbitraje en el ámbito civil".<sup>5</sup>

### 3. Subsidiariedad de la LGA

Conviene finalmente señalar, que solo sería posible una aplicación de la LGA con carácter subsidiario en el ámbito del arbitraje laboral, siempre que se presente alguna laguna legal insoluble y que dicha aplicación no atente contra las características propias de este tipo especial de arbitraje.

En tal forma, la dogmática ha acusado que "se suscitan dificultades en orden a identificar la relación que mantienen [los arbitrajes sectoriales] con el procedimiento común (...) esto es: si se rigen supletoriamente por la LA, o si resultan excluidos de la misma".<sup>6</sup>

## II. EL CONVENIO ARBITRAL (COMPROMISO ARBITRAL)

### 1. Concepto y requisitos

Cabe señalar inicialmente que el origen del arbitraje se encuentra en el convenio arbitral –justificado, normalmente, en la autonomía de la voluntad– sin cuya presencia no será posible reconocer virtualidad alguna a aquel. O lo que es lo mismo, sin convenio arbitral no puede existir arbitraje.

Si bien existen –en doctrina– diversas definiciones sobre el convenio arbitral, podemos conceptualizarlo como un negocio jurídico bilateral que alejado del contractualismo permite la resolución procesal de la "controversia", siendo por ello un negocio jurídico impropio que no origina las consecuencias propias del contrato sino más bien aquellas impropias de la resolución procesal de la "controversia" que constituye su objeto.<sup>7</sup>

Tanto la LRCT como el RLRCT, quizá por influencia de la anterior legislación arbitral que distinguía entre "pacto compromisorio" y "compromiso arbitral", emplean el término "compromiso arbitral", el cual resulta plenamente equivalente a aquel de "convenio arbitral", entendido como categoría conceptual autosuficiente técnicamente, para que la "controversia" pueda ser sometida a la resolución procesal del arbitraje.<sup>8</sup>

La LRCT y el RLRCT establecen como regla general que la forma que ha de revestir el convenio arbitral sea la escrita (por medio de un acta), forma la cual viene requerida ad solemnitatem,

<sup>4</sup> Con similar parecer LORA NAVARRETE, Antonio María y MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto, *Tratado de Derecho de Arbitraje*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, 2003, pp. 690-691.

<sup>5</sup> BALLESTER PASTOR, María Amparo, *El Arbitraje Laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, p. 20.

<sup>6</sup> GASPÁR LERA, Silvia, *Op. Cit.*, p. 70.

<sup>7</sup> MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto, *Introducción al Derecho de Arbitraje*, Semper Ventas ediciones, Lima, 2006, pp. 33-34.

<sup>8</sup> El compromiso de sometimiento a arbitraje, es pues premisa ineludible de este proceso que concluye con un laudo dictado unilateralmente por el órgano arbitral. Lo relevante es que las partes con plena libertad y conscientes de las consecuencias del compromiso que asumen, aceptan voluntariamente someterse al arbitraje (con similar parecer CRUZ VILLALÓN, Jesús, *Eficacia y Efectividad de los Procedimientos Privados de Solución de Conflictos Colectivos*, V Jornada de la Fundación SIMA (Procedimientos de Solución de Conflictos: Experiencias Prácticas y Cuestiones Jurídicas), (20-21 Noviembre), Madrid, 2003, p. 6.

pues su falta haría el convenio nulo. Es pues "un requisito lógico que el compromiso tenga forma escrita, porque esta suele ser la forma del convenio colectivo de cuya naturaleza participa".<sup>9</sup>

Asimismo, requiere como contenido esencial "el nombre de las partes, los de sus representantes y sus domicilios, modalidad de arbitraje, información sobre la negociación colectiva que se somete a arbitraje; monto y forma de pago de los costos y honorarios de los Arbitros; lugar de arbitraje y facilidades para el funcionamiento del Tribunal {...}" (artículo 49 RLRCT). En tal forma, "la proposición de compromiso arbitral sería reflejo de la voluntad de que la información vaya a parar a un tercero árbitro, con lo que ello supone de rapidez e incluso de justicia".<sup>10</sup>

## 2. Supuestos patológicos

Se denominan convenios arbitrales patológicos a aquellos que por defectuosos, imperfectos o incompletos impiden un normal desarrollo del arbitraje.

Pudiendo observarse dentro de las diversas hipótesis de patologías, a las siguientes:

### • Convenio arbitral inexistente

Es –en su acepción semántica más inequívoca– el convenio arbitral que no existe, es decir, que no se celebró. Mas en una acepción amplia se supone que el convenio arbitral no existe porque no posee algunos de los elementos que haría que existiera como realidad jurídica negocial, como por ejemplo, la inexistencia de voluntad inequívoca que haría que el convenio sea inexistente. También es inexistente el convenio arbitral cuando –en una cosión contractual– no es asumido por el cesionario de modo inequívoco y formalmente por escrito. E, igualmente, es inexistente aquel convenio arbitral que debe ubicarse en las cláusulas generales de contratación, mas no posee esa concreta ubicación.

### • Convenio arbitral nulo

Este convenio arbitral –a diferencia del inexistente– si existe, pero concurren en él ciertas infracciones que en la LRCT y el RLRCT o fuera de ellos originan que carezca de eficacia.

La nulidad implica invalidez negocial que puede provenir de la falta de capacidad de quienes han suscrito el convenio arbitral, de la indisponibilidad del objeto sobre el cual recae el convenio, de la no suscripción del convenio en la forma que prevé la ley –por escrito– o cuando su contenido sea tan exiguo o insuficiente que no facilite la realización del arbitraje o la no composición impar del colegio arbitral.

### • Convenio arbitral caduco

La caducidad implica un ámbito temporal de aplicación objetiva del convenio arbitral, el cual posee como regla general el plazo de cinco días de vencida la etapa procesal regulada en el artículo 55 (artículo 56 RLRCT).

La caducidad, así entendida, no es técnicamente una caducidad adjetiva de la instancia arbitral, sino de los efectos del convenio arbitral –negocial– en el que se ha de expresar la voluntad inequívoca de que el arbitraje se tramite en un determinado plazo. Tornándose, a la vez, el convenio arbitral

<sup>9</sup> BALLESTER, Op. Cit., p. 156.

<sup>10</sup> Requisitos que son convergentes con el hecho de que son las partes "quienes le otorgan el poder decisorio al árbitro, por lo que se trata de una delegación que puede ser condicionada por elementos objetivos: subjetivos, territoriales y temporales, del mismo modo como son las propias partes quienes deciden el carácter del arbitraje (...) quienes pueden determinar la materia objeto de resolución y dentro de que redigieren o antes ha de notarse al árbitro" (CRUZ, Op. Cit., p. 33); BALLESTER, Op. Cit., pp. 150, 151.

caduco en ineficaz dado que el ámbito negocial que lo justificaba ha dejado de tener vigencia temporal.

Sin embargo, resulta difícil de aplicar esta categoría en el arbitraje laboral, dado el carácter no puramente privado de este, así como la presencia de supuestos forzosos en aquel, que eliminan el ámbito negocial que justifica la caducidad.<sup>11</sup>

### 3. Arbitrabilidad

A diferencia del régimen general de la LGA, el marco de arbitrabilidad del arbitraje laboral, que justifica además su carácter especial, viene dado por la LRCT y el RLRCT.

Entiéndase el concepto de "arbitrabilidad" como la suceptibilidad de la controversia para ser sometida al arbitraje laboral. Siendo por antonomasia las controversias relativas a la negociación colectiva, objeto del arbitraje laboral regulado en la LRCT (artículos 61 y 63) y el RLRCT (artículos 46 y 47).

Ahora, en el arbitraje laboral, la arbitrabilidad de la controversia encuentra su primer nivel de justificación en el artículo 28 de la Constitución al señalarnos este que "El Estado reconoce (...) [el derecho de] negociación colectiva (...) fomenta [esta] (...) y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales (...)", teniendo además, la convención colectiva, "fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado". Dicha preceptiva converge además con la regulación recogida en los Convenios Internacionales de Trabajo de la OIT sobre la materia (Convenios No. 87 y No. 98), los cuales acorde a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, deben ser empleados para interpretar el artículo 28. En tal forma, el artículo 4 del Convenio No. 98 nos señala que "Deberán adoptarse medidas adecuadas (...) para estimular y fomentar (...) el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo". Asimismo, siendo la negociación colectiva un derecho reconocido expresamente por una norma constitucional, esta última prevalece sobre cualquier otra de rango legal, conforme al artículo 51 de la Constitución, que consagra el principio de supremacía constitucional. Se observa así que el artículo 28 de la Constitución consagra un derecho de eficacia directa, cuya imperatividad se extiende al resto del ordenamiento jurídico, el cual exige una intervención estatal dirigida a promover y garantizar su plena eficacia. Por otra parte, en un segundo nivel justificativo, la arbitrabilidad ya establecida por el artículo 28 de la Constitución, resulta confirmada a través de la LRCT y el RLRCT, las cuales establecen el ámbito aplicativo del arbitraje laboral (artículo 61 LRCT y artículo 46 RLRCT), implementando además su necesario cauce procesal y adjetivo.

### III. LA COMPETENCIA DEL ÓRGANO ARBITRAL

El poder de decisión otorgado al árbitro por las partes, a través del convenio arbitral, converge con dos principios del Derecho de arbitraje, consagrados hoy plenamente a nivel internacional: el de la autonomía del convenio arbitral y el de competencia de la competencia.

Dado que se tiende a confundir ambos principios, en tanto vienen referidos al poder de decisión del árbitro, conviene indicar que estos, si bien están vinculados en su aplicación, contribuyendo además a la eficacia del convenio arbitral, son, sin embargo, distintos en su contenido, como también en su naturaleza, pues la autonomía del convenio arbitral importa una cuestión de fondo (sustantiva), en tanto la competencia de la competencia resulta una cuestión de procedimiento (adjetiva).<sup>12</sup>

<sup>11</sup> MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. *Introducción Preparatoria al Tratamiento del Convenio Arbitral en el Derecho Peruano*. En: *Revista de Derecho Procesal*, Números 1-3, Madrid, 2004, pp. 412-414.

<sup>12</sup> DIMOUTSA, Antonios Antonisse et. *Nonprocedura Competenza*. En: *Revue de l'arbitrage*, No. 2, Paris, 1998, p. 305.

## 1. Competencia

Nos interesa observar aquí el principio de competencia de la competencia, el cual posee dos efectos: uno positivo, que posibilita a los árbitros pronunciarse sobre su propia competencia. Y otro negativo, que impide a los órganos jurisdiccionales abocarse a una causa sometida a convenio arbitral, así como pronunciarse antes que los árbitros hayan tenido ocasión de hacerlo.<sup>11</sup>

Si se observa bien, ambos efectos del principio de competencia de la competencia, son consecuencia de la eficacia del convenio arbitral, puesto que la competencia de los árbitros para la resolución de la controversia, surge a partir del convenio arbitral, por lo cual son los mismos dos efectos del convenio arbitral (el llamado efecto positivo que consiste en la obligación de las partes de someter a arbitraje las controversias que hayan surgido o puedan surgir de una determinada relación jurídica, así como la obligación de cumplir la decisión de los árbitros, y el denominado efecto negativo que se traduce en la prohibición a los órganos de la jurisdicción estática de conocer tales cuestiones) los que explican aquellos del principio de competencia de la competencia.<sup>12</sup>

Por otra parte, la competencia de los árbitros viene fijada por el ámbito objetivo (controversia) y subjetivo (partes) del convenio arbitral –compromiso arbitral–, acorda al marco de arbitrabilidad que la norma aplicable establezca, viniendo ello regulado, en el caso del arbitraje laboral, por la LRCT y el RLRCT.

## 2. Tratamiento normativo y jurisprudencial

La competencia del órgano arbitral viene dada por la LRCT y el RLRCT. En tal forma, el árbitro asume competencia respecto a la controversia sobre la negociación colectiva (ámbito objetivo), que le someten las partes de aquella (ámbito subjetivo) (artículos 63 y 64 LRCT).

Asimismo, el ámbito objetivo de su competencia se extiende a aquellos “aspectos puntuales de discrepancia” respecto a los cuales las partes solicitaron su pronunciamiento, o, de no haber tal determinación, estos pueden pronunciarse sobre “todos aquellos aspectos de la controversia que no hubieran sido solucionados durante la negociación directa” (artículo 48 RLRCT). Siendo posible además que tal determinación venga también dada en el “compromiso arbitral” (artículo 49 RLRCT).

La competencia de los árbitros posee además reconocimiento constitucional, al establecer el artículo 139 inciso 1 de la Constitución, que “no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral” (texto que se repite del artículo 233 inciso 1 de la Constitución de 1979), el cual debe ser interpretado en relación al resto de la normatividad constitucional (criterio sistemático de interpretación). En tal sentido, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 28 inciso 2 (el cual nos señala que el Estado “(...) fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales”), artículo 62 (el cual establece que “(...) Los conflictos derivados de la relación contractual solo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley”) y artículo 63 (que mejorando el tenor del artículo 136 de la Constitución de 1979, nos prescribe que “El Estado y las personas de derecho público pueden someter las controversias derivadas de la relación contractual o (...) arbitraje nacional o internacional, en la forma que lo disponga la ley”), podemos postular que nuestra Constitución establece en nuestro sistema jurídico un favor arbitralis del más alto rango normativo y reconoce la plena autonomía de la competencia de los árbitros respecto a la jurisdicción estatal.

<sup>11</sup> FOUCHARD, Philippe, GAILLARD, Emmanuel, GOLDMAN, Berthold, *Traité de l'arbitrage Commercial International*, Litec, Paris, 1996, pp. 413-416.

<sup>12</sup> MATHEUS LOPEZ, Carlos Alberto, *An Introduction to the Arbitration Agreement in Peruvian Law*. En: *Revue Libanaise de l'Arbitrage Arabe et International*, No. 37, Beirut, 2006, p. 17.

Igualmente, la competencia del órgano arbitral ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional en su Sentencia del 28 de febrero del 2006 (Expediente No. 6167-2005-PHC/TC) al señalarse que "el arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustituto, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial puesto a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias (...).

El reconocimiento de la jurisdicción arbitral comporta la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139° de la Constitución, relacionadas a los principios y derechos de la función jurisdiccional (...).

Es por tal motivo que este Tribunal considera conveniente reiterar la plena vigencia del principio de la 'kompetenz-kompetenz' prevista en el artículo 39 de la Ley General de Arbitraje – Ley No. 26572–, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su competencia, y en el artículo 44 del referido cuerpo legal, que garantiza la competencia de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promuevan durante el proceso arbitral, incluida las pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio (...).

Este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral (...).

Asimismo, el Tribunal Constitucional en su Sentencia del 30 de abril del 2006 (Expediente No. 1567-2006-PA/TC), ha precisado que "(...) en el marco de un proceso arbitral deben ser respetados los derechos fundamentales y las garantías procesales y sustanciales que componen el derecho al debido proceso. Del mismo modo, deben ser observados los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional; así como los precedentes vinculantes y las sentencias normativas que emita este Colegiado, dada su condición de supremo intérprete de la Constitución (...).

Se debe tener en consideración que el principio de la 'competencia de la competencia' no trasciende el ámbito de aplicación de la Ley General de Arbitraje, ni genera una zona exenta de control constitucional, pues, como bien se enfatiza en la última parte del fundamento 13 de la sentencia recaída sobre el Expediente No. 6167-2005-PHC/TC, será posible cuestionar la actuación arbitral por infracción de la tutela procesal efectiva (fundamento 8, *supra*) y por inobservancia del cumplimiento de la jurisprudencia constitucional o los precedentes de observancia obligatoria, emitidos por este Colegiado (...).

### 3. Dogmática y legislación comparada

Podemos hoy afirmar que el principio de competencia de la competencia, contenido en el artículo 16 inciso 1 de la Ley Modelo de la CNUDMI, goza hoy de un consenso global entre los practicantes del arbitraje, y es aceptado por la mayoría de sistemas legales del mundo.<sup>15</sup>

Reconoce además la doctrina que "(...) la potestad del árbitro para juzgar sobre su propia competencia tiene dos manifestaciones o efectos. Efectos, que por otro lado, no son más que una prolongación de los ya conocidos efectos positivo y negativo del convenio arbitral (...)." <sup>16</sup>

En tal forma, la parte positiva se dirige a los árbitros, señalándoles que pueden decidir desafíos a su autoridad. Y el lado negativo se dirige a los órganos jurisdiccionales impidiéndoles conocer antes que el árbitro una causa sometida a convenio arbitral.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> Con igual parecer UZELAC, *Arbitration of the Arbitral Tribunal: Current Jurisprudence and Problem Areas under the UNCITRAL Model Law*. En: *International Arbitration Law Review*, Volumen 8, Número 5, Londres, 2005, p. 154.

<sup>16</sup> ARIAS LOZANO, David, *Comentarios a la Ley de Arbitraje de 2002*, Aranzadi, Navarra, 2005, p. 234.

<sup>17</sup> Con esta parecer GAILLARD, Emmanuel, *Les Mesures D'écarter des Parties et des Arbitres dans l'Arbitrage Commercial International*. En: *Revue de l'Arbitrage*, No. 4, Paris, 1990, p. 777.

En el campo de la legislación comparada, el principio de competencia de la competencia viene recogido de manera mayoritaria. Como ejemplos de ello podemos citar el caso español, cuya Ley de Arbitraje (60/2003 de 23 de diciembre) nos señala en su artículo 22 inciso 2 que "Los árbitros estarán facultados para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del convenio arbitral o cualesquiera otros cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia (...)". De igual forma, en el caso italiano, el artículo 817 del *Codice di Procedura Civile* (reformado por Decreto Legislativo 40 de 2 de febrero de 2006) nos señala que "Se la validità, il contenuto o l'ampiezza della convenzione d'arbitrato o la regolare costituzione degli arbitri sono contestate nel corso dell'arbitrato, gli arbitri decidano sulla propria competenza (Si la validez, el contenido, o la amplitud del convenio arbitral o la regular constitución de los árbitros son discutidas en el curso del arbitraje, los árbitros deciden sobre su propia competencia)". Asimismo, en el derecho belga este principio viene recogido por el artículo 1697 inciso 1 de su *Code judiciaire* del 31 de octubre de 1967, el cual nos señala que "Le tribunal arbitral a le pouvoir de se prononcer sur sa compétence et, à cette fin, d'examiner la validité de la convention d'arbitrage (El tribunal arbitral tiene el poder de pronunciarse sobre su competencia y, a este fin, de examinar la validez del convenio arbitral)".

#### IV. EL ARBITRAJE DE CONCIENCIA

##### 1. Arbitraje de derecho versus arbitraje de conciencia

La diferencia esencial entre el arbitraje de derecho y el de conciencia –o equidad– se halla en la preexistencia o no de una norma positiva que abstractamente deba ser aplicada en un caso u otro al arbitraje.

En el arbitraje de conciencia el resultado final es "íntimo y subjetivo". No así en el arbitraje de derecho, en el que el árbitro se halla vinculado a la obligación de individualizar la norma positiva y aplicarla al caso concreto, exactamente igual que el juez estatal, aunque no es posible desconocer que en esta modalidad de arbitraje una vez individualizada la norma y aplicada, la alegación de un error en iudicando solo es posible realizarla con arreglo a alguno de los motivos que la LGA establece para el recurso de anulación del laudo arbitral, y, en el caso específico del arbitraje laboral, acorde a las causales establecidas por el artículo 66 LRCT.

Por contra, el árbitro de conciencia formula el mismo un enjuiciamiento valorativo sobre la base –pero no con sujeción a ella– de la regulación positiva concreta de la hipótesis particular que se somete a su conocimiento, aunque ello no signifique que el arbitraje de conciencia no implique un enjuiciamiento intelectual del mismo género y naturaleza del arbitraje de derecho. Lo único que sucede es que las reglas de equidad son preexistentes al enjuiciamiento que realiza el árbitro y constituyen las premisas de las que trase causa la lógica deductiva del árbitro de conciencia.

En consecuencia, la no apelación a la aplicación de normas jurídicas no debe ser entendida como una renuncia a aplicar el derecho, o lo que es lo mismo, la permisón de preterir su consideración no importa la prohibición de hacerlo.

Cabe además indicar que el arbitraje de conciencia obliga a los árbitros a adoptar una actitud empírica que, al propio tiempo que no debe ser entendida necesariamente como una renuncia a aplicar el derecho, tampoco a de olvidar ni desatender, porque la decisión sea en equidad, las garantías procesales que debe observar en su ámbito de actuación.<sup>18</sup>

<sup>18</sup> MATHEUS, Op. Cit., pp. 28-30.

## 2. Características del arbitraje de conciencia

En tal forma, el arbitraje de conciencia posibilita a los árbitros decidir acorde a su leal saber y entender –criterio íntimo y subjetivo– y sin una necesaria sujeción al derecho sustantivo aplicable a la controversia.

En definitiva, la actuación del árbitro “según su leal saber y entender es ajena a los límites que establecen no solo las normas jurídicas, cuanto también a los que pueden provenir de normas de ius cogens. Además, y de acuerdo con la intrínseca naturaleza del arbitraje de equidad, los árbitros no tienen la necesidad de acomodarse al rigor de las normas sustantivas”.<sup>19</sup>

## 3. Opción de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y su Reglamento

De lo previsto por el artículo 65 LRCT que nos señala respecto al laudo arbitral su “naturaleza de fallo de equidad”, convergente con el artículo 57 RLRCT que alude también “razones de equidad” como elementos de decisión del laudo arbitral, podemos postular que el arbitraje laboral regulado por estas normas opta por la modalidad de conciencia o equidad.<sup>20</sup>

## V. EL LAUDO ARBITRAL

### 1. Concepto

El laudo arbitral es el modo formal o adjetivo de poner término –normalmente– al proceso arbitral.

Cabe asimismo postular una triple conceptualización del laudo arbitral: por un lado una sustantiva, por otra una documental autónoma y, finalmente, una no jurisdiccional.

La conceptualización sustantiva del laudo supone tipificarlo como arbitral según la LRCT y el RLRCT, dado que este resuelve materialmente las controversias laborales sometidas a arbitraje. La tipificación sustantiva del laudo arbitral, justificada en su carácter orbital, implica que no es laudo arbitral el que no sustancia las controversias con arreglo al proceso arbitral que se regula en la LRCT y el RLRCT; supone también que, es laudo arbitral, con arreglo a la LRCT y el RLRCT, el que se proyecta sobre controversias que no se excluyen del ámbito de arbitrabilidad de estas normas o, en fin, implica que el laudo arbitral es el que no se ubica al margen del sistema de recursos, contra la controversia resuelta, previstos en aquellas.

La conceptualización documental autónoma del laudo arbitral se basa en el hecho de que basta con el solo documento elaborado por el órgano arbitral para poner término al proceso arbitral, siendo evidente así que el origen negocial del arbitraje justifica su autonomía documental.

La conceptualización no jurisdiccional del laudo arbitral importa asumir que la naturaleza de aquel es de filiación procesal pero no jurisdiccional. Resulta además claro que la obligatoriedad y firmeza del laudo poseen una justificación negocial –porque así lo desearon las partes–, pero no jurisdiccional, siendo obvio este último puesto que el laudo arbitral no es una resolución judicial.<sup>21</sup>

### 2. Ámbito aplicativo

Resulta evidente que el ámbito de aplicación objetivo del laudo arbitral, alcanza a las controversias sometidas a la decisión de los árbitros por medio del convenio arbitral (compromiso

<sup>19</sup> LORCA NAVARRETE y MATHEUS LÓPEZ, Op. Cit., p. 54.

<sup>20</sup> Lo cual no obsta a que las partes puedan optar por un arbitraje de derecho, posibilidad la cual se desprende expresas verbes de la facultad –y necesidad– reconocida a las partes de fijar la modalidad de arbitraje en el compromiso (artículo 49 RLRCT), así como por el marco de aplicación subsidiario de la LGA.

<sup>21</sup> MATHEUS, Op. Cit., pp. 172-174.

arbitral), en tanto su ámbito de aplicación subjetivo alcanza a las partes que suscribieron este convenio y por ende aceptan antelada y negocialmente la decisión que el órgano arbitral pronuncie resolviendo las controversias planteadas.

Conviene además observar que "(...) cuando se trata de un laudo alcanzado a resultas de un compromiso arbitral celebrado en el curso de un expediente de regulación de empleo, al mismo también se le atribuye la correspondiente eficacia de convenio colectivo".<sup>22</sup> Criterio el cual viene recogido por el artículo 70 LRCT, al señalarnos que "(...) los laudos arbitrales (...) tienen la misma naturaleza y surten idénticos efectos que las convenciones adoptadas en negociación directa", lo que sumado al tenor del artículo 41 LRCT, que indica que el convenio colectivo "(...) es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones, las condiciones de trabajo y productividad y demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores", nos establece el posible alcance –objetivo y subjetivo– del laudo arbitral.

### 3. Motivación del laudo de conciencia

El laudo arbitral posee una doble proyección. Una formal, que afecta a la preceptiva obligación de ser pronunciado por escrito y otra material, que obliga a tener en cuenta que el laudo arbitral a de tener un determinado contenido sustantivo que se concreta en la exigencia de motivación, la cual importa no solo una exigencia técnica, sino además el fundamento mismo de la legitimidad de los árbitros, permitiendo esta además la interdicción de la arbitrariedad de la decisión, como el control posterior –si bien restringido– de esta.

Por otra parte, la exigencia de motivación viene requerida tanto para el laudo de derecho como para aquel de equidad, si bien aquella resulta jurídica o unimedia en el primero, en tanto que en el segundo es extrajurídica o multimedia, siendo además el resultado final, al que se hallan avocados los árbitros en el laudo de equidad "íntimo y subjetivo" en tanto en el laudo de derecho estos se encuentran vinculados por la obligación de individualizar la norma positiva y aplicarla al caso concreto.<sup>23</sup>

Asimismo, la LRCT y el RLRCT establecen el marco para la estructura y contenido del laudo arbitral. En tal forma, nos señala el artículo 65 LRCT que "El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra", asimismo "recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes", pudiendo "por su naturaleza de fallo de equidad (...) atenuar posiciones extremas", debiendo tenerse presente "para la decisión (...) las conclusiones del dictamen".

De igual modo, el artículo 57 RLRCT nos indica que el laudo deberá "recoger en su integridad la propuesta final de una de las partes, no pudiendo establecer una solución distinta de las propuestas (...) ni combinar los planteamientos de una y otra", sin embargo, "cuando por razones de equidad se hubiere estimado necesario atenuar algún aspecto de la propuesta elegida, por considerarlo extremo (...) el árbitro o el Tribunal deberá precisar en el laudo en que consiste la modificación o modificaciones y las razones que se ha tenido para adaptarla", asimismo el laudo "tendrá presentes las conclusiones del dictamen" y "ordenará el pago de las costas y honorarios que corresponda al árbitro o a los miembros del Tribunal Arbitral en su caso, en los términos fijados en el compromiso arbitral".

Observándose además, que "todo el panorama de derechos y obligaciones que corresponde a las partes se verá condicionado por la naturaleza consensual del laudo: estos estarán vinculados por el laudo de igual modo que lo estarían por un convenio colectivo".<sup>24</sup>

<sup>22</sup> CRUZ VILLALÓN, JUAN, *Eficacia y Efectos de los Procedimientos Privados de Solución de Conflictos Colectivos*, En: *Materiales del Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 2004, pp. 30-31.

<sup>23</sup> MATHEUS, Op. Cit., p. 137.

<sup>24</sup> BALLESTER, Op. Cit., p. 166.

## VI. EL RECURSO DE IMPUGNACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL (ANULACIÓN)

### 1. Características

La LRCT y el RLRCT tipifican, en relación con el laudo arbitral, un "recurso" denominado de impugnación (recurso de anulación), el cual procede, acorde al artículo 66 LRCT y 59 RLRCT, únicamente contra este tipo de resolución arbitral,

Respecto al ámbito aplicativo de este recurso de anulación podemos señalar lo siguiente:

Su ámbito objetivo viene dado por el laudo arbitral.

Por otra parte, su ámbito subjetivo, o lo que es lo mismo los sujetos que pueden interponerlo, esta representado por las partes.

Su ámbito temporal, o plazo preclusivo de interposición, es "(...) de cinco días hábiles siguientes de notificado el laudo o la aclaración si fuese el caso" (artículo 59 RLRCT).

Asimismo, su ámbito funcional exige que se interponga este recurso ante la Sala Laboral de la Corte Superior del lugar de la sede del arbitraje.

### 2. Causales

Los supuestos –causales– de anulación del laudo arbitral, "si bien están muy cercanos a la filosofía e incluso al régimen de la LA, lo cierto es que cuentan con un cauce específico de impugnación de los laudos"<sup>15</sup>, el cual viene recogido en el artículo 66 LRCT.

Las causales previstas poseen, acorde al principio de legalidad, un carácter clauso, al señalarnos –el artículo citado– que el laudo "Es susceptible de impugnación ante la Sala Laboral de la Corte Superior, en los casos siguientes: a) Por razón de nulidad. b) Por establecer menores derechos a los contemplados por la ley en favor de los trabajadores". Asimismo, ambas causales resultan convergentes con la naturaleza propia de este arbitraje laboral.

Respecto a la primera causal, cabe postular que viene referida a la nulidad del laudo arbitral, por contravenir alguna disposición legal expresa (por ejemplo, establecer –en contra del artículo 65 LRCT y 57 RLRCT– una solución distinta a las propuestas finales de las partes o combinar los planteamientos de estas). Podría asimismo postularse que recoge además los supuestos de convenio arbitral –compromiso arbitral– patológico, como es el caso del convenio nulo, surgido por ejemplo ante la falta de alguno de sus elementos recogidos en el artículo 49 RLRCT, el cual nos señala que "La decisión de someter la controversia a arbitraje **constará** en un acto denominado compromiso arbitral, que **contendrá** (...) ", esto es, una norma imperativa cuya vulneración generaría la nulidad del compromiso arbitral. De igual forma, cabría recoger dentro de esta causal aquellos supuestos de vulneración de normas adjetivas –de carácter imperativo– contenidas en la LRCT y el RLRCT, como por ejemplo, el caso de un órgano arbitral que no sea impar (artículo 50 RLRCT) o en el caso que uno de los árbitros sea abogado, asesor o representante de una de las partes (artículo 64 LRCT).

Por su parte, la segunda causal –acorde al carácter autoreferente del arbitraje laboral– contempla un supuesto de control del enjuiciamiento contenido en el laudo arbitral, en el caso de que aquel establezca menores derechos a los establecidos por ley en favor de los trabajadores. Sin embargo, tal causal, dado que estamos –como ya vimos– frente a un arbitraje de conciencia, resulta más que un control sustantivo (que sería impropio en un arbitraje de equidad), una suerte de baremo de comparación entre lo fallado y lo reconocido por la norma sustantiva, si bien ello no deja de ser polémico.

<sup>15</sup> GASPAR, Op. Cit., p. 257

Obsérvese además que esta causal no existe en el modelo –del arbitraje general– contenido en la LGA, el cual no posee ninguna causal *in iudicando*, sino únicamente supuestos *in procedendo*.

### 3. Ámbito cognoscitivo de la anulación del laudo arbitral de conciencia

Las Salas Superiores Laborales, como órganos competentes funcionalmente para conocer de la anulación del laudo arbitral, no son órganos revisores del enjuiciamiento arbitral, por ser ese enjuiciamiento, en el caso de conciencia, personal y subjetivo y sin más fundamento que el *leal saber y entender* del árbitro.

La petición de anulación del laudo arbitral no atribuye originariamente el ejercicio funcional de la jurisdicción a la Sala Superior que a de conocerla porque en origen no existe ejercicio de función jurisdiccional y porque la facultad de decidir la controversia en el arbitraje es exclusiva de los árbitros dado que negocialmente así lo desearon las partes al suscribir el convenio arbitral.

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

Asimismo, en el arbitraje de conciencia, la invocación del derecho sustantivo no tiene la misma importancia ni es tan decisiva respecto de igual invocación realizada en un arbitraje de derecho. Por ello, no es posible cuestionar la invocación de derecho sustantivo para proceder a la anulación del laudo arbitral ya que esa invocación no es decisiva en un arbitraje de equidad.<sup>26</sup>

En tal sentido, *"la misma conclusión [de excluir el control judicial del error in iudicando] debe aplicarse al laudo dictado en los arbitrajes de equidad: no ciertamente en cuanto al control de la ley aplicable, ya que en estos arbitrajes no existe, al decidir los árbitros según su leal saber y entender, pero sí en cuanto al control de la justicia intrínseca del mismo"*.<sup>27</sup>

Finalmente, dado que la anulación del laudo arbitral se justifica en que los motivos de esta solo favorecen el enjuiciamiento externo del laudo arbitral, pues el error *in iudicando* no es subsumible en la causales contenidas en el artículo 66 LRCT (si bien ello resulta discutible respecto a la causal del inciso b), en consecuencia, no corresponde a los órganos jurisdiccionales conocer acerca del acierto o desacierto del laudo arbitral, sino tan solo determinar si ha concurrido alguna de las causas –legales– de anulación del laudo arbitral.

<sup>26</sup> MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto, *Fundamentos y Convencionalismo del Recurso de Anulación del Laudo Arbitral*. En: *Actualidad Jurídica*. Tomo 154. Gaceta Jurídica, Lima, 2006, p. 78.

<sup>27</sup> CORDÓN MORENO, Faustino, *El Arbitraje en el Derecho Español: teoría e institucional*, Editorial Anaya, Pamplona, 1995, p. 125.