

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL**

Exp. N° 7557-2010

Resolución N°
Lima, veinticinco de mayo
Del dos mil doce.-

Sexta Sala Civil de Lima	
CRONICA	
Res.	S400
Fecha:	07.08.12

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Juez Superior Wong Abad; con el voto en discordia del señor Juez Superior Rivera Quispe.

Son materia de grado:

- i) La apelación interpuesta contra la resolución número veintitrés de fecha veinte de octubre de dos mil diez, obrante a fojas trescientos cincuenta y tres, que declara improcedente la nulidad deducida por el co-demandado Julio Rabanal Núñez.
- ii) La apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia contenida en la resolución número treinta y nueve, de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once, obrante de fojas seiscientos veintitrés a fojas seiscientos veintinueve, que declara infundada la demanda de fojas sesenta y ocho a fojas ochenta y cuatro.

**PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LA APELACIÓN INTERPUESTA
CONTRA LA RESOLUCIÓN NÚMERO 23, DE 20 DE OCTUBRE DE 2010.-**

SS: RIVERA QUISPE
WONG ABAD
ARRIOLA ESPINO

ÚNICO: El apelante refiere que el demandante habría conocido su domicilio, por cuanto, al denunciarlo ante la Fiscalía, el recurrente señaló como su domicilio el Jirón Altahus N° 136, Distrito de Lince.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

Sin embargo, como se comprueba de la denuncia mencionada, específicamente a fojas cuatrocientos diez, al señalar la dirección detallada en el anterior apartado, el apelante expresamente señaló que se encontraba en la misma "de tránsito", es decir, sin la característica de habitualidad que exige el artículo 33° del Código Civil, para poder considerarlo su domicilio.

Por lo tanto, corresponde confirmar la resolución impugnada.

CONFIRMARON la resolución número 23, de fecha 20 de octubre de 2010, obrante a fojas trescientos cincuenta y tres, que declara improcedente la nulidad deducida por el co-demandado Julio Rabanal Núñez.-

LOS FUNDAMENTOS DEL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPERIOR RIVERA QUISPE, RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO 23, DE 20 DE OCTUBRE DE 2010, SON, ADEMÁS, COMO SIGUEN.-----

PRIMERO: Mediante escrito del 9 de diciembre del 2010 (hoja 417 a 419), Julio Rabanal Núñez, interpone recurso impugnativo de apelación contra el auto, y señala que no se ha tenido en cuenta el ocultamiento temerario y doloso por parte del demandante respecto a su domicilio.

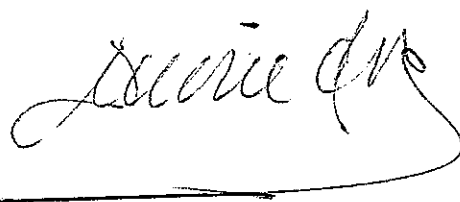
SEGUNDO: El apelante señala que el demandante sí conocía su domicilio real, debido a que ambos también venían participando de la denuncia penal que el apelante interpuso en contra del demandante (hoja 410 a 415), por lo que no corresponde se proceda con la notificación vía edictos.

TERCERO: El artículo 165° del Código Procesal Civil, señala que "la notificación por edictos procederá cuando se trate de personas inciertas o cuyo domicilio se ignore. En este último caso, la parte debe manifestar bajo

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL**

juramento o promesa que ha agotado las gestiones destinadas a conocer el domicilio de la persona a quien se debe notificar”.

CUARTO: En el presente caso, el demandante declaró bajo juramento, no conocer el domicilio del apelante y haber agotado las gestiones para conocerlo, por lo que, conforme al artículo citado, correspondía se ordene la notificación por edicto. En ese sentido, no se advierte vicio alguno pues el Juez actuó de acuerdo a las normas procesales, en consecuencia, corresponde confirmar la resolución que declara improcedente la nulidad deducida.-----



PRONUNCIAMIENTO EN DISCORDIA RESPECTO A LA APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA SENTENCIA.-----

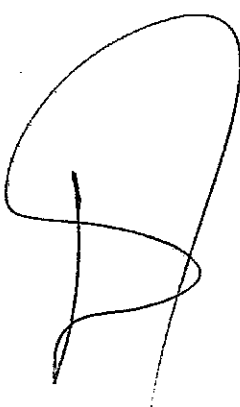
VISTOS; en discordia; interviniendo como ponente el señor Juez Superior Wong Abad; y, **CONSIDERANDO:**


PRIMERO: Los fundamentos de la apelación son los siguientes:


- a) "...el presente cuestionamiento, se fundamenta en el hecho que el citado Tribunal ha admitido a trámite una solicitud irregular de la señora Navarro, de acudir ante una jurisdicción independiente, y ha otorgado una medida cautelar, desconociendo lo suscrito en las diversas Juntas Generales de Accionistas y Sesiones de Directorio de la empresa Wendy Inn SA, las cuales he puesto de manifiesto en la demanda..." (véase a fojas seiscientos setenta y tres).
- b) "...el Estatuto vigente de la empresa Wendy Inn SA, aprobado mediante Junta General de Accionistas de fecha 25 de setiembre de 1998...no contempla en ninguno de sus artículos, que ante cualquier

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

discrepancia de sus accionistas, esté abierta la vía arbitral para la solución de cualquier conflicto generado; es decir, no contempla Convenio Arbitral alguno en estas situaciones" (véase a fojas seiscientos setenta y cuatro).

 c) "...la interposición de la presente demanda de amparo se encuentra legitimada, por cuanto el acto de concesión de la precitada medida cautelar a nivel arbitral se constituye en un acto lesivo, que merece por parte del órgano jurisdiccional la tutela y protección correspondiente al afectarse mis derechos peticionados en esta acción judicial" (véase de fojas seiscientos setenta y cuatro a fojas seiscientos setenta y cinco).

 d) "...acudir al Amparo como medio de protección de mis derechos constitucionales vulnerados, resulta amparable y merecedor de tutela jurisdiccional, por cuanto el Tribunal Arbitral ha obrado además de manera inmotivada, tomando como fundamentos sólo los expuestos por las partes codemandadas, desconociendo lo establecido en el Estatuto vigente de la sociedad Wendy Inn SA. Por dichos motivos, lo sostenido por el A-quo, referido a que no procede la interposición del presente proceso constitucional, al existir una vía específica - Recurso de Anulación de Laudo - para proteger mis derechos al Debido Proceso y a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, y máxime cuando no existe un laudo definitivo que resuelve la controversia, resulta limitante a mi derecho al Acceso a la Justicia..." (véase de fojas seiscientos setenta y cinco a seiscientos setenta y seis).

 e) "... si la concesión de la irregular medida cautelar por el Tribunal Arbitral afecta ya de por sí mis derechos fundamentales a la propiedad, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, confirmar lo sustentando por el A quo, de que la legalidad o ilegalidad de la medida cautelar sea dilucidada por el Poder Judicial una vez que el referido Tribunal emita Laudo Definitivo, conllevaría a un perjuicio irreparable en contra de mi persona, por cuanto los codemandados podrían disponer libremente de los bienes de la Sociedad Wendy Inn

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

SA y de sus acciones, entre ellas las mías (duelo del 91% de acciones en la referida empresa)" (véase a fojas seiscientos setenta y siete).

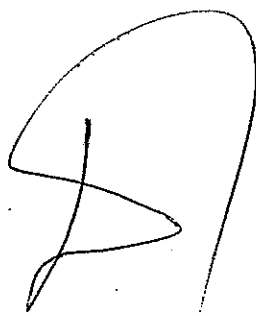
f) "...debemos señalar que entre las partes no existen procesos judiciales en la vía civil, en donde se discuta la titularidad de las acciones ni la titularidad de los bienes pertenecientes a la Sociedad Wendy Inn SA. Lo que sí existen son procesos concluidos, en donde se discutían acuerdos societarios tomados en Junta General de Accionistas, como los fueron los aumentos de capital por capitalización de créditos y la inclusión de nuevos accionistas (como la del recurrente), procesos que fueron resueltos a mi favor, porque de suscitarse el caso contrario se hubiesen inscrito las nulidades de los acuerdos societarios demandados ante el Poder Judicial en la partida electrónica N° 00654949 del Registro del Personas Jurídicas pertenecientes al (sic) Wendy Inn SA..."(véase a fojas seiscientos setenta y ocho).

TERCERO: A los efectos de iniciar el examen de los argumentos glosados es necesario establecer algunas importantes premisas.



Nuestro Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento número dos de la sentencia N° 04195-2006-AA/TC que:

"Antes de avanzar en la respuesta puntual a la pretensión planteada, este Tribunal considera pertinente dejar sentada su discrepancia con lo expuesto por el órgano que decidió el presente caso en primera instancia, puesto que el hecho de que el laudo sea, *prima facie*, inimpugnable, no lo convierte en incontrolable en vía del proceso de amparo. En este sentido, conviene recordar que el debido proceso compromete normas de orden público constitucional, por lo que su defensa y control son irrenunciables, no sólo en el ámbito de los procesos judiciales, sino también en todo tipo de decisiones donde el Estado haya reconocido actuaciones materialmente jurisdiccionales, como es el caso del arbitraje.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL



Respecto a los argumentos de la recurrida, este Colegiado, si bien comparte el criterio conforme al cual el proceso de anulación de laudo arbitral constituye, en principio, una vía previa al amparo (Exp. N° 6167-2005-HC, fundamento 14 *in fine*); no considera que ello signifique prescindir de atender el hecho de que, conforme al artículo 73° de la Ley General de Arbitraje, sólo se puede impugnar un laudo en base a una lista cerrada de causales. En tal sentido, este Colegiado estima que una afectación que no esté contemplada como causal de anulación de laudo, y que, sin embargo, compromete seriamente algún derecho constitucionalmente protegido a través del proceso de amparo, no puede ni debe tramitarse como un recurso de anulación, de modo que para estos supuestos queda habilitado el amparo como medio eficaz de defensa de los derechos comprometidos". (véase también en Exp. N° 6167-2005-HC, fundamentos 17 y 18).



Asimismo, corresponde indicar que en el presente caso nos encontramos ante una situación particular, pues, como puede comprobarse de lo expuesto en la demanda, quien requiere la tutela constitucional es un tercero que no participa en el proceso arbitral. Esta situación fáctica no se encuentra regulada en la Ley de Arbitraje (impugnación de actuaciones o del mismo laudo por un tercero), razón por la cual se configura la causal de excepción de agotamiento de la vía previa contenida en el inciso 3 del artículo 46° del Código Procesal Constitucional¹.

¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional ha sostenido que:

Se aprecia pues que ninguna de las causales establecidas para la interposición del recurso de anulación de laudo se relacionan con la presente *litis*. Por tal motivo, en el caso de autos se presenta una situación excepcional que no encuentra vía previa regulada o establecida para ser recorrida. Por ello, estando a que la vía previa para el cuestionamiento de las materias postuladas en el presente caso no se encuentra regulada, le resulta inexigible a la recurrente recorrerla para habilitar el presente proceso de amparo. Por lo demás, es aplicable al caso el principio de *pro actione* expuesto en el artículo III Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. En consecuencia, la causa se encuentra habilitada para un pronunciamiento sobre el fondo, sobre todo si el *contradictorio* se ha instalado con plenas garantías para ambas partes al haber sido admitida la demanda y al haberse presentado los argumentos tanto de forma como de fondo *in extenso*. (Fundamento Jurídico N° 10 STC N° 02851-2010-PA/TC).

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

En segundo lugar, es necesario relevar que el proceso de amparo procede contra medidas cautelares, dado que, como también ha señalado el Tribunal Constitucional:

“[...] una cosa es que una decisión tenga el carácter de firme por que es inatacable mediante los recursos procesales previstos, y otra que la misma sea inmutable o “inalterable” porque sea una decisión jurisdiccional definitiva. La confusión de conceptos lleva a las instancias judiciales a la errónea interpretación de que cuando estamos frente a decisiones producidas en el trámite de medidas cautelares, como éstas no son “inmutables” (pues siempre existe la posibilidad de su variabilidad por tratarse de medidas provisionales), ergo no cabe su control a través del proceso de amparo, ya que conforme al artículo 4º del Código Procesal Constitucional, para que ello suceda debe tratarse de “resoluciones judiciales firmes”. La categoría de resolución firme, debe ser comprendida al margen del trámite integral del proceso, pues ello permite que incluso un auto, y no sólo la sentencia que pone fin al proceso, puedan merecer control por parte del Juez Constitucional. La condición es, en todo caso, que su trámite autónomo (y la medida cautelar tiene una tramitación autónoma) haya generado una decisión firme, esto es, una situación procesal en la que ya no es posible hacer prosperar ningún otro recurso o remedio procesal que logre revertir la situación denunciada” (Fundamento jurídico N° 10 STC N° 1209-2006-PA/TC).

Es decir, las medidas cautelares son resoluciones firmes contra las que puede interponerse demanda de amparo.

CUARTO: 4.1.- Establecidos los presupuestos anteriores cabe señalar que el proceso arbitral, como cualquier otro proceso jurisdiccional, solo puede

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

afectar a los que participan en él². En efecto, si el proceso es siempre *res inter alios acta* (cosa entre terceros) para quien no participa en su tramitación, salvo las expresas y limitadas excepciones legales, cualquier actuación o decisión arbitral que despliegue sus efectos más allá de la esfera jurídica de las partes, no puede ser considerada más que ilegítima.

Estas consideraciones, se hacen más evidentes si nos referimos a un proceso como el arbitral, ya que, como sostiene la doctrina³, a través del arbitraje las partes no pueden conseguir más de lo que hubieran podido acordar a través de un contrato.

4.2.- Bajo esa línea de análisis, resulta claro para este Colegiado que la medida cautelar dictada dentro del proceso arbitral iniciado por la señora Gloria Navarro Barreto contra el señor Julio Rabanal Núñez, que afecta los derechos tanto del demandante como de la Empresa Wendy Inn SA., resulta violatoria del derecho al debido proceso del apelante.

La conclusión anterior se justifica por cuanto, como puede verse de los documentos obrantes de fojas cincuenta y cinco a fojas sesenta y seis, el Tribunal Arbitral emplazado ha concedido medida cautelar disponiendo:

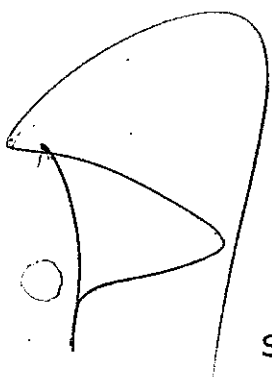
"...la suspensión en el cargo de Gerente General Director y Presidente del Directorio de la empresa Wendy Inn SAA., a don Jules Sean Tomás Rabanal Puerta, quien deberá abstenerse de realizar cualquier actividad inherente a las funciones del cargo de Gerente General, Director y Presidente del Directorio de la empresa Wendy Inn SA." (véase a fojas sesenta y seis).

Igualmente, también ha dispuesto nombrar:

² Este principio se infiere de las siguientes normas procesales: los artículos I, III y IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil y 97, 123, 605 y 623 del mismo Cuerpo Legal. Igualmente, para el caso de arbitraje debe citarse los siguientes artículos: 2, 11, 13 inciso 1, 19, 38, 46, 47, 63 y muchos otros del D. Leg. N° 1071.


³ Ernesto Díaz Bastien sostiene, por ejemplo, que: "...las partes no podrán someter a arbitraje u obtener por arbitraje lo que no pueden obtener en el marco soberano, pero limitado, de la autonomía de su voluntad", en DÍAZ-BASTIEN, Ernesto (coordinador). COMENTARIOS BREVES A LA LEY DE ARBITRAJE, Editorial Reus SA., Madrid, 2007; p. 19.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL




"...Administradora Legal a la accionista, doña Gloria María Navarro Barreto, con las obligaciones establecidas en el artículo 671° del Código Procesal Civil, quedando facultada para: gerenciar la empresa con sujeción a su objeto social, realizar los gastos ordinarios y los de conservación, cumplir con las obligaciones laborales que corresponda; pagar tributos y demás obligaciones legales, formular los balances y las declaraciones juradas dispuestas por Ley y las demás señaladas por la Ley" (ibídem).

Siendo ello así, se verifica que el Tribunal Arbitral está afectando derechos del demandante, sin que éste sea parte del proceso en el cual se ha dictado la medida que lo afecta.



4.3.- Sin perjuicio de lo hasta ahora expuesto, resulta pertinente recalcar que si bien es cierto el demandante pretende que se declare la nulidad de todos los actos posteriores a la solicitud de arbitraje realizada por la señora Gloria Navarro Barreto, también lo es que atender a ese pedido sería ir las allá de la protección del interés del actor.



Es así que, siguiendo nuevamente el principio que hemos expresado en el considerando anterior (el proceso es siempre *res inter alios acta* para quien no participa en él), debemos anular únicamente las decisiones arbitrales que hayan afectado los intereses del apelante; motivo por el cual, en el caso concreto, este Colegiado, debe limitarse a anular la medida cautelar contenida en la resolución número dos del expediente arbitral N° 02-2010/CAMPECAM, obrante en copia de fojas sesenta y dos a fojas sesenta y cuatro.

QUINTO: 5.1.- Ahora, en cuanto a la causal de indebida motivación de la resolución arbitral que concede la medida cautelar impugnada, cabe mencionar que, tal como lo afirma el demandante, la decisión arbitral está plena de explicaciones y descripciones de lo que son, y como deben

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL**

entenderse, los requisitos de una medida cautelar, pero en ningún momento cumple con expresar las específicas circunstancias de hecho que justificarían su concesión; por tanto, se comprueba la violación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

Por tanto, también por este motivo debe declararse nula la resolución cautelar tantas veces citada.

5.2.- Finalmente, debe llamarse la atención del señor Registrador que ha inscrito la medida cautelar materia del presente proceso, *por cuanto procedió a realizar la inscripción sin el examen riguroso del título que el caso ameritaba*, comportamiento ligero que no le permitió advertir que se estaba afectando derechos de una persona jurídica y de una persona natural que no participaban en el proceso arbitral en que se dictaba la medida.

Asimismo, deberá notificarse con la presente sentencia al órgano de control de los Registros Públicos para que actúe de acuerdo a sus atribuciones.

Por tanto, al amparo de lo dispuesto por el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución y demás normas citadas.

SE RESUELVE

REVOCAR la sentencia contenida en la resolución número treinta y nueve, de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once, obrante de fojas seiscientos veintitrés a fojas seiscientos veintinueve, que declara infundada la demanda de fojas sesenta y ocho a fojas ochenta y cuatro; **REFORMANDOLA** declararon fundada en parte la demanda; en consecuencia, declararon nula la resolución número dos del expediente arbitral N° 02-2010/CAMPECAM, obrante de fojas sesenta y dos a fojas sesenta y cuatro. **DISPUSIERON** que consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución, se devuelvan los actuados al Juzgado de origen, de

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL**

conformidad con lo preceptuado en el primer párrafo del artículo trescientos ochenta y tres del Código Procesal Civil; en los seguidos por **JULES SEAN TOMAS RABANAL PUERTAS** contra la **CAMARA PERUANA DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y MEDIACIÓN Y OTROS** sobre **PROCESO DE AMPARO**. Notificándose, con conocimiento del Órgano de Control de los Registros Públicos.-


WONG ABAD


ARRIOLA ESPINO

NIÑO-NEIRA RAMOS

LOS FUNDAMENTOS DEL VOTO SINGULAR DE LA SEÑORITA JUEZ SUPERIOR NIÑO-NEIRA RAMOS, SON ADEMÁS, COMO SIGUEN.-----

VISTOS; Si bien es cierto me adhiero al voto del señor Juez Superior Wong Abad, considero necesario realizar las siguientes precisiones:

FUNDAMENTOS:

PRIMERO: Conforme se aprecia de la demanda de amparo incoada (fls. 68 y siguientes) don Jules Sean Tomas Rabanal Puertas, en su condición de accionista mayoritario de un total de 730, 893 acciones (de un total de 803, 120), las cuales representan el 91% del capital suscrito y pagado de la sociedad denominada Wendy Inn SA., denuncia la violación de su derecho de propiedad, al haber sido desconocido su derecho de accionista, en el inicio y tramitación del proceso arbitral solicitado por la persona de Gloria Navarro Barreto (quien no es accionista de la empresa) contra Julio Rabanal Núñez (quien tampoco es accionista de la empresa), no obstante no existir un convenio arbitral, donde además se ha dictado una medida cautelar de administración, sin notificación alguna y sin derecho de defensa, pese a tener registrada la titularidad de las acciones sobre la citada empresa; en suma, en el proceso arbitral cuestionado, ha existido connivencia entre las

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

partes del proceso, para evitar no sólo el cuestionamiento a la competencia arbitral sino al derecho a defenderse como accionista mayoritario de la sociedad (contra quien debía dirigirse cualquier demanda sobre la administración de la sociedad).

SEGUNDO: En ese entender, la pretensión postulada, sustentándose en el quebrantamiento del derecho de defensa del actor, al no haber sido comprometido en el proceso arbitral discutido, y, pese a ello, se ha dictado una medida cautelar de administración sobre la empresa de la cual es accionista, afectando su derecho a la propiedad y el derecho de defensa, entonces encontrándose comprometidos derechos constitucionales, el amparo constituye la vía adecuada para realizar el control constitucional jurisdiccional, evitando con ello el principio de interdicción de la arbitrariedad, que conforme ha establecido el Tribunal Constitucional¹ es uno inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los Principios y Valores que la propia Constitución incorpora. Así, el propio Tribunal Constitucional, determina:

"[...s]i bien la autonomía de la jurisdicción arbitral tiene consagración constitucional, no lo es menos que, como cualquier particular, se encuentra obligada a respetar los derechos fundamentales, en el marco vinculante del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139 de la Constitución); por cuanto, si así no ocurriese, será nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos, de conformidad con el artículo 31 in fine de la Carta Fundamental. Si ocurriese lo contrario, la autonomía conferida al arbitraje devendría en autarquía, lo que equivaldría a sostener que los principios y derechos constitucionales no resultan vinculantes".

TERCERO: Conforme se advierte de lo actuado en el proceso arbitral, cuyas copias obran de fojas cincuenta y cinco a sesenta y uno y la resolución cautelar de fojas sesenta y dos a sesenta y cuatro, el actor en este proceso, no ha sido comprendido al inicio ni en el trámite del proceso arbitral e invocando conculcación de su derecho de propiedad, al haberse afectado con una medida de embargo la empresa de la cual detenta la titularidad del 91% de acciones, sin haber sido notificado ni haber podido ejercer su

¹ F. 20 STC. 06167-2005-HC/TC del 28 de febrero de 2006.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

derecho de defensa; y tomando particular atención que a la fecha de emisión de este voto, se han determinado explícitamente criterios vinculantes de observancia obligatoria al supuesto de hecho concreto, relacionado con un tercero ajeno al proceso arbitral; así, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos 20 y 21 de la sentencia N° 0142-2011-PA/TC, de acuerdo al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha establecido como criterios de aplicación en materia de **amparo arbitral** lo siguiente:

Supuestos de procedencia del amparo arbitral

21. No podrá declararse la improcedencia del amparo arbitral por aplicación del artículo 5° inciso 2) del Código Procesal Constitucional, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se invoca la vulneración directa o frontal de los precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional.
- b) Cuando en el laudo arbitral se ha ejercido control difuso sobre una norma declarada constitucional por el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial, según corresponda, invocándose la contravención al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.
- c) **Cuando el amparo sea interpuesto por un tercero que no forma parte del convenio arbitral y se sustente en la afectación directa y manifiesta de sus derechos constitucionales a consecuencia del laudo pronunciado en dicho arbitraje, salvo que dicho tercero esté comprendido en el supuesto del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1071 (negritas nuestro).**

La sentencia que declare fundada la demanda de amparo por alguno de los supuestos indicados en el presente fundamento, puede llegar a declarar la nulidad del laudo o parte de él, ordenándose la emisión de uno nuevo que reemplace al anterior u a la parte anulada, bajo los criterios o parámetros señalados en la respectiva sentencia. En ningún caso el Juez o el Tribunal Constitucional podrá resolver el fondo de la controversia sometida a arbitraje."

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL**

CUARTO: De autos se puede apreciar que el presente caso se encuentra comprendido en el supuesto c) de procedencia del amparo arbitral contenido en el fundamento 21 de la STC N° 0142-2011-PA/TC, al haber sido planteado por un tercero que no forma parte del convenio arbitral, invocando expresamente, la vulneración del derecho constitucional a la legítima defensa y al derecho de propiedad, en el dictado de la medida cautelar proveniente del indicado proceso arbitral.

Por estas consideraciones, adhiriéndome en los demás fundamentos al voto emitido en la ponencia, y, habiendo sido llamada para emitir pronunciamiento sólo respecto a la sentencia emitida; **MI VOTO** es porque se **REVOQUE** la sentencia contenida en la resolución número treinta y nueve de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once, obrante de fojas seiscientos veintitrés a fojas seiscientos veintinueve, que declara infundada la demanda de fojas sesenta y ocho a fojas ochenta y cuatro; **REFORMANDOLA** se declare **FUNDADA EN PARTE** la citada demanda; en consecuencia, se declare **NULA** la resolución número dos del expediente arbitral N° 02-2010/CAMPECAM, obrante de fojas sesenta y dos a fojas sesenta y cuatro; y se devuelva oportunamente. En los seguidos por Jules Sean Tomas Rabanal Puertas contra la Cámara Peruana de Conciliación, Arbitraje y Mediación y otros, sobre proceso de amparo.-


NIÑO-NEIRA RAMOS
Juez Superior

**EL VOTO EN DISCORDIA DEL SEÑOR JUEZ SUPERIOR RIVERA
QUISPE, ES COMO SIGUE.**-----

VISTOS:

- I. PARTE EXPOSITIVA**
1. resolución apelada

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

Mediante sentencia contenida en la resolución número treinta y nueve del 31 de marzo de 2011 (hoja 623 a 629), se declara infundada la demanda.

2. Apelación

Mediante escrito del 11 de abril de 2011 (hoja 670 a 682), la parte demandante interpone recurso impugnativo de apelación contra la sentencia, señalando que la resolución impugnada emitida por el Tribunal Arbitral no constituye un laudo en sí mismo, sino una resolución de mero trámite, por lo que no sería procedente el recurso de anulación de laudo, y que no existe controversia respecto de la titularidad de la propiedad afectada, pues los procesos civiles expuestos corresponde a nulidades de acuerdos societarios.

II. PARTE CONSIDERATIVA

Primero: Derecho de propiedad del demandante

1. El demandante alega que la afectación a su derecho de propiedad se constituye al no habersele incorporado como parte dentro del proceso arbitral a pesar de ser accionista mayoritario de la empresa Wendy INN SA. Por su parte la demandada cuestiona la titularidad de accionista del demandante.
2. La medida cautelar impugnada tiene como objeto la suspensión del cargo de Gerente General, Director y Presidente del Directorio de la empresa Wendy INN SA., que estaba siendo ocupado por el demandante.
3. Del Estatuto de la empresa (hoja 154 a 171) se advierte que para ser Director (artículo trigésimo tercero) y Gerente (artículo cuadragésimo quinto) no es requisito ser accionista, por lo que tales cargos podrían ser otorgados y ejercidos por personas que no fueran accionistas de la Empresa. En ese sentido, si un accionista fuera elegido para tales cargos y posteriormente removido, ello no afecta a sus derechos societarios, pues su elección no se debió a su situación de accionista,

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

ni tampoco le impide el ejercicio de los mismos, pudiendo promover la impugnación de la medida de remoción ante los órganos de la sociedad (asamblea general o extraordinaria).

4. En ese sentido, la suspensión del cargo de Gerente General, Director y Presidente del Directorio de la empresa Wendy INN SA contra el demandante no afecta a sus derechos de accionista en la empresa, ni implica un despojo de las acciones que pudiera poseer.

Tercero: Derecho a la Tutela Jurisdiccional y al Debido Proceso

1. El demandante alega afectación a su derecho a la Tutela Jurisdiccional y al Debido Proceso por no haberlo hecho parte del proceso arbitral respecto de la empresa a la cual es accionista. Asimismo, señala que corresponde se atienda su pretensión en la vía constitucional debido a que la norma no ha previsto otra vía.
2. El artículo 49 del Decreto Legislativo 1071 – Ley General de Arbitraje, señala que las decisiones distintas al laudo pueden ser reconsideradas a iniciativas de las partes o del Tribunal Arbitral. Aplicándolo al caso, sólo las partes del proceso arbitral y el Tribunal Arbitral podían solicitar la impugnación de la resolución que concedió la medida cautelar que afectaría al demandante.
3. Sin embargo, en el presente proceso, el demandante ha demostrado tener legitimidad pasiva respecto de la medida cautelar concedida, por lo que bien pudo haberse presentado ante el Tribunal Arbitral y solicitar su apersonamiento e incorporación al proceso arbitral en virtud su legítimo interés respecto del derecho concedido, a fin de solicitar la reconsideración de la medida cautelar otorgada.
4. En ese sentido, no es cierto que el ordenamiento jurídico no haya previsto medios para que el demandante pueda ejercer defensa en el conflicto que presenta, y en tanto no se ha acreditado que el Tribunal Arbitral haya denegado su

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEXTA SALA CIVIL

participación en el proceso arbitral sin haber verificado su interés en el conflicto que se resuelve en su jurisdicción, no se advierte ninguna afectación a la Tutelar Jurisdiccional ni al Debido Proceso.

5. En conclusión, el demandante solicita amparo sin antes haber agotado los medios procesales que el ordenamiento jurídico ha previsto entre la jurisdicción competente (Tribunal Arbitral), por lo que en virtud del inciso 4 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, corresponde declarar improcedente la presente demanda.

III. PARTE RESOLUTIVA

Por los fundamentos de hecho y derecho; **MI VOTO** es porque se **REVOQUE** la sentencia contenida en la resolución número treinta y nueve, del 31 de marzo de 2011 (hoja 623 a 629) que declara infundada la demanda; y, **REFORMANDOLA** se declare **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.-


RIVERA QUISPE
Juez Superior

11

12

13

14