



CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA

ALFREDO BULLARD GONZÁLEZ

Coordinadores

**COMENTARIOS A
LA LEY PERUANA
DE ARBITRAJE**

TOMO II



www.peruarbitraje.org

COMENTARIOS A LA LEY PERUANA DE ARBITRAJE



COMENTARIOS A LA LEY PERUANA DE ARBITRAJE



TOMO II

(ARTS. 74° A DISPOSICIONES FINALES)

Coordinadores

CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA

ALFREDO BULLARD GONZÁLEZ

Asistentes

RIDER ALI VERA MORENO

ORIALIZ CARLA ESPINOZA SOTO



www.peruarbitraje.org

Soto Coaguila, Carlos / Bullard González, Alfredo
Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje.

T. 2, 976 p. ; 24x17 cm.

ISBN: 978-612-45951-1-0

DERECHOS RESERVADOS:

DECRETO LEGISLATIVO N° 822

© Carlos A. Soto Coaguila, 2011

© Alfredo Bullard González, 2011

Primera edición: Enero 2011

Tiraje: 500 ejemplares.

© Instituto Peruano de Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversiones - IPA, 2011

Calle Sevilla N° 156, Piso 2, Miraflores - Lima - Perú

Teléfono: (51 1) 221 7841

peruarbitraje@gmail.com

www.peruarbitraje.org

Hecho el Deposito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2011-00642

I.S.B.N. 978-612-45951-1-0

Todos los derechos reservados

Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y del autor.

Printed in Perú

All rights reserved

No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the publisher and the author.

(COORDINADORES)

CARLOS A. SOTO COAGUILA

Abogado, Árbitro, y Profesor. Profesor visitante regular en los posgrados de Colombia, Argentina y Bolivia. Actualmente es consejero y Jefe del Grupo de Arbitraje Internacional del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taíman & Olaya Abogados. Actúa como Presidente de Tribunal Arbitral, árbitro único, coárbitro y abogado en procesos arbitrales. Es miembro de las más importantes listas de árbitros, entre ellas, de la Corte de Arbitraje de Madrid, del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, del Centro de Arbitraje de Amcham-Perú y de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Superior de Contrataciones del Estado – OSCE. Asimismo, es miembro del Club Español de Arbitraje y del Grupo Latinoamericano de Arbitraje de la CCI. También es Presidente del INSTITUTO PERUANO DE ARBITRAJE – IPA y Director la Revista Peruana de Arbitraje. Ha sido Asesor de la Comisión de Reforma de Códigos del Congreso de la República del Perú, Secretario de la Comisión de Reforma del Código Civil y Asesor de la Comisión de Reforma de Código de Comercio. Ha publicado como director, coordinador y/o co-autor diversas obras, entre las que destacan: *El Arbitraje Comercial Internacional en Iberoamérica; La Convención de Nueva York de 1958: Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales; El Arbitraje en el Perú y el Mundo; El Contrato en una Economía de Mercado; Tratado de la Interpretación del Contrato en América Latina; Transformación del Derecho de Contratos; Contratación Privada; Responsabilidad Civil y Derecho de Daños; Comercio Electrónico; Contratación Contemporánea. Contratos Modernos y Derecho del Consumidor; Contratación Contemporánea. Teoría General y Principios; El Código Civil del siglo XXI. (Perú y Argentina).*

ALFREDO BULLARD GONZÁLEZ

Abogado, Árbitro y Profesor. Socio fundador del Estudio Bullard, Falla & Ezcurra Abogados. Profesionalmente, ha participado en diversas comisiones dentro de organismos del Estado, como por ejemplo, en la Comisión encargada de la Reforma del Código Civil y ha presidido la Comisión de Reforma de la Ley General de Arbitraje que elaboró el proyecto de la actual Ley de Arbitraje del Perú; ha sido miembro del directorio de la SUNARP, miembro de la Comisión Consultiva de Justicia del Ministerio de Justicia, Asesor de la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal, Consultor del Organismo Supervisor de la Inversión en la Infraestructura de Transporte de Uso Público-OSITRAN y del Organismo Supervisor de Inversión en Telecomunicaciones-OSIPTTEL. Dentro del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual-INDECOPI, ha ocupado cargos como Presidente de la Sala de Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y Propiedad Intelectual y Miembro de la Comisión de Protección al Consumidor, entre otros. Es árbitro de la Cámara de Comercio Internacional de París, la Cámara de Comercio de Lima y otros centros arbitrales. Se desempeña como Profesor de Análisis Económico del Derecho, Derecho Civil, Arbitraje y Derecho de la Competencia en la Pontificia Universidad Católica del Perú y en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, tanto a nivel de pregrado como a nivel de maestría; asimismo, ha sido Profesor Visitante en la Universidad Torcuato di Tella de Buenos Aires, Argentina y en la Universidad de Puerto Rico. Es autor y coautor de diversas obras, tales como *La Relación Jurídica Patrimonial. Reales vs. Obligaciones; Derecho y Economía: el análisis económico de las instituciones legales*; así como de diversos artículos publicados en importantes revistas de nuestro medio y del extranjero.

(CO-AUTORES)

ADRIÁN SIMONS PINO

Socio del Estudio Rebaza, Alcazar & De las Casas - Abogados Financieros.

ALBERTO MONTEZUMA CHIRINOS

Socio del Estudio Montezuma Abogados.

ALEJANDRO FALLA JARA

Socio del Estudio Bullard, Falla & Ezcurra Abogados.

ALEXANDER CAMPOS MEDINA

Socio del Estudio Pizarro, Botto & Escobar Abogados.

ALFONSO REBAZA GONZÁLEZ

Socio del Estudio Osterling Abogados.

ALFREDO BULLARD GONZÁLEZ

Socio del Estudio Bullard, Falla & Ezcurra Abogados.

ANA MARÍA ARRARTE ARISNABARRETA

Socia del Estudio Echeopar Abogados.

ANIBAL QUIROGA LEÓN

Socio del Estudio Anibal Quiroga León Abogados.

CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA

Consejero del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya Abogados.

CARLOS RUSKA MAGUIÑA

Presidente de Marc Perú, Asociación para la Prevención y Solución de Conflictos.

CAROLINA DE TRAZEGNIES THORNE

Secretario del Consejo Directivo de OSINERGMIN.

CECILIA O'NEILL DE LA FUENTE

Profesora de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

CÉSAR GUZMÁN-BARRÓN SOBREVILLA

Director del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

DELIA REVOREDO MARSANO DE MUR

Ex Magistrada del Tribunal Constitucional.

EDUARDO FERRERO COSTA
Socio del Estudio Eche copar Abogados.

ENRIQUE FERRANDO GAMARRA
Socio del Estudio Osterling Abogados.

ENRIQUE PALACIOS PAREJA
Socio del Estudio Jorge Avendaño - Forsyth & Arbe Abogados.

EUGENIA ARIANO DEHO
Profesora de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

FAUSTO VIALE SALAZAR
Socio del Estudio Rubio, Leguía, Normand & Asociados.

FELIPE OSTERLING PARODI
Socio Principal del Estudio Osterling Abogados.

FERNANDO CANTUARIAS SALAVERRY
Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad del Pacífico.

FERNANDO DE TRAZEGNIES GRANDA
Socio del Estudio Fernando de Trazegnies.

FERNANDO MELÉNDEZ FERNÁNDEZ
Socio del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya Abogados.

FERNANDO VIDAL RAMÍREZ
Socio del Estudio Rodríguez-Mariátegui & Vidal.

FRANZ KUNDMÜLLER CAMINITI
Profesor de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

GONZALO GARCÍA-CALDERÓN MOREYRA
Socio del Estudio García-Calderón, Vidal, Montero & Asociados.

GUILLERMO LOHMANN LUCA DE TENA
Socio del Estudio Rodrigo, Elías & Medrano Abogados.

HUÁSCAR EZCURRA RIVERO
Socio del Estudio Bullard, Falla & Ezcurra Abogados.

HUGO MOROTE NÚÑEZ
Socio del Estudio Rosselló Abogados.

HUGO SOLOGUREN CALMET
Consultor Privado - Árbitro.

ÍTALO CARRANO TARRILLO
Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados.

JAVIER DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMAÑA
Socio del Estudio Eche copar Abogados.

JORGE AVENDAÑO VALDEZ
Socio del Estudio Jorge Avendaño - Forsyth & Arbe Abogados.

JORGE SANTISTEVAN DE NORIEGA
Socio del Estudio Santistevan de Noriega & Asociados.

JORGE VEGA SOYER
Socio del Estudio Vega & Asociados Abogados.

JOSÉ DANIEL AMADO VARGAS
Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados.

JUAN LUIS AVENDAÑO VALDEZ
Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados.

JULIO CÉSAR GUZMÁN GALINDO
Profesor de la Academia de la Magistratura.

JULIO CÉSAR PÉREZ VARGAS
Socio del Estudio Payet, Rey, Cauvi Abogados.

LORENZO ZOLEZZI IBÁRCENA
Profesor de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

LUCIANO BARCHI VELA OCHAGA
Socio del Estudio Osterling Abogados.

LUIS PIZARRO ARANGUREN
Socio del Estudio Pizarro, Botto & Escobar Abogados.

MANUEL DIEGO ARAMBURÚ YZAGA
Socio del Estudio Aramburu, Camino, Boero Abogados.

MARCIAL RUBIO CORREA
Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

MARÍA DEL CARMEN TOVAR GIL
Socia del Estudio Eche copar Abogados.

MARTÍN MEJORADA CHAUCA
Socio del Estudio Jorge Avendaño - Forsyth & Arbe Abogados.

NATALE AMPRIMO PLÁ
Socio del Estudio Amprimo Abogados.

OSWALDO HUNDSKOPF EXEBIO
Socio del Estudio Sparrow, Hundskopf & Villanueva Abogados.

PAOLO DEL AGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO
*Secretario General del Centro de Arbitraje de la Cámara de
Comercio de Lima.*

PEDRO FLORES POLO
*Presidente del Consejo Superior de Arbitraje de la Cámara
de Comercio de Lima.*

RICARDO LUQUE GAMERO
Socio de Hernández & Cía. Abogados.

ROGER RUBIO GUERRERO
Secretario General del Centro de Arbitraje de AmCham Perú.

ROXANA JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA
Jueza Superior Titular de la Corte Superior de Justicia de Lima.

SAMUEL B. ABAD YUPANQUI
Socio del Estudio Eche copar Abogados.

SHOSCHANA ZUSMAN TINMAN
Socia del Estudio Shoschana Zusman T.

ABREVIATURAS

AAA	American Arbitration Association
AmCham	Cámara de Comercio Americana del Perú
CC	Código Civil peruano
CCI/ICC	Cámara de Comercio Internacional (International Chamber of Commerce)
CCL	Cámara de Comercio de Lima
CEA	Club Español del Arbitraje
CIAC	Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial
CIADI/ICSID	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (International Centre for Settlement of Investment Disputes)
CIETAC	Comisión Internacional de Arbitraje Económico y Comercial de China
CNP	Convención de Panamá
CNUDMI/UNCITRAL	Comisión de las Naciones Unidas para la Unificación del Derecho Mercantil Internacional del Comercio (United Nations Commission for the Unification of International Trade Law)
CNY	Convención de Nueva York
CPC	Código Procesal Civil peruano
IBA	International Bar Association
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual
IPA	Instituto Peruano de Arbitraje
LA	Ley Peruana de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071 del 28 de junio de 2008)

LCIA	Corte de Arbitraje Internacional de Londres (London Court of International Arbitration)
LGA	Ley General de Arbitraje (Ley N° 26572 del 5 de enero de 1996. Ley derogada por la Ley Peruana de Arbitraje de 2008)
LGS	Ley General de Sociedades (Ley N° 26887 del 9 de diciembre de 1997)
LM	Ley Modelo de la CNUDMI/UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional
LPC	Texto Único Ordenado de la Ley de Protección al Consumidor (Decreto Supremo N° 006-2009-PCM del 30 de enero de 2009)
NAF	National Arbitration Forum
OSCE	Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado
OSIPTEL	Organismo Supervisor de Inversión en Telecomunicaciones
OSITRAN	Organismo Supervisor de la Inversión en la Infraestructura de Transporte de Uso Público
PUCP	Pontificia Universidad Católica del Perú
RPA	Revista Peruana de Arbitraje
SBS	Superintendencia de Banca y Seguros
SCTR	Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo
SEPS	Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud
SOAT	Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito
SUNARP	Superintendencia Nacional de los Registros Públicos
TBI/BIT	Tratado Bilateral de Inversión (Bilateral Investment Treaty)
TC	Tribunal Constitucional
TLC	Tratado de Libre Comercio
TUO	Texto Único Ordenado
UIT	Unidad Impositiva Tributaria
UPC	Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas

ÍNDICE GENERAL

TOMO II

TÍTULO VIII RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

ART. 74º.—NORMAS APLICABLES	1
<i>Por Eduardo Ferrero Costa</i>	
1. Consideraciones Generales.....	2
2. Arbitraje Internacional y Laudo Extranjero	3
3. Las Normas Aplicables	4
3.1. La Convención de Nueva York.....	4
3.1.1. Ámbito de Aplicación	5
3.1.2. El Convenio Arbitral escrito.....	7
3.1.3. Procedimiento para la Ejecución de laudos Extranjeros.....	9
3.2. La Convención de Panamá.....	10
3.2.1. Ámbito de Aplicación.....	11
3.2.2. El Convenio Arbitral	11
3.2.3. Árbitros y Actuaciones Arbitrales	12
3.3. Otros Tratados	13
4. Aplicación de la norma más favorable.....	14
ART. 75º.—CAUSALES DE DENEGACIÓN	15
<i>Por Eduardo Ferrero Costa</i>	
1. Consideraciones Generales: Diferencias entre anulación y denegación del laudo	18
2. De las Causales de denegación.....	19
2.1. Causales por iniciativa de parte.....	19
2.1.1. Invalidez del Convenio Arbitral	19
2.1.2. Imposibilidad de una parte de hacer valer sus derechos	21

	Pág.
2.1.3. Incongruencia del Laudo.....	22
2.1.4. No cumplimiento del acuerdo entre las partes.....	24
2.1.5. Laudo no obligatorio.....	26
2.2. Causales de Oficio.....	27
2.2.1. Materia no arbitrable.....	27
2.2.2. Orden Público Internacional.....	29
3. Aplicación de la norma más favorable.....	30
ART. 76º.—RECONOCIMIENTO	31
<i>Por José Daniel Amado Vargas e Italo Carrano Tarrillo</i>	
1. Los conceptos de “reconocimiento” y “ejecución” de laudos extranjeros.....	32
2. El reconocimiento de laudos extranjeros en la LA versus el reconocimiento de sentencias extranjeras en el Código Civil peruano.....	34
3. El procedimiento aplicable al reconocimiento de laudos extranjeros en la LA.....	35
ART. 77º.—EJECUCIÓN	37
<i>Por José Daniel Amado Vargas e Italo Carrano Tarrillo</i>	
1. Consideraciones generales.....	38
2. El procedimiento aplicable a la ejecución de laudos extranjeros.....	39
3. La ejecución de laudos extranjeros emitidos en el marco del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (el “Convenio CIADI”).....	41
ART. 78º.—APLICACIÓN DE LA NORMA MÁS FAVORABLE	44
<i>Por José Daniel Amado Vargas e Italo Carrano Tarrillo</i>	
1. Consideraciones generales.....	45
2. Las circunstancias descritas en el artículo II, párrafo 2 del Tratado no son exhaustivas.....	45
3. El supuesto contenido en el artículo VII, párrafo 1 del Tratado.....	48
3.1 La cláusula de trato más favorable en el artículo VII, párrafo 1 del Tratado.....	48
3.2. La recomendación de la CNUDMI en relación con el artículo VII, párrafo 1 del Tratado.....	51
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS	
PRIMERA.—CÁMARAS DE COMERCIO	53
<i>Por Pedro Flores Polo</i>	
1. Introducción (alcances de la norma bajo estudio).....	53

	Pág.
2. Fundamento de la norma (descentralización institucional)	55
3. Rol de las Cámaras de Comercio en el nombramiento residual de árbitros, a nivel nacional	55
4. Conclusión	56
SEGUNDA.—CONVENIOS DE EJECUCIÓN	56
<i>Por Alexander Campos Medina</i>	
1. ¿Pueden los árbitros ejecutar laudos y medidas cautelares?.....	57
2. Los límites del Tribunal Arbitral.....	60
3. Sobre los problemas que se presentan en la ejecución arbitral directa.....	61
4. ¿Qué son entonces los convenios de ejecución?.....	62
5. Sobre los casos en que procedería la firma del convenio de ejecución.....	63
6. Sobre el contenido de un convenio de ejecución	64
TERCERA.—CLÁUSULA COMPROMISORIA Y COMPROMISO ARBITRAL	65
<i>Por Carlos Alberto Soto Coaguila</i>	
1. Introducción	65
2. Cláusula Compromisoria.....	65
3. Compromiso Arbitral	66
4. El absurdo de suscribir dos contratos para arbitrar: cláusula compromisoria y compromiso arbitral.....	67
5. Adiós a la exigencia de dos contratos para arbitrar. Autosuficiencia del convenio arbitral.....	68
6. Contenido e importancia de la Tercera Disposición Complementaria	71
CUARTA.—JUEZ Y TRIBUNAL ARBITRAL	73
<i>Por Alberto J. Montezuma Chirinos</i>	
1. Introducción	73
2. alcances de la norma.....	74
3. De las condiciones para la aplicación.....	75
3.1. Materia susceptible de arbitraje	75
3.2 Existencia de Convenio Arbitral.....	76
4. Algunas normas que pueden entenderse como referidas a Tribunal Arbitral	77

	Pág.
QUINTA.—DESIGNACIÓN DE PERSONA JURÍDICA	78
Por <i>Oswaldo Hundskopf Exebio</i>	
SEXTA.—ARBITRAJE ESTATUTARIO	83
Por <i>Oswaldo Hundskopf Exebio</i>	
SÉTIMA.—ARBITRAJE SUCESORIO	87
Por <i>Guillermo Lohmann Luca de Tena</i>	
1. Antecedentes legislativos	88
2. Notas generales	90
3. Algunos aspectos especiales	92
3.1. La formalidad	92
3.2. El albacea como árbitro	93
3.3. ¿Es imperativo el arbitraje testamentario para los involucrados?	95
3.4. Las partes en un proceso arbitral sucesorio	96
3.5. ¿Designación de árbitro o remisión a reglas?	96
3.6. ¿Vincula la estipulación arbitral testamentaria al cesionario de herencia o subrogado en derechos hereditarios?	97
3.7. Vicisitudes del testamento	97
3.8. Interpretación del testamento	98
3.9. ¿Es posible impugnar arbitralmente una declaración notarial o judicial de herederos?	99
3.10. El fideicomiso con efectos sucesorios	99
3.11. Protocolos familiares	99
3.12. Partición	100
OCTAVA.—MORA Y RESOLUCIÓN DE CONTRATO	101
Por <i>Luciano Barchi Velaochaga</i>	
1. El artículo 1334° del Código Civil: la constitución en mora del deudor	101
1.1. Introducción	101
1.2. La <i>mora ex persona</i>	103
1.3. La mora automática	106
1.4. La mora del deudor en el Código de Comercio	107
1.5. El artículo 1334° del Código Civil y el brocardo <i>in iliquidis non fit mora</i>	111
2. El artículo 1428° del Código Civil: la resolución del contrato	113

	Pág.
NOVENA.—PRESCRIPCIÓN.....	117
Por <i>Fernando Vidal Ramírez</i>	
DÉCIMA.—PREVALENCIA.....	119
Por <i>Ana María Arrarte Arisnabarreta</i>	
1. Prevalencia de la legislación arbitral	120
1.1. Prevalencia de las normas procesales de la Ley de Arbitraje respecto de aquellas contenidas en el Código Procesal Civil	120
1.2. El Código Procesal Civil no es de aplicación supletoria a los procesos arbitrales	121
2. Necesidad de aplicación del Código Procesal Civil, en determinados supuestos de interrelación entre el arbitraje y el Poder Judicial	122
2.1. Actuación de Medios Probatorios	122
2.2. Concesión y ejecución de medidas cautelares	123
2.3. Impugnación, ejecución y reconocimiento de laudos	124
3. A manera de conclusión.....	124
DÉCIMO PRIMERA.—VÍA EJECUTIVA.....	124
Por <i>Eugenia Ariano Deho</i>	
1. Premisa: ¿Qué es un título ejecutivo?	125
2. Elementos del título ejecutivo	127
3. Demasiados títulos extrajudiciales.....	129
4. Sigue... y uno más: la Undécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje	130
5. El problema de la “naturaleza” del título	131
6. Los supuestos. a) La devolución de los honorarios del árbitro sustituido	133
7. Sigue... b) La devolución por anulación del laudo	134
8. Reflexiones conclusivas	135
DÉCIMO SEGUNDA.—ACCIONES DE GARANTÍA.....	135
Por <i>Samuel B. Abad Yupanqui</i>	
1. Introducción	136
2. Una precisión inicial: un decreto legislativo no puede abordar ni modificar materias reservadas a leyes orgánicas.....	136
3. Los alcances de la “duodécima” disposición complementaria de la LA. Buscando una interpretación conforme a la Constitución.....	138
4. Las principales sentencias del TC respecto al amparo contra laudos arbitrales.....	139
5. La procedencia del amparo contra laudos según la jurisprudencia ..	141

	Pág.
5.1. Los derechos fundamentales tutelados	141
5.2. Un control “ <i>a posteriori</i> ”	143
5.3. La necesidad de agotar el recurso de anulación.....	144
5.4. El órgano jurisdiccional competente.....	147
6. Reflexiones finales.....	149
DÉCIMO TERCERA.—PROCEDIMIENTO PERICIAL.....	149
<i>Por Adrián Simons Pino</i>	
1. ¿Hay algo que analizar?	150
2. ¿Arbitrio de tercero?	150
3. Análisis de la norma	151
3.1. Peritos o cualquier persona	151
3.2. ¿Ciencia o técnica? Defecto normativo	152
3.3. La decisión de los peritos frente a los árbitros.....	153
4. Consideraciones finales	155
DÉCIMO CUARTA.—EJECUCIÓN DE UN LAUDO CIADI	155
<i>Por Fernando Cantuarias Salaverry</i>	
1. El Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (CIADI).....	156
2. Supuestos en los cuales el estado peruano ha aceptado someterse a la jurisdicción del CIADI	157
3. Particularidades del reconocimiento y ejecución de los laudos CIADI	158
4. La razón de ser de la Décimo Cuarta Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje	159

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.—CLASE DE ARBITRAJE	161
<i>Por Jorge Santistevan de Noriega</i>	
1. Arbitraje de derecho y arbitraje de conciencia: la opción legislativa ante el silencio de las partes.....	162
2. Cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984, que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia	167
3. Convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley N° 25935, que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia: se entiende estipulado un arbitraje de derecho.....	168

	Pág.
4. Convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley N° 26572, que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia: se entiende estipulado un arbitraje de conciencia.....	170
5. De cláusulas y compromisos arbitrales a los convenios arbitrales.....	171
5.1. Cláusulas compromisorias, compromisos arbitrales y convenio arbitral.....	171
5.2. ¿Qué motivó el abandono del compromiso arbitral en la historia de nuestra legislación especializada?.....	173
6. Notas sobre la aplicación de la ley en el tiempo	175
SEGUNDA.—ACTUACIONES EN TRÁMITE	177
Por <i>Marcial Rubio Correa</i>	
1. El problema que regula esta disposición transitoria	177
2. La teoría básica de la aplicación de las normas en el tiempo	178
3. Las normas generales peruanas aplicables al procedimiento civil ...	180
4. La necesidad de ubicar el proceso en el tiempo	181
TERCERA.—RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS	183
Por <i>Marcial Rubio Correa</i>	

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

PRIMERA.—MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL.....	185
Por <i>Delia Revoredo Marsano de Mur</i>	
1. Comentarios iniciales	185
2. Los límites a la competencia de los árbitros en el arbitraje internacional realizado fuera del Perú	188
2.1. No se reconocerán los laudos extranjeros que resuelvan sobre una controversia no susceptible de arbitraje	188
2.2. No se reconocerán los laudos extranjeros que resulten contrarios al orden público internacional.....	191
3. A modo de conclusión.....	194
SEGUNDA.—MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.....	195
Por <i>Aníbal Quiroga León</i>	
1. Antecedentes	195
2. Historia de la Casación Civil	198
3. Definición conceptual de la Casación	203
4. Régimen de la Casación en la Corte Suprema de Justicia	206

	Pág.
TERCERA.—MODIFICACIÓN DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES ..	207
Por <i>Oswaldo Hundskopf Exebio</i>	
1. Introducción	208
2. Artículo 48º. Arbitraje	208
3. Artículo 14º, cuarto párrafo	215
4. Artículo 188º, inciso 2.....	217
 CUARTA.—MODIFICACIÓN DE LA LEY DE GARANTÍAS MOBILIARIAS	 220
Por <i>Luis Pizarro Aranguren</i>	
1. Introducción	221
2. Ejecución de bienes muebles afectados por garantía mobiliaria	221
2.1. Código Civil	221
2.2. Ley N° 28677 - Ley de Garantía Mobiliaria	222
2.3. Decreto Legislativo N° 1071 - Nueva Ley de Arbitraje	224
3. Ejecución de bienes inmuebles afectados por garantía hipotecaria..	224
3.1. Código Civil	224
3.2. Decreto Legislativo N° 1071 - Nueva Ley de Arbitraje	225
3.2.1. Posibilidad de ejecución de laudos arbitrales.....	225
3.2.2. Posibilidad de ejecución de medidas cautelares.....	225
3.3. Justificación en base a la naturaleza y finalidad de la garantía hipotecaria	226
3.3.1. Relevancia de la ejecución extrajudicial frente a la satisfacción del crédito	226
3.3.2. Rol ineficiente del proceso judicial en la ejecución de la garantía hipotecaria	227
3.3.3. La propiedad a la par que el crédito	229
4. Límites al arbitraje sobre ejecución de garantías hipotecarias.....	230
5. Derecho Comparado	231
5.1. Sexta Conferencia Especializada OEA Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (febrero, 2002): Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias	231
5.2. Decreto Supremo N° 51-2007 - Ley de Garantías Mobiliarias (Guatemala).....	231
5.3 Reglamento de Arbitraje del Centro de Mecanismos de Resolución de Conflictos (Argentina)	231
6. A modo de conclusión	232

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

ÚNICA.—DERÓGUESE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 1399° Y EL ARTÍCULO 2064° DEL CÓDIGO CIVIL APROBADO POR DECRETO LEGISLATIVO N° 295 Y LA LEY N° 26572, LEY GENERAL DE ARBITRAJE.....	233
Por <i>Carlos Alberto Soto Coaguila</i>	
1. Norma Jurídica: Vigencia y Derogación	233
1.1. Derogación total o abrogación	235
1.2. Derogación expresa	236
1.3. Derogación tácita.....	237
1.3.1. Derogación por incompatibilidad	238
1.3.2. Derogación por regulación de la materia	239
1.3.3. Derogación indirecta.....	239
2. Efectos de la Derogación de las Normas.....	240
3. Normas derogadas por la Única Disposición Derogatoria de la Ley de Arbitraje	240
3.1. Derogación del segundo párrafo del artículo 1399° del Código Civil:.....	241
3.2. Derogación del artículo 2064° del Código Civil	242
3.3. Derogación expresa de la Ley N° 26572, Ley General de Arbitral de 1996	244
4. Conclusiones.....	245

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA.—ARBITRAJE POPULAR.....	247
Por <i>Carlos Ruska Maguiña</i>	
1. Contexto	248
2. La nueva Ley de Arbitraje y la promoción del Arbitraje Popular	249
3. Creación del Programa de Arbitraje Popular	250
3.1. Objetivos del Programa	251
3.2. Metodología para el desarrollo del Programa.....	252
3.3. Arbitraje de derecho o de consciencia pero institucional.....	253
3.4. Cuantía de las controversias.....	254
4. A modo de conclusión.....	254

	Pág.
SEGUNDA.—ADECUACIÓN	256
<i>Por César Augusto Guzmán-Barrón Sobrevilla</i>	
1. Introducción	256
2. Importancia del Arbitraje Institucional	257
3. Análisis de la Segunda Disposición Final del Decreto Legislativo Nº 1071	259
3.1. Libre voluntad de las partes	260
3.2. Supletoriedad de lo establecido en la LA	260
3.3. Adecuación de los Centros de Arbitraje	261
4. Conclusión	262
TERCERA.—VIGENCIA	262
<i>Por César Augusto Guzmán-Barrón Sobrevilla</i>	
1. El problema que regula esta disposición transitoria	263
2. La teoría básica de la vigencia de las normas jurídicas	263
3. Las normas generales peruanas aplicables a la vigencia de las nor- mas	266

ANEXOS

1. LEY PERUANA DE ARBITRAJE DE 2008.....	271
1.1. Exposición Oficial de Motivos	273
1.2. Texto de la Ley Peruana de Arbitraje (Decreto Legislativo Nº 1071)	295
2. LEGISLACIÓN ARBITRAL EN CONTRATACIONES CON EL ESTADO ANTE EL OR- GANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO – OSCE.....	341
2.1. Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Legislativo Nº 1017)	347
2.2. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Supremo Nº 184-2008-EF).....	407
2.3. Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE (Resolución Nº 016- 2004-CONSUCODE/PRE).....	601
2.4. Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adqui- siciones del Estado (Resolución Nº 258-2008-CONSUCODE/ PRE)	635

	Pág.
3. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE POPULAR	645
3.1. Programa de Arbitraje Popular (Decreto Supremo N° 016-2008-JUS)	649
3.2. Estatuto del Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia	659
3.3. Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú"	669
4. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE DE CONSUMO	683
4.1. Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N° 29571)	687
5. REGLAMENTOS ARBITRALES DE LOS PRINCIPALES CENTROS DE ARBITRAJE EN EL PERÚ	691
5.1. Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima - CCL (2008)	697
5.2. Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio Americana del Perú - AmCham (2008)	731
5.3. Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (2008)	765
6. LEY MODELO UNCITRAL (REFORMADA EN EL 2006)	805
7. REGLAMENTO ARBITRAL DE LA CCI (1998)	857
8. DIRECTRICES DE LA IBA (2004) SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERESES EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL	891
9. REGLAS DE LA IBA (2010) SOBRE PRÁCTICA DE PRUEBAS EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL	919

TÍTULO VIII

RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

Art. 74º.—Normas aplicables.

1. Son laudos extranjeros los pronunciados en un lugar que se halle fuera del territorio peruano. Serán reconocidos y ejecutados en el Perú de conformidad con los siguientes instrumentos, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano:

a. La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, o

b. La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975, o

c. Cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales del cual sea parte el Perú.

2. Salvo que las partes hayan acordado algo distinto, el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero.

COMENTARIO ⁽¹⁾

SUMARIO: *1. Consideraciones Generales. 2. Arbitraje Internacional y Laudo Extranjero. 3. Las Normas Aplicables. 3.1. La Convención de Nueva York. 3.1.1. Ámbito de Aplicación. 3.1.2. El Convenio Arbitral escrito. 3.1.3. Procedimiento para la Ejecución de Laudos Extranjeros. 3.2. La Convención de Panamá. 3.2.1. Ámbito de Aplicación.*

(1) Por **EDUARDO FERRERO COSTA**: Socio del Estudio Echeopar Abogados. Presidente del Centro de Arbitraje de AmCham Perú. Profesor de Derecho Internacional de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

El autor agradece la colaboración de Alonso Gurmendi Dunkelberg, egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, en la elaboración de este artículo.

3.2.2. *El Convenio Arbitral.* 3.2.3. *Árbitros y Actuaciones Arbitrales.*
3.3. *Otros Tratados.* 4. *Aplicación de la norma más favorable.*

1. CONSIDERACIONES GENERALES

El artículo 74° es el primero del Título VIII de la nueva Ley de Arbitraje (LA), referido al reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros. Este Título cuenta con cinco artículos y viene a reemplazar al Título Único del Capítulo Octavo de la Sección Segunda de la Anterior Ley.

Antes de analizar el artículo bajo comentario, es conveniente precisar la diferencia entre reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros. Al respecto, tal como señala CANTUARIAS, por reconocimiento debe entenderse “el examen de la admisibilidad jurídica del pronunciamiento dictado en el extranjero”⁽²⁾. En cambio, la ejecución implica “el procedimiento a través del cual el titular de una sentencia extranjera a su favor obtiene la vía procesal efectiva para cobrar su crédito”⁽³⁾.

Lo anterior significa que, en principio, no puede haber ejecución sin reconocimiento, pero sí puede darse el reconocimiento de un laudo sin su ejecución⁽⁴⁾. En efecto, excepcionalmente, tal como señala el artículo 68° de la LA, a pesar de existir un laudo reconocido, la parte ejecutada puede oponerse si acredita el cumplimiento de la obligación o la suspensión de la ejecución por haber ofrecido previamente garantía de cumplimiento.

Ahora bien, para efectos del reconocimiento y ejecución del laudo, los Estados recurren a diversas fórmulas legales dependiendo de su ley nacional. En el caso de laudos extranjeros, durante muchos años el arbitraje entre partes domiciliadas en países distintos tuvo que enfrentarse a un sinnúmero de normas nacionales para poder desenvolverse, cada una con provisiones diversas y actitudes distintas frente al arbitraje, lo que contribuyó a su falta de uso y con frecuencia a la ineficacia de los laudos.

La calidad de las normas sobre el arbitraje y la actitud hacia esta institución puede, en buena medida, determinar si el arbitraje se transforma en un verdadero mecanismo alternativo de solución de disputas o en una institución vacía de contenido que nadie se atrevería a

(2) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 421.

(3) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*

(4) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*

utilizar. Así pues, en ausencia de normas internacionales, bastaba con que la ley del país donde se iba a ejecutar el laudo hubiere dispuesto que fuera posible apelar la decisión para que el procedimiento arbitral se demorase más de lo debido.

Es así que ante esta variada combinación de leyes nacionales, se evidenció la necesidad de una regulación uniforme para todos los Estados. Como señala CANTUARIAS, “aun cuando la decisión de acceder al arbitraje ha dependido del pacto de las partes, los requisitos y condiciones del acuerdo, todo lo relativo al procedimiento arbitral que se seguirá hasta la resolución del conflicto, como el reconocimiento y la ejecución de las sentencias que expidan los árbitros [...] generalmente han dependido no de lo estipulado por las partes, sino de lo dispuesto por las leyes de los diferentes Estados que, por diversos motivos, intervienen desde la formación del acuerdo de arbitraje hasta el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral”⁽⁵⁾. En efecto, en muchos casos las normas estatales de ejecución de laudos plantean la obligación de las autoridades judiciales de revisar el fondo de la controversia y/o a aplicarle las normas de ejecución relativas a las sentencias extranjeras y/o a verificar si el laudo dictado en otro foro es compatible o no con las normas imperativas del país determinado donde se pretende ejecutar.

Por ello, la aparición de tratados con normas internacionales sobre el reconocimiento y ejecución de los laudos contribuyó a evitar la incertidumbre que antes existía de no poder conocer la ley extranjera y de estar sometido a legislaciones particulares o incluso hostiles a la institución de arbitraje. Más aún, los tratados con normas generales sobre el reconocimiento y la ejecución de laudos fuerzan a los Estados parte a ceñirse a estándares adecuados que garanticen la viabilidad del arbitraje como mecanismo de solución de controversias.

2. ARBITRAJE INTERNACIONAL Y LAUDO EXTRANJERO

En este contexto, el artículo 74° de la LA bajo comentario hace mención al marco legislativo bajo el cual debe realizarse el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros. Al respecto señala que este procedimiento debe efectuarse teniendo bajo consideración los instrumentos internacionales sobre la materia que el Perú haya ratificado, pero teniendo en cuenta los plazos prescriptorios previstos por el Derecho nacional.

La Ley de Arbitraje separa la ejecución de laudos según su origen, sean éstos nacionales (artículos 67° y 68° de la LA) o extranjeros (artículos 74° a 78°). Así, la LA abandona la división de los laudos en na-

(5) *Ibíd.*, p. 28.

cionales e internacionales, para asumir una nueva basada en el lugar donde los laudos son pronunciados.

De acuerdo con el artículo 5° de la LA, el arbitraje tiene carácter internacional (i) cuando las partes en el convenio tienen sus domicilios en Estados diferentes; (ii) cuando el lugar del arbitraje está fuera del Estado en que las partes tienen sus domicilios y (iii) cuando el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto de la controversia tiene una relación más estrecha, está situado fuera del territorio nacional, tratándose de partes domiciliadas en el Perú.

De esta forma, no debe confundirse la ejecución de laudos extranjeros con el hecho de que sean o no producto de un arbitraje internacional. De acuerdo con el artículo 74° bajo comentario, un laudo será extranjero cuando se haya pronunciado en un lugar fuera del territorio de la República.

Por lo tanto, puede darse el caso de un arbitraje internacional que es ejecutado según las normas de los artículos 67° y 68°, diseñados para los laudos nacionales. Por ejemplo, si una empresa peruana y otra extranjera decidieran llevar una controversia a arbitraje y pactan que el lugar del arbitraje será la ciudad de Lima, en el Perú, estaremos ante un arbitraje internacional que producirá un laudo nacional. En cambio, si esa misma empresa peruana hubiere pactado con la empresa extranjera que el lugar del arbitraje sea una ciudad de otro país, estaríamos frente a un laudo extranjero.

3. LAS NORMAS APLICABLES

El artículo 74° de la LA bajo comentario establece que los laudos extranjeros serán reconocidos y ejecutados en el Perú de conformidad con las siguientes convenciones:

- La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958; o
- La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975; o,
- Cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales del cual sea parte el Perú.

3.1. La Convención de Nueva York

La Convención de Nueva York, vigente desde el 7 de junio de 1959 y ratificada por 144 estados, es el instrumento internacional más impor-

tante para el reconocimiento y la ejecución de los laudos extranjeros. Tiene su origen en un Proyecto presentado por la Cámara de Comercio Internacional al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en 1953. Su idea inicial era reemplazar las Convenciones de Ginebra de 1923 y 1927 con una nueva que permita que un laudo sea “completamente independiente de las leyes nacionales”⁽⁶⁾. No obstante, la noción de abandonar por completo las normas nacionales fue en ese momento, “un concepto demasiado progresista. El Consejo lo transformó en un proyecto de convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras”⁽⁷⁾.

Sin embargo, la Convención logró alcanzar otro de sus objetivos; a saber, la eliminación del doble exequátur, es decir, el procedimiento mediante el cual antes de ejecutar el laudo extranjero debía demostrarse que el mismo era “final” en el país donde se dictó, lo que llevaba a una repetición de esfuerzos y también a la necesidad de limitar las causales de denegación de reconocimiento de los laudos a un estándar razonable.

La Convención de Nueva York está compuesta de dieciséis artículos y, en la práctica contiene dos secciones. De un lado, los primeros siete artículos son de carácter sustantivos, relativos al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, así como a la remisión a arbitraje en caso de convenios arbitrales. De otro lado, a continuación de la parte normativa sustantiva, la Convención de Nueva York contiene nueve artículos más de carácter formal, referidos a la firma, ratificación, adhesión, depósito y entrada en vigor del tratado.

3.1.1. *Ámbito de Aplicación*

El artículo I de la Convención de Nueva York establece que ésta se aplica al “reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquél en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias”, así como a las sentencias arbitrales que “no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución”.

(6) HAMILTON, Calvin, A. y CAPIEL, Luis, “Pasado, Presente y Futuro de la Convención de Nueva York. Reseña con Consideración del Borrador de Van den Berg”. En: SOTO COAGUILA, Carlos Alberto (Coordinador), *Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras*, Instituto Peruano de Arbitraje, Lima, 2009, p. 348.

(7) SANDERS, Pieter, “La elaboración de la Convención”. En: *La Ejecución de las Sentencias Arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York: Experiencia y Perspectivas*, Naciones Unidas, Nueva York, 1999, p. 3.

Así pues, para la Convención la nacionalidad de las partes es irrelevante en la determinación de si un laudo es extranjero o no. Por el contrario, el factor territorial es lo que determina que se trate de un laudo extranjero; es decir, para que la Convención sea aplicable al reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero, el laudo debe haber sido dictado en un país distinto de aquél en que se solicita su reconocimiento y ejecución. Este sería el caso, por ejemplo, de un laudo emitido en Bolivia que pretenda ser ejecutado en el Perú. Esta posición es similar a la de la LA, según la cual son laudos extranjeros los pronunciados en un lugar que se halle fuera del territorio peruano.

De otro lado, la Convención de Nueva York agrega una posibilidad adicional. Así, la Convención también se aplica a un laudo dictado en el país en donde se solicita su ejecución, cuando el laudo no es considerado como “nacional” de acuerdo a la ley de este país. Para este caso, de carácter excepcional, existen dos hipótesis. De acuerdo con la tesis tradicional, un laudo será “no-nacional” cuando haya sido producto de un arbitraje que utiliza una ley arbitral distinta a aquella del foro, por ejemplo, el caso de un arbitraje en Francia que se lleve a cabo bajo la ley arbitral alemana. En cambio, de acuerdo a la tesis moderna, cada Estado está facultado para determinar cuándo un laudo dictado dentro de sus fronteras califica como “no-nacional”.

Ahora bien, el concepto de laudo “no-nacional” es diferente al del laudo “internacional”. Ambos conceptos son diferentes y para que se pueda presentar la figura del laudo considerado como laudo no nacional, debe existir una provisión que permita la aplicación de la Convención a laudos dictados dentro del territorio del Estado en cuestión, lo que es distinto a afirmar que ciertos laudos dictados en el país pueden ser calificados como internacionales.

Existen, sin embargo, dos excepciones o reservas a la aplicación de la Convención de Nueva York establecidos en el inciso 3 del artículo I de la misma Convención, que pueden ser declarados por el Estado Parte al momento de firmar, ratificar o adherirse a ella

En primer lugar, un Estado puede declarar, a base de reciprocidad, que únicamente aplicará la Convención a los laudos dictados en el territorio de otro Estado parte en la Convención. Por lo tanto, si bien “la CNY se confeccionó como una norma de aplicación erga omnes [...] con alcance universal al resto del mundo [...] más de la mitad de los países firmantes han introducido la reserva a la hora de ratificar la CNY”⁽⁸⁾. Sin

(8) POMBO GARCÍA, Fernando, *La Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras*. EN: SOTO COAGUILA, Carlos (coordinador), *op. cit.*, p. 460.

embargo, dado el gran número de Estados parte (144), la posibilidad de negar el reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros vía la reserva es cada vez menor.

En segundo lugar, un Estado puede declarar que sólo aplicará la Convención a los litigios surgidos de relaciones jurídicas consideradas comerciales por su derecho interno. No obstante, dado que hoy en día el concepto de una disputa comercial abarca casi la totalidad de las controversias, es relativamente difícil aplicar esta excepción. Es más, en la doctrina moderna se reconoce la tendencia a la unificación entre el Derecho Comercial y el Derecho Civil.

El Perú no ha emitido declaración alguna ni reserva al momento de ratificar la Convención de Nueva York y, por lo tanto, bastará que exista un laudo extranjero para que le sea aplicable la Convención. En consecuencia, en el Perú un Juez no debe denegar el reconocimiento y posterior ejecución de un laudo extranjero, salvo por las causales contenidas en la propia Convención. En todo caso, tal como ya hemos señalado, las excepciones antes mencionadas actualmente son de menor relevancia dadas las características del Derecho moderno.

3.1.2. El Convenio Arbitral escrito

De acuerdo con el artículo II, primer inciso, de la Convención, cada parte “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, concierne a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje”.

En lo que se refiere a la expresión “acuerdo por escrito”, el segundo inciso de este artículo precisa que este concepto “denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas”. A pesar de dicha precisión, surgen varios problemas e interrogantes respecto a este artículo.

En primer lugar, la expresión “por escrito” hace preguntarnos qué sucede en casos de aceptación tácita de contratos. De acuerdo con GONZÁLEZ DE COSSÍO⁽⁹⁾ los motivos que justificaron la omisión del acuerdo dentro del ámbito de aplicación de la Convención, fueron tres: (i) asegurarse que las partes estén conscientes de estar consintiendo al arbi-

(9) GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco, “La nueva forma del acuerdo arbitral: Aún otra victoria del consensualismo”. En: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Nueva serie, año XL, N° 120, septiembre-diciembre de 2007, ps. 779/799.

traje; (ii) definir qué constituye acuerdo por escrito y (iii) cerciorarse que la consecuencia de celebrar un convenio arbitral —es decir la renuncia al derecho de acudir a los tribunales estatales— no fuese impuesta inadvertidamente a una de las partes contratantes.

Tal como señala KAPLAN, “La cuestión es [...] determinar si cuando A envía a B un contrato por escrito que contiene una cláusula de arbitraje y B no lo firma ni efectúa un intercambio por escrito, pero cumple totalmente todas las otras cláusulas contractuales, debe considerarse que B está de acuerdo con todo excepto la cláusula de arbitraje”⁽¹⁰⁾. ¿Es realmente razonable concluir en estas situaciones que B puede aceptar tácitamente todo el contrato salvo la cláusula que contiene el convenio arbitral?

Para aclarar esta situación, es pertinente revisar la nueva Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional - CNUDMI de 2006, que establece que “se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio”. Este nuevo concepto, mucho más amplio que el originariamente fue pensado en la Convención de Nueva York, permite que incluso se considere que existe un acuerdo de arbitraje por escrito en situaciones bastante similares a un acuerdo tácito.

Sobre la base de estos cambios en el concepto de acuerdo por escrito, surge la pregunta de si un laudo concebido gracias a un acuerdo arbitral verbal puede o no ser ejecutado bajo el ámbito de aplicación de la Convención. Al respecto, una primera posición señala que, en efecto, sólo pueden ser ejecutados según la Convención aquellos laudos que hayan sido producto de un convenio arbitral escrito.

De acuerdo a una segunda posición no debe confundirse lo dispuesto por el artículo II de la Convención, relacionado a la ejecución del *acuerdo* arbitral, con lo dispuesto en el artículo V de la misma, referido a la ejecución y reconocimiento del *laudo*.

En realidad, el punto que establece la verdadera naturaleza del artículo II es su tercer inciso, según el cual un tribunal que se enfrente a un convenio arbitral tal como es entendido por la Convención, deberá llevar a las partes a arbitraje a instancia de una de ellas, a menos que compruebe la nulidad, ineficacia o inaplicabilidad del acuerdo. Conforme a este inciso el artículo II se refiere únicamente a los requisitos

(10) KAPLAN, Neil, “Novedades relativas a la forma escrita”. En: *La Ejecución de las Sentencias Arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York: Experiencia y Perspectivas*, Naciones Unidas, Nueva York, 1999, p. 17.

de forma que debe comprobar un juez para estar obligado a someter a las partes a arbitraje; no se refiere a los requisitos de validez a efectos de determinar si el laudo debe ser ejecutado o no. Lo dicho se comprueba con la lectura del artículo V de la Convención, que señala que las causales allí establecidas son las únicas mediante las cuales se puede denegar el reconocimiento y ejecución.

Así pues, el artículo V, inciso 1 a), es claro en determinar que los requisitos de validez del convenio arbitral son determinados por la ley que es aplicable o en virtud de la ley a que las partes lo han sometido para regirlo o, en su defecto, por la ley del lugar donde fuere dictado el laudo. Si tenemos en cuenta la amplia difusión que ha tenido la nueva Ley Modelo de la CNUDMI, se puede afirmar que es posible aplicar la Convención a laudos provenientes de acuerdos arbitrales no escritos, siempre que quede constancia de su contenido, tal como lo establece la Ley Modelo.

El segundo problema gira en torno al avance de la tecnología y los medios de comunicación. En efecto, la Convención señala como medios válidos de comunicación a distancia únicamente el intercambio de cartas y los telegramas, mientras que hoy en día la versatilidad de los negocios internacionales presenta un sinnúmero de opciones distintas: conocimientos de embarque, correos electrónicos, fax, etc. ¿Quiere esta redacción indicar que una cláusula arbitral contenida en un correo electrónico queda fuera del ámbito de aplicación de la Convención?

Esta pregunta fue respondida por la CNUDMI, mediante la Recomendación emitida en el año 2006, según la cual el artículo II, párrafo 2 de la Convención, debe aplicarse bajo el entendimiento de que las circunstancias allí descritas no son exhaustivas⁽¹¹⁾. Ello quiere decir que debe interpretarse el artículo en forma amplia, lo que significa que un correo o un fax sí estarían incluidos dentro de la definición de acuerdo por escrito.

3.1.3. Procedimiento para la Ejecución de laudos Extranjeros

En concordancia con lo señalado en el artículo 74º de la LA, el procedimiento a seguir para el reconocimiento y la ejecución de laudos extranjeros está establecido en el artículo III de la Convención de Nueva York, según el cual se “reconocerá la autoridad de la sentencia arbi-

(11) CNUDMI. Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39 periodo de sesiones.

tral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada”.

Al remitirse a la ley del Estado en el cual el laudo extranjero será invocado, el artículo III de la Convención bajo comentario, seguidamente agrega que para el reconocimiento o la ejecución “no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas ni honorarios o costas más elevados que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales”.

En cuanto al procedimiento, propiamente dicho, a seguir para el reconocimiento y la ejecución del laudo extranjero, los artículos 76° y 77° de la LA regulan dicho procedimiento, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 9° y 68° de la misma LA. Para efectos de la presentación de la demanda, el artículo IV de la Convención de Nueva York precisa que la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá adjuntar la copia del convenio arbitral y del laudo con las formalidades que allí se indican.

3.2. La Convención de Panamá

La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional fue adoptada en Panamá en 1975 por la I Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP I) y entró en vigencia el 16 de junio de 1976. Son parte diecinueve Estados de América: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

De acuerdo con TREVIÑO “el alcance que originalmente se ideó para la convención interamericana, era mucho mayor que el texto finalmente aprobado en 1975”⁽¹²⁾. Según este autor, la idea era proporcionar no sólo reglas para la ejecución de laudos, sino también normas sobre aspectos sustantivos, pretendiendo así lograr una regulación uniforme en materia de arbitraje para toda América Latina.

Sin embargo, el objetivo no fue alcanzado. Más bien, como señala la mayoría de la doctrina, existen ciertos factores que vuelven a la Convención de Panamá en una alternativa menos atractiva que la de Nueva York. En este sentido, en la Convención de Panamá se advierten importantes omisiones con relación a la Convención de Nueva York, tales como la falta de definición de su ámbito de aplicación, la ausen-

(12) TREVIÑO MEIXUEIRO, Julián, *Notas sobre la Coexistencia de las Convenciones de Nueva York y Panamá*. En: SOTO COAGUILA, Carlos (coordinador), *op. cit.*, p. 596.

cia de mención a la ejecución del acuerdo de arbitraje y la omisión de señalar los documentos que deben acompañarse para obtener el reconocimiento y ejecución del laudo extranjero, tal como lo señalan los artículos I, II (3) y IV de la Convención de Nueva York, respectivamente.

La Convención de Panamá tiene 13 artículos, de los cuales 6 son de carácter sustantivo y están referidos al convenio arbitral, al nombramiento de los árbitros y al reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros. De otro lado, los siete artículos siguientes están dedicados a los aspectos formales del tratado, tales como la firma, ratificación, adhesión, entrada en vigor y denuncia.

3.2.1. *Ámbito de Aplicación*

La Convención de Panamá no define su ámbito expresamente. Teniendo en cuenta el Título de la propia Convención de Panamá (sobre Arbitraje Comercial Internacional), se podría decir que ésta solo se aplica a arbitrajes internacionales de carácter comercial. Sin embargo, la Convención no define qué entiende por arbitraje internacional ni por arbitraje comercial⁽¹³⁾. Por ello, quien emprenderá la labor de definir, por ejemplo, cuándo una disputa es comercial y cuando es civil, será la ley nacional de cada parte, a través del Juez a quien se solicita el reconocimiento, lo que hace más difícil predecir el ámbito de aplicación de la Convención.

Asimismo, solamente a través de una interpretación del artículo 5º de la Convención, puede interpretarse que ésta únicamente se aplica a laudos emitidos en un país distinto a aquél en que se solicita su reconocimiento y ejecución.

Finalmente, contrariamente a lo que sucede con la Convención de Nueva York, la Convención de Panamá “omite señalar los documentos y demás condiciones que deben satisfacerse para obtener el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral”⁽¹⁴⁾.

3.2.2. *El Convenio Arbitral*

A diferencia de la Convención de Nueva York, que hace mención a que las partes reconocerán un convenio arbitral que cumpla determinadas características para efectos de hacer valer una excepción de convenio arbitral, la Convención de Panamá establece que “es válido el acuerdo de las partes en virtud del cual se obligan a someter a deci-

(13) Véase: *Ibíd.*, p. 597.

(14) *Ibíd.*

sión arbitral las diferencias que pudiesen surgir o que hayan surgido entre ellas con relación a un negocio de carácter mercantil. El acuerdo respectivo constará en el escrito firmado por las partes o en el canje de cartas, telegramas o comunicaciones por télex” (énfasis agregado).

Esta redacción hace más difícil para las partes superar la restricción de contar con un pacto por escrito, no sólo porque la Convención de Panamá no incluye alguna especificación que defina qué se entiende por “escrito”, sino porque esta provisión puede interpretarse para entender que al no estar por escrito, no sólo afecta el reconocimiento y ejecución del acuerdo arbitral, sino su validez.

Así pues, si se le interpreta de esta forma, en virtud de la Convención un juez podría denegar una excepción de pacto arbitral que no esté por escrito y, además, podría negarse a su reconocimiento por una causal adicional a las contempladas en el artículo 5°, es decir, que sea un laudo proveniente de un convenio arbitral inválido al no haber sido hecho “por escrito”.

Ello sería incongruente con el artículo 5° a) que establece que sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución si la parte que lo solicita prueba que el convenio era inválido en virtud a la ley a la que está sometido, lo que deja la determinación de la validez del convenio a la ley nacional.

3.2.3. Árbitros y Actuaciones Arbitrales

El artículo 2° de la Convención de Panamá establece el procedimiento usual para el nombramiento de árbitros; es decir, que su designación “*se hará en la forma convenida por las partes*”, aunque esta atribución puede ser delegada a un tercero, sea persona natural o jurídica. Luego el artículo agrega que los árbitros pueden ser nacionales o extranjeros.

De igual forma, el artículo 3° establece que “a falta de acuerdo expreso entre las partes el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas de procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial”.

Esta disposición puede ser comparada con el artículo 34° de la Ley de Arbitraje peruana, que establece que “a falta de acuerdo o de un reglamento arbitral aplicable, el tribunal arbitral decidirá las reglas que considere más apropiadas teniendo en cuenta las circunstancias del caso”. Ello significa que ante un arbitraje iniciado por dos nacionales de un Estado Parte de la Convención de Panamá, en donde no se ha llegado a un acuerdo respecto de la regulación de las actuaciones ar-

bitrales, los árbitros podrían decidir aplicar las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial - CIAC.

A continuación el artículo 4º de la Convención de Panamá establece que los laudos tendrán fuerza de sentencia judicial ejecutoriada y que “su ejecución o reconocimiento podrá exigirse en la misma forma que la de las sentencias dictadas por tribunales ordinarios nacionales o extranjeros según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales”.

3.3. Otros Tratados

En adición a la Convención de Nueva York y la Convención de Panamá, el artículo 74º de la LA hace referencia a cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales de los cuales sea parte el Perú.

Al respecto, el Perú es Parte de una serie de tratados de alcance latinoamericano. Estos son el Tratado para establecer Reglas Uniformes en Materia de Derecho Internacional Privado o Convención de Lima de 1878; el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1899; el Tratado sobre Ejecución de Actos Extranjeros de Caracas de 1911; la Convención de La Habana o Código de Bustamante de 1928; la Convención de Montevideo de 1940 y la Convención de Montevideo de 1979.

Para los temas de ejecución y reconocimiento de laudos, sin embargo, estos tratados equiparan el concepto de laudo con el de sentencia judicial y les aplican procedimientos iguales o similares, lo que puede crear más de una complicación.

El hecho de comparar ambos conceptos, por ejemplo, establece la dificultad de tener que demostrar la finalidad o la naturaleza de cosa juzgada de los laudos y de tener que probar la reciprocidad, lo que, en última instancia, quita eficiencia al procedimiento arbitral y constituye un retroceso con respecto a los avances de la Convención de Nueva York.

Asimismo, a pesar de haber sido concebidos específicamente para Latinoamérica, el nivel de ratificaciones de estos tratados es limitado y, entre los firmantes, hay un gran número de reservas, lo que complica aún más su uso y aplicación. Por lo demás, estos tratados son muy anteriores a la Convención de Nueva York, salvo la Convención de Montevideo de 1979, que nada especial aporta a esta materia.

En resumen, siguiendo a GRIGERA NAÓN, creemos que estas normas se encuentran desactualizadas y que sus conceptos y provisiones “res-

ponden a ideas en materia de ejecución y reconocimiento de laudos arbitrales que actualmente debieran estar totalmente superadas”⁽¹⁵⁾.

4. APLICACIÓN DE LA NORMA MÁS FAVORABLE

Finalmente, el artículo 74° bajo comentario establece que, salvo pacto distinto entre las partes, “el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero”.

Esta provisión es a su vez concordante con el Artículo VII, párrafo primero, de la Convención de Nueva York, que establece que la Convención no afecta la validez de los tratados multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y ejecución de laudos concertados por los Estados parte, “ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque”.

Al respecto, consideramos que hay dos temas a tomar en cuenta. El primero, relativo a la entrada en vigencia y la aplicación de la Convención de Panamá y la de Nueva York y, el segundo, sobre la cuestión de cuál de las dos resulta más favorable al arbitraje.

Respecto a la primera cuestión, el problema que se podría presentar es que, si bien la Convención de Nueva York cuenta con una cláusula de norma más favorable, éste no es el caso en la Convención de Panamá y, en Derecho Internacional, por lo general el tratado posterior prima y tiene preeminencia sobre el tratado anterior. En consecuencia, dado que la Convención de Panamá es posterior a la de Nueva York, en principio se podría pensar que la primera podría ser invocada en desmedro de la segunda. El tema podría ser aún más relevante si tenemos en cuenta que todos los Estados parte de la Convención de Panamá también son parte de la Convención de Nueva York.

La LA sin embargo, supera esta complicación al establecer expresamente que el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución del laudo. La cláusula de la norma más favorable permite que incluso tratados que no cuenten con este tipo de cláusulas, se vean sujetos a tratamientos diferenciados en su aplicación indistintamente de su fecha de entrada en vigencia. Además, aun cuando no existiera esta provisión en la LA, el principio general de la máxima eficacia del laudo permitiría la aplicación de la

(15) GRIGERA NAÓN, Horacio A., *Países de América Latina como sede de arbitrajes comerciales internacionales*. Citado por: CANTUARIAS SALAVERRY, *op. cit.*, p. 39.

norma más favorable en casos en que la aplicación de una Convención posterior dejara sin posibilidad de reconocimiento o ejecución a un laudo, mientras que una anterior si lo permitiese.

En lo que se refiere a la cuestión de qué convención es más favorable, debido a lo dicho anteriormente, referente a la falta de claridad e insuficiencia de la Convención de Panamá, estamos de acuerdo con CANTUARIAS cuando señala que “ante la alternativa de aplicar en el Perú alguno de estos Tratados [Panamá o Nueva York], fuera de toda duda corresponderá utilizar la Convención de Nueva York, simplemente porque de lejos resulta más favorable al reconocimiento y a la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros”⁽¹⁶⁾.

Finalmente, cabe preguntarse la aplicación del principio de la norma más favorable cuando una parte se encuentra frente a las disposiciones de la LA y de la Convención de Nueva York. Al respecto, el inciso (1) del artículo 78° de la LA bajo el título de aplicación de la norma más favorable, dispone que conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, será de aplicación una o más disposiciones de la LA, “cuando resulten más favorables a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución del laudo”.



Art. 75°.—Causales de denegación.

1. Este artículo será de aplicación a falta de tratado, o aun cuando exista éste, si estas normas son, en todo o en parte, más favorables a la parte que pida el reconocimiento del laudo extranjero, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano.

2. Sólo se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba:

a. Que una de las partes en el convenio arbitral estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho convenio no es válido, en virtud de la ley a la que las partes lo han some-

(16) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “Convención de Nueva York Vs. Convención de Panamá, sobre reconocimiento y ejecución de Laudos Arbitrales”. En: *Laudo*, N° 4, Centro de Arbitraje AmCham Perú, Lima, Noviembre 2004, p. 2. La revista *Laudo* se puede visualizar en: <<http://www.amcham.org.pe/arbitraje/PUBLICACIONES/LAUDO/2004/LAUDONOVEMBRE.pdf>>. Consulta: 22 de junio de 2009.

tido, o si nada se hubiera indicado al respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo.

b. Que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

c. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden sus términos.

d. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes, o en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje.

e. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado ese laudo.

3. También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba:

a. Que según el derecho peruano, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.

b. Que el laudo es contrario al orden público internacional.

4. La causa prevista en el inciso a. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral por falta de validez del convenio arbitral o si el convenio arbitral es válido según el derecho peruano.

5. La causa prevista en el inciso b. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha reclamado oportunamente ante el tribunal arbitral la falta de notificación del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o la vulneración a su derecho de defensa.

6. La causa prevista en el inciso c. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si éste se refiere a cuestiones sometidas al arbitraje que pueden separarse de las que no hayan sido sometidas al arbitraje.

7. La causa prevista en el inciso d. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral en virtud a que su composición no se ha ajustado al acuerdo de las partes o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o no ha denunciado oportunamente ante el tribunal arbitral que las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo de las partes o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje.

8. Si se ha solicitado a una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado el laudo, la anulación o suspensión del laudo extranjero, según lo previsto en el inciso e. apartado 2 de este artículo; la Corte Superior competente que conoce del reconocimiento del laudo, si lo considera procedente, podrá aplazar su decisión sobre dicho reconocimiento y, a petición de la parte que pida el reconocimiento del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que otorgue garantías apropiadas.

COMENTARIO ⁽¹⁷⁾

SUMARIO: *1. Consideraciones Generales: Diferencias entre anulación y denegación del laudo. 2. De las Causales de denegación. 2.1. Causales por iniciativa de parte. 2.1.1. Invalidez del Convenio Arbitral. 2.1.2. Imposibilidad de una parte de hacer valer sus derechos. 2.1.3. Incongruencia del Laudo. 2.1.4. No cumplimiento del acuerdo entre las partes. 2.1.5. Laudo no obligatorio. 2.2. Causales de Oficio. 2.2.1. Materia no arbitrable. 2.2.2. Orden Público Internacional. 3. Aplicación de la norma más favorable.*

(17) Por **EDUARDO FERRERO COSTA**: Socio del Estudio Echeconpar Abogados. Presidente del Centro de Arbitraje de AmCham Perú. Profesor de Derecho Internacional de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

El autor agradece la colaboración de Alonso Gurmendi Dunkelberg, egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, en la elaboración de este artículo.

1. CONSIDERACIONES GENERALES: DIFERENCIAS ENTRE ANULACIÓN Y DENEGACIÓN DEL LAUDO

El artículo 75° de la Ley de Arbitraje (LA) establece que el reconocimiento de un laudo extranjero puede ser denegado a instancia de la parte contra la cual es invocado si esta parte prueba, o de oficio si el juez comprueba, según sea el caso, solo si se hubiere producido alguna de las causales específicas que señala el mismo artículo bajo comentario.

Asimismo, se establece que las disposiciones de este artículo relativas a las causales específicas de denegación, sólo serán de aplicación a falta de un tratado, o si, aun cuando exista un tratado, las normas de la LA son en todo o en parte, más favorables a la parte que pide el reconocimiento del laudo extranjero.

En consecuencia, para efectos de analizar las diversas causales de denegación de la LA aplicables frente a un caso concreto, se deben tener en cuenta, además, las causales de denegación contenidas en los tratados internacionales sobre la materia de los cuales es Parte el Perú; es decir, principalmente, las disposiciones de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York de 1958 y la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional de Panamá de 1975. En este tema ambas Convenciones tienen normas muy parecidas a las de la LA, tal como veremos a continuación.

Sin embargo, antes de analizar las causales de denegación contenidas en el artículo 75° de la LA, conviene aclarar brevemente la diferencia entre anular un laudo y denegar su reconocimiento, que es la materia del presente artículo.

Así, mientras que denegar el reconocimiento a un laudo implica no darle admisibilidad dentro del ordenamiento local⁽¹⁸⁾, la anulación consiste en un recurso en contra del propio laudo, por lo general y en principio, ante las cortes del país donde fue emitido, para dejarlo sin efecto por haber incurrido en alguna causal de anulación. De acuerdo con la Convención de Nueva York, la facultad de anular un laudo recae exclusivamente en las cortes del Estado donde se dictó el laudo o del Estado conforme a cuya ley el laudo fue emitido.

La diferencia queda clara cuando se tiene en cuenta que si un juez anula un laudo dictado en su territorio, el reconocimiento queda —en teoría— prohibido en el resto del mundo; mientras que si, en cambio, ese

(18) Véase: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, ps. 421 y 460.

mismo país deniega el reconocimiento a un laudo dictado en otro país, ello no significa que en otro estado puedan reconocerlo y ejecutarlo.

Sin embargo, recientes desarrollos doctrinales y jurisprudenciales señalan que “es perfectamente posible —al amparo de lo dispuesto en el artículo VII del Convenio de NY— conceder el exequátur de un laudo anulado en la sede si en el lugar donde se pretende el reconocimiento existen normas más favorables que las del propio Convenio de NY”⁽¹⁹⁾.

Se argumenta a favor de esta teoría que el artículo V de la Convención de Nueva York señala que la ejecución del laudo “se podrá denegar”, lo que implica una facultad y no una obligación del juez en cuestión. Por lo tanto, podría ser de aplicación la cláusula de trato más favorable de la Convención (artículo VII.1), que señala que “las disposiciones de la Convención no [...] privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitida por la legislación o tratados del país donde dicha sentencia se invoque”.

Por lo tanto, un juez podría rehusarse a denegar el reconocimiento de un laudo anulado en la sede del arbitraje, bajo el argumento de que un tratado o alguna ley del país donde se pretende reconocer el laudo permite su ejecución a pesar de estar anulado.

2. DE LAS CAUSALES DE DENEGACIÓN

Al hacer referencia a las causales de denegación de un laudo, lo primero que se advierte es la existencia de dos tipos distintos de causales. Estas pueden ser las causales que se originan por iniciativa de las partes y aquellas que pueden ser aplicables de oficio por el juez ante quien se solicita el reconocimiento de un laudo extranjero.

A continuación se examina cada causal de denegación establecida en la LA, comparándolas con las causales que se señalan sobre la misma materia en las Convenciones de Nueva York y de Panamá.

2.1. Causales por iniciativa de parte

2.1.1. *Invalidez del Convenio Arbitral*

La Ley de Arbitraje (LA) señala que se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual

(19) CREMADES, Bernardo M., “Los Convenios de Nueva York y Ginebra: Reconocimiento y Ejecución del Laudo anulado en la Sede”. En: SOTO COAGUILA, Carlos Alberto (coordinador), *Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras*, Instituto Peruano de Arbitraje, Lima, 2009, p. 288.

es invocada, si esa parte prueba “que una de las partes en el convenio arbitral estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho convenio no es válido, en virtud de la ley a la que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado al respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo” (artículo 75°, inciso 2, literal a.).

La LA agrega que esta causa “no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral por falta de validez del convenio arbitral o si el convenio arbitral es válido según el derecho peruano” (artículo 75°, inciso 4).

Según la Convención de Nueva York (CNY) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que las partes en el acuerdo [...] estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia” (artículo V, inciso 1, literal a.).

Según la Convención de Panamá (CNP) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que las partes en el acuerdo estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado a este respecto, en virtud de la ley del Estado en que se haya dictado la sentencia” (artículo 5°, inciso 1, literal a.).

Debe tenerse en cuenta que para que esta causal sea amparada, tal como se encuentra regulada en la LA, la parte que la invoca debe haber solicitado previamente la incompetencia del tribunal arbitral por falta de validez del convenio arbitral, pues de no haberlo hecho, habrá renunciado a su derecho a objetar con posterioridad.

Asimismo, incluso si se demuestra que el convenio arbitral no es válido de acuerdo a las normas escogidas por las partes, el laudo deberá ser reconocido si es que se comprueba que el convenio es válido de acuerdo con las disposiciones de la ley peruana.

A efectos de determinar la denegación o el reconocimiento de un laudo extranjero, además de tener en cuenta el tema de la ley aplicable al convenio arbitral, es importante considerar lo dispuesto en el artículo 13° de la LA, que recoge básicamente el mismo texto que la Ley Modelo de la CNUDMI; es decir, que se requiere un convenio por escrito, pero asumiendo una interpretación amplia que incluya un convenio generado por la ejecución de diversos actos por escrito y no necesariamente un acuerdo formal.

Respecto a la capacidad de las partes, en el caso de las personas naturales debe revisarse que éstas no tengan alguna incapacidad de suscribir contratos. A su vez, en el caso de las personas jurídicas, debe recordarse que “en algunos países, el Estado o sus organismos tienen vedado el resolver las disputas mercantiles contra un privado mediante arbitraje. Asimismo, en algunos países, los organismos estatales pueden necesitar el permiso o la aprobación de otra autoridad para obtener la capacidad de suscribir un acuerdo arbitral”⁽²⁰⁾.

2.1.2. Imposibilidad de una parte de hacer valer sus derechos

La Ley de Arbitraje (LA) establece que se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba “que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón hacer valer sus derechos” (artículo 75°, inciso 2, literal b.).

La LA agrega que esta causa “no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha reclamado oportunamente ante el tribunal arbitral la falta de notificación del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o la vulneración de su derecho de defensa” (artículo 75°, inciso 5).

Según la Convención de Nueva York (CNY) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa” (artículo V, inciso 1, literal b.).

Según la Convención de Panamá (CNP) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no haya sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no haya podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa” (artículo 5°, inciso 1, literal b.).

Esta causal, como es evidente, se sustenta en el derecho de las partes a un debido proceso y en la obligación de los árbitros de tratar a las partes con igualdad, dándole a cada una suficientes oportunidades

(20) HAMILTON, Calvin A. y CAPIEL, Luis, “Pasado, Presente y Futuro de la Convención de Nueva York. Reseña con Consideración del Borrador de Van den Berg”. En: SOTO COAGUILA, Carlos Alberto (coordinador), *op. cit.*, p. 351.

para hacer valer sus derechos, tal como lo establece el artículo 34.2 de la LA. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que si la parte interesada no reclamó en su oportunidad ante el tribunal la falta de notificación o la vulneración de su derecho de defensa, esta parte no podrá solicitar la denegación del laudo en tanto habrá renunciado a su derecho a objetar.

Ahora bien, dado que se está discutiendo el debido proceso en caso de laudos arbitrales dictados en el extranjero, surge la pregunta de cuáles deben ser los estándares mediante los cuales debe medirse el debido proceso ¿Serán los de la ley del lugar donde se pretende ejecutar el laudo?, ¿los de la ley del lugar donde se emitió?, ¿o los de la ley escogida por las partes para regular su disputa? Al respecto, los jueces deberán considerar en primer lugar sus propios estándares.

En el Perú el Tribunal Constitucional ha señalado que el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, en cuyo seno se alberga los actos administrativos, a fin de que las personas estén en la posibilidad de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado o de los particulares que pueda afectarlos⁽²¹⁾.

En todo caso, existe una especie de estándar mínimo que se debe cumplir para considerar que un arbitraje ha cumplido con los requisitos de debido proceso. En este sentido debe comprobarse que se ha cumplido con temas básicos como el derecho a la contradicción, a hacer valer las pretensiones en un plazo razonable, la obligación de tratar a las partes con igualdad, etc. En otras palabras, debe quedar claro que se le ha dado a la parte afectada una audiencia justa (*fair hearing*)⁽²²⁾.

2.1.3. Incongruencia del Laudo

La Ley de Arbitraje (LA) establece que se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si la parte prueba “que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden sus términos” (artículo 75°, inciso 2, literal c.).

La LA agrega que esta causa “no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si éste se refiere a cuestiones sometidas al ar-

(21) Ver: STC 01412-2007-PA/TC, fundamento 8. En: *Tribunal Constitucional*. Edición mensual, año 1, N° 6, abril-mayo 2009.

(22) Véase: HAMILTON, Calvin A. y CAPIEL, Luis, “*Pasado, Presente y Futuro de la Convención de Nueva York. Reseña con Consideración del Borrador de Van den Berg*”, *op. cit.*, p. 351.

bitraje que pueden separarse de las que no hayan sido sometidas al arbitraje” (artículo 75°, inciso 6).

Según la Convención de Nueva York (CNY) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no han sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras” (artículo V, inciso 1, literal c.).

Según la Convención de Panamá (CNP) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el acuerdo de las partes de sometimiento al procedimiento arbitral; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no hayan sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras” (artículo 5°, inciso 1, literal c.).

Dado que el arbitraje es un mecanismo de solución de controversias sustentado en la voluntad de las partes que acuerdan los términos de su convenio arbitral, cualquier decisión de un tribunal que exceda esos términos o se refiera a controversias no previstas, dicho laudo no puede ser reconocido, en tanto se viola una característica básica de esta institución.

Sin embargo, la decisión de ver si el tribunal excedió los límites del laudo no siempre es una cuestión sencilla. En efecto, como plantea BOZA, “imaginemos el caso en que la disputa versa sobre el pago del flete debido al transportador de la mercancía ¿Está el árbitro en aptitud de decidir acerca de los intereses a que hubiera lugar? Imaginemos otro supuesto; la cláusula arbitral limita de manera expresa la competencia del árbitro para decidir si determinada fórmula para calcular la comisión de un agente es aplicable o no, ¿puede el árbitro determinar el monto de la comisión o debe limitarse a resolver en abstracto sobre la aplicación de la fórmula?”⁽²³⁾.

(23) BOZA DIBÓS, Beatriz, “Reconocimiento y Ejecución en el Perú de Laudos Arbitrales Extranjeros”. En: *Themis Revista de Derecho*, N° 16, Editada por los alumnos de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1990, p. 64.

Para responder esta pregunta es preciso revisar el artículo 40° de la LA, que establece que los árbitros son competentes para conocer “el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales”.

Así, CANTUARIAS concluye que “al no tener el Poder Judicial facultades para revisar el fondo de la controversia, su función debe ser interpretada de manera restrictiva; y, al poseer el tribunal arbitral amplias facultades para interpretar los hechos y el derecho, así como para resolver cualquier cuestión subsidiaria, accesorio o incidental y, en general cualquier pretensión que hubiera sido sometida y sustanciada por las partes dentro del procedimiento arbitral, el contenido del convenio y del laudo arbitral necesariamente deben ser interpretados de manera extensiva, lo que significa además que ante la duda, necesariamente deberá resolverse en favor del arbitraje”⁽²⁴⁾.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que no procedería la denegación si el laudo se refiere a cuestiones sometidas a arbitraje que puedan separarse, de las que no lo hayan sido. Así pues, puede reconocerse aquella parte del laudo que ha sido válidamente arbitrado de acuerdo al convenio y denegar la parte del laudo que se refiere a asuntos que no fueron sometidos al arbitraje.

Asimismo, cabe tener en cuenta que la causal para la denegación de un laudo hace referencia a excesos; es decir, a laudos extra o ultra petitos, no a casos en los que el tribunal omite pronunciarse sobre un aspecto previsto en el convenio arbitral, es decir, laudos infra petitos.

2.1.4. No cumplimiento del acuerdo entre las partes

La Ley de Arbitraje (LA) señala que se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes, o en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje” (artículo 75°, inciso 2, literal d.).

La LA agrega que esta causa “no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral en virtud a que su composición no se ha ajustado al acuerdo de las partes o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o no ha denunciado oportunamente ante el tribunal arbitral que las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo de las partes

(24) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*, ps. 505/506.

o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje” (artículo 75º, inciso 7).

Según la Convención de Nueva York (CNY) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en su defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje” (artículo V, inciso 1, literal d.).

Según la Convención de Panamá (CNP) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado a la ley del Estado donde se haya efectuado el arbitraje” (artículo 5º, inciso 1, literal d.).

Esta causal se basa en el respeto a la voluntad de las partes que tienen plena libertad para regular las actuaciones de los árbitros y la composición del tribunal. Esta libertad está sustentada en los artículos 19º y 34º de la LA que respectivamente señalan que “las partes podrán fijar libremente el número de árbitros que conformen el tribunal” y que “las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujeta el tribunal arbitral en sus actuaciones”.

Esta causal para denegar el reconocimiento de un laudo extranjero se refiere, por ejemplo, a una situación en donde las partes acuerdan determinado número de árbitros que cumplan ciertos requisitos que resultan incumplidos, o donde las partes pactan un determinado número de audiencias que no se cumple.

Sin embargo, de acuerdo al inciso 7 del artículo bajo comentario, no sería posible denegar el reconocimiento bajo esta causal si la parte que la invoca ha comparecido en las actuaciones arbitrales sin invocar que las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo o sin plantear que existe incompetencia del tribunal arbitral en virtud a que su composición no se ha ajustado al acuerdo de las partes.

Como señalan HAMILTON y CAPIEL, “los tribunales nacionales han tendido a interpretar este motivo de forma restrictiva, de modo que raras veces ha sido invocado con éxito por una parte que se opone al reconocimiento y la ejecución”⁽²⁵⁾.

(25) HAMILTON, Calvin A. y CAPIEL, Luis, “Pasado, Presente y Futuro de la Convención de Nueva York. Reseña con Consideración del Borrador de Van den Berg”, *op. cit.*, p. 353.

2.1.5. *Laudo no obligatorio*

La Ley de Arbitraje (LA) establece que se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si la parte prueba “que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado ese laudo” (artículo 75°, inciso 2, literal e.).

Según la Convención de Nueva York (CNY) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulado o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia” (artículo V, inciso 1, literal e.).

Según la Convención de Panamá (CNP) se puede denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la parte contra la cual es invocada, prueba “que la sentencia no sea aún obligatoria para las partes o haya sido anulada o suspendida por una autoridad competente del Estado en que, o conforme a cuya ley, haya sido dictada esa sentencia” (artículo 5°, inciso 1, literal e.).

En relación a la primera parte del artículo, cabe hacer una diferencia entre obligatoriedad y finalidad del laudo. Antes de la existencia de la Convención de Nueva York, la regla era que el interesado debía demostrar la finalidad del laudo; es decir, que el laudo materia del reconocimiento tenía la calidad de ejecutoriado, de acuerdo a la ley del lugar donde fue expedido. Sin embargo, ello hacía problemática la labor de quien solicitaba el reconocimiento, en tanto no siempre es fácil demostrar que el laudo es firme y ejecutoriado. Más aún, la explicación de una disposición legal ajena a la del juez que se dispone a evaluar la causal de denegación puede llevar a que le hagan pensar que el laudo no es final, cuando en realidad sí lo es. Por lo tanto, muchas veces se tenía que ejecutar el laudo en el territorio donde había sido otorgado para poder demostrar, sin lugar a dudas, su finalidad y, luego, proceder a repetir el trámite en el otro país donde se deseaba ejecutar.

Este procedimiento, conocido como doble exequátur, volvía al arbitraje un mecanismo poco atractivo y bastante oneroso, por lo que cuando se negoció y redactó la Convención de Nueva York, el estándar decidió variarse de la finalidad del laudo hacia su obligatoriedad.

Ahora bien, tal como señala CREMADES, “la interpretación del término ‘obligatoria’ en el artículo V (1)(e) de la CNY ha generado numerosa jurisprudencia, a veces contradictoria, sobre si dicho concepto

tiene un significado autónomo en la CNY, o si, por el contrario, su interpretación debe hacerse atendiéndose a la legislación de la sede”⁽²⁶⁾.

Así pues, en la doctrina correspondiente a la Convención de Nueva York, de donde emana el principio de la obligatoriedad, se hace la pregunta de si el estándar para determinar la obligatoriedad de un laudo extranjero es proporcionado por las partes en su pacto arbitral o corresponde más bien al Derecho del lugar donde se dictó el laudo.

Como queda claro de la redacción del artículo bajo comentario, nuestra Ley de Arbitraje ha seleccionado como criterio la ley del lugar en que, o conforme a cuya ley, se ha dictado el laudo. Sin embargo, un problema en interpretar el término obligatorio desde la perspectiva del Derecho del lugar donde se dicta el laudo, es que esta ley puede determinar que el laudo no será obligatorio sino hasta que se ordene su ejecución, lo que en la práctica significa que el interesado debe realizar un doble exequátur, atentando contra el progreso que la institución arbitral ha venido teniendo en favor de un único procedimiento de ejecución.

Es claro que éste no es el caso del Perú, pero tal vez lo más conveniente habría sido utilizar el pacto de las partes como referente, algo que es concordante también con la tendencia internacional de dar al acuerdo entre las partes una importancia especial. Por lo tanto, un laudo será obligatorio entre las partes cuando de acuerdo a lo que ellas han pactado, no cabe ya ningún recurso de fondo.

De otro lado, respecto a la segunda parte del inciso bajo comentario, referido a la anulación o suspensión del laudo por el juez extranjero, debe precisarse que para la configuración de esta causal de denegación no basta haber solicitado la anulación, sino que ésta debe haber sido efectivamente concedida.

En cuanto al fondo del asunto, como dijimos al inicio de este comentario, un laudo anulado en el lugar o bajo la ley por la que fue dado no puede, en principio, ser reconocido luego en otro lugar.

2.2. Causales de Oficio

2.2.1. *Materia no arbitrable*

La Ley de Arbitraje (LA) preceptúa que “También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba que, según el derecho peruano, el objeto de

(26) CREMADES, Bernardo M., “Regulación Nacional del Arbitraje y la Convención de Nueva York”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 1, Grijley, Lima, 2005, p. 198.

la controversia no puede ser susceptible de arbitraje” (artículo 75°, inciso 3, literal a.).

Según la Convención de Nueva York (CNY), “También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba que según la ley de ese país el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje” (artículo V, inciso 2, literal a.).

Según la Convención de Panamá (CNP), “También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del Estado en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba que, según la ley de ese Estado, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje” (artículo 5°, inc. 2, literal a.)

Esta causal de denegación puede ser deducida de oficio por el juez y se refiere a los casos en que el juez peruano compruebe que, de acuerdo con nuestra legislación, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.

Al respecto el artículo 2° de la LA, que establece cuáles son las materias susceptibles de solución vía arbitraje, 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”.

De esta manera, conforme a la ley peruana no pueden someterse a arbitraje las materias que no son de libre disposición; es decir, podrá someterse a arbitraje una materia que no viole una norma imperativa.

Sin embargo, en la doctrina tanto nacional como comparada, el concepto de norma imperativa ha sido de por sí ambiguo, fácilmente confundible con el criterio de orden público. De acuerdo con ESPINOZA, “el concepto de norma imperativa debe ser identificado con el de norma insustituible por la voluntad de los particulares, más no debe ser, necesariamente, asimilado al concepto de orden público”⁽²⁷⁾.

Así pues, ambos conceptos no deben confundirse, pues hacer mención a uno u otro concepto alude a conjuntos de normas que no necesariamente serán idénticos. El concepto de norma imperativa hace referencia a una norma contra la cual no vale pacto en contrario de las partes. En cambio, el orden público es el conjunto de “principios

(27) ESPINOZA ESPINOZA, Juan, “El Orden Público y las Buenas Costumbres en la experiencia jurídica nacional”, en: *Ius et Veritas*, N° 24, Lima, 2002, p. 303

fundamentales y de interés general [...] sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado”⁽²⁸⁾. Por lo tanto, si bien toda norma de orden público es imperativa, no toda norma imperativa será siempre de orden público.

2.2.2. Orden Público Internacional

La Ley de Arbitraje (LA) establece que “También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba que el laudo es contrario al orden público internacional” (artículo 75°, inciso 3, literal b.).

Según la Convención de Nueva York (CNY), “También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país” (artículo V, inciso 2, literal b.).

Según la Convención de Panamá (CNP), “También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del Estado en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia sean contrarios al orden público del mismo Estado” (artículo 5°, inciso 2, literal b.).

En el punto anterior se definió el concepto de Orden Público, diferenciándolo del concepto de norma imperativa. En este acápite, cabe diferenciarlo del concepto de Orden Público Internacional.

Puede definirse al Orden Público Internacional como el conjunto de normas jurídicas que, siendo parte del orden público interno, constituyen un conjunto de principios de aplicación irrenunciable por responder a valores fundamentales para la organización social a la que pertenecen. Su rol, es, por consiguiente, evitar cualquier efecto negativo que pueda tener la aplicación de una norma extranjera en el ordenamiento local.

Así pues, el Orden Público Internacional es un subconjunto del grupo de normas que conforman el Orden Público Interno, siendo que se diferencian únicamente por el grado de importancia dentro del ordenamiento nacional. Se trata de aquellos valores esenciales del Derecho de una población en particular. De esta forma, “el número de asuntos considerados parte del orden público es más limitado en casos internacionales que en casos nacionales [...] la ejecución de un

(28) ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *op. cit.*

laudo sólo ha de ser denegada si la ejecución violaría las nociones más básicas de moralidad y justicia del Estado del foro”⁽²⁹⁾.

El concepto de orden público internacional es mutable y subjetivo, depende de las apreciaciones que tenga el juez de una sociedad en un momento determinado. Por ejemplo, si bien la legítima en el Derecho de Sucesiones es una norma de orden público, mucho se debate sobre si es o no una norma que corresponda al orden público internacional peruano. De la misma forma, mientras que en épocas pasadas podía considerarse que el divorcio violaba el Orden Público Internacional peruano, alegar lo mismo hoy en día sería errado.

De esta manera, encuadrar conductas dentro del Orden Público Internacional es un ejercicio que debe hacerse con sumo cuidado y de forma restrictiva; sólo cuando se alteren los conceptos más fundamentales de la sociedad en cuestión.

3. APLICACIÓN DE LA NORMA MÁS FAVORABLE

El inciso 1 del artículo 75° de la LA bajo comentario establece que las causales de denegación serán de aplicación a falta de tratado o “aun cuando exista éste, si estas normas son, en todo o en parte, más favorables a la parte que pida el reconocimiento del laudo extranjero, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano”.

En consecuencia, para la aplicación de las causales de denegación se sigue el concepto de aplicación de la norma más favorable a que se hace referencia en el numeral 2 del artículo 74° de la LA, relativo a las normas aplicables para el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.

Un primer factor a tomar en cuenta consiste en que la aplicación de las normas más favorables puede ser “en todo o en parte”. De esta manera, al igual que sucede en estados como Alemania, en el Perú los jueces se han inclinado a una interpretación opuesta a la teoría de la autosuficiencia, según la cual “resultaría contradictorio con la intención de los autores de la Convención de Nueva York que unas sentencias dictadas sobre la base de un acuerdo que no cumpla los requisitos que establece la Convención de Nueva York puedan beneficiarse, sin embargo, del régimen de dicha Convención”⁽³⁰⁾.

(29) HAMILTON, Calvin A. y CAPIEL, Luis, *Pasado, Presente y Futuro de la Convención de Nueva York. Reseña con Consideración del Borrador de Van den Berg*, op. cit., p. 355.

(30) CNUDMI, *Preparación de disposiciones uniformes sobre la forma escrita para los acuerdos de arbitraje*. Document, N° A/CN.9/WG.II/WP.139, 2005, p. 21, pá-

Así pues, un juez peruano podría, en virtud a este inciso, aplicar las causales de denegación tal como se encuentran reguladas en la Convención de NY, en el supuesto que las considere más beneficiosas. Sin embargo, como se puede advertir de los textos transcritos, en esencia, las causales previstas en la Ley peruana son las mismas que las que prevé la Convención de Nueva York. Por ello, estimamos que las provisiones adicionales de la Ley General de Arbitraje la vuelven incluso más favorable que la Convención en su totalidad.

En efecto, los incisos 4, 5 y 7 del artículo 75° de la LA bajo comentario, incluyen requisitos más severos para que pueda denegarse el reconocimiento de lo que hace la Convención de Nueva York. Estos incisos tienen relación con el concepto de la renuncia al derecho de objetar un laudo, contenido en el artículo 11° de la LA, pero no en la Convención de Nueva York.

El artículo 11° establece que “si una parte que conociendo, o debiendo conocer, que no se ha observado o se ha infringido una norma de este Decreto Legislativo de la que las partes pueden apartarse, o un acuerdo de las partes, o una disposición del reglamento arbitral aplicable, prosigue con el arbitraje y no objeta su incumplimiento tan pronto como le sea posible, se considerará que renuncia a objetar el laudo por dichas circunstancias”.

Así pues, quien no hace valer su derecho en el momento oportuno, está impedido luego de intentar oponerse al reconocimiento del laudo por esa causal, pues se entiende que lo estaría haciendo de mala fe al haber consentido previamente el error.

En resumen, estimamos que cuando la nueva Ley de Arbitraje proteje más al interesado para el reconocimiento y la ejecución de un laudo que la propia Convención de Nueva York, haciendo las causales de denegación más restrictivas, la LA es la que debería ser de aplicación en función del principio de la norma más favorable.



Art. 76°.—Reconocimiento.

1. La parte que pida el reconocimiento de un laudo extranjero deberá presentar el original o copia del laudo, debiendo observar lo previsto en el artículo 9. La solicitud

se tramita en la vía no contenciosa, sin intervención del Ministerio Público.

2. Admitida la solicitud, la Corte Superior competente dará traslado a la otra parte para que en un plazo de veinte (20) días exprese lo que estime conveniente.

3. Vencido el plazo para absolver el traslado, se señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte (20) días siguientes. En la vista de la causa, la Corte Superior competente podrá adoptar, de ser el caso, la decisión prevista en el apartado 8 del artículo 75°. En caso contrario, resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.

4. Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación, cuando no se hubiera reconocido en parte o en su totalidad el laudo.

COMENTARIO ⁽³¹⁾

SUMARIO: 1. *Los conceptos de “reconocimiento” y “ejecución” de laudos extranjeros.* 2. *El reconocimiento de laudos extranjeros en la LGA versus el reconocimiento de sentencias extranjeras en el Código Civil peruano.* 3. *El procedimiento aplicable al reconocimiento de laudos extranjeros en la LA.*

1. LOS CONCEPTOS DE “RECONOCIMIENTO” Y “EJECUCIÓN” DE LAUDOS EXTRANJEROS

La nueva Ley de Arbitraje (Decreto-Legislativo N° 1071) —la “LA”— distingue dos pasos para lograr la exigibilidad de un laudo extranjero en el Perú. Estos pasos son el “reconocimiento” y la “ejecución”, cuyos requisitos y procedimientos se encuentran descritos en el Título VIII de la LA.

Estos pasos, sin embargo, no solamente se encuentran regulados por la normativa nacional. El reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros también es tratado por algunos acuerdos internacionales

(31) Por **JOSÉ DANIEL AMADO VARGAS**: Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Capítulo Peruano del Club Español del Arbitraje.

Por **ÍTALO CARRANO TARRILLO**: Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Mercantil de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de Derecho de Sociedades de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

de los que el Perú es parte⁽³²⁾, entre los que destaca principalmente la “Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras” de 1958 (la misma que es conocida como la “Convención de Nueva York”).

Antes de revisar el procedimiento aplicable al reconocimiento de laudos extranjeros conforme lo establece el artículo 76° de la LA, resulta necesario definir qué entendemos por “reconocimiento” y “ejecución” de laudos extranjeros. El, “reconocimiento” es el procedimiento a través del cual un Estado otorga exigibilidad a un laudo arbitral no emitido en su territorio. En palabras de CAIVANO y BIANCHI, este procedimiento “[...] consiste en que el Estado al que se somete su ejecución [del laudo extranjero] declara que la resolución emanada de un ordenamiento jurídico extranjero tiene la misma o análoga validez y eficacia en el país que una pronunciada por un órgano nacional [...] Una vez cumplido este trámite, el laudo extranjero queda asimilado a un laudo dictado en el país, por lo que podrá proveerse a su ejecución forzada” (el texto en corchetes es agregado)⁽³³⁾.

Por otra parte, la ejecución es el mecanismo a través del cual el mandato contenido en el laudo extranjero se hace cumplir frente a la contraparte correspondiente. O según explica FELDSTEIN, la “Ejecución consiste en el procedimiento a través del cual el titular de una sentencia extranjera a su favor obtiene la vía procesal efectiva para cobrar su crédito”⁽³⁴⁾.

Nótese que ambos procedimientos deben cumplirse para que un laudo extranjero pueda tener eficacia en el Perú. El reconocimiento es necesario para poder homologar el laudo arbitral, con lo cual la ejecución no podrá lograrse si es que no se ha satisfecho previamente el requisito del reconocimiento⁽³⁵⁾.

(32) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje comercial y de las inversiones*, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, nota al pie de página 4 del capítulo X, p. 422.

(33) CAIVANO, Roque y Roberto BIANCHI, “El exequátor de un laudo extranjero y la inhibitoria en relación con un arbitraje internacional”. Citado por: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje comercial y de las inversiones*, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 422.

(34) FELDSTEIN, Sara, “Panorama del sistema de derecho internacional privado argentino de reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros”. Citado por: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*, p. 421.

(35) DI PIETRO, Domenico y Martin PLATTE, *Enforcement of international arbitration awards. The New York Convention of 1958*, Cameron May, Londres, 2001, p. 22.

2. EL RECONOCIMIENTO DE LAUDOS EXTRANJEROS EN LA LA VERSUS EL RECONOCIMIENTO DE SENTENCIAS EXTRANJERAS EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

Pero no sólo los laudos arbitrales extranjeros deben ser “reconocidos” para que puedan ser ejecutados en el Perú. Las sentencias extranjeras también deben ser sometidas a un procedimiento de reconocimiento por parte del Estado donde se quieren ejecutar. En esta sección revisaremos la diferencia entre el sistema previsto en la LA para los laudos extranjeros y el sistema establecido en el Código Civil peruano para las sentencias extranjeras. Nótese, ciertamente, que el propio CC excluye (en el artículo 2111°) su aplicación a los laudos arbitrales extranjeros.

El reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros, de acuerdo con la LA, se realiza en función a los tratados internacionales suscritos por el Perú sobre esta materia. En esta línea, el artículo 74.1 de la LA dispone que:

“Son laudos extranjeros los pronunciados en un lugar que se halle fuera del territorio peruano. Serán reconocidos y ejecutados en el Perú de conformidad con los siguientes instrumentos, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano:

- a. La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, o
- b. La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975, o
- c. Cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos”.

Este sistema de reconocimiento basado en los acuerdos internacionales suscritos por el Perú difiere del mecanismo previsto para el reconocimiento de sentencias extranjeras establecido en el CC. Si bien el art. 2102° de esta última norma establece que dicho reconocimiento se realiza tomando en cuenta los tratados suscritos por el Perú, precisa en segundo lugar que, a falta de éstos, dichas sentencias solamente serán reconocidas si es que cumplen con el principio de reciprocidad.

El concepto de reciprocidad es enunciado en el segundo párrafo del artículo 2102° referido. Éste reconoce que “Si no hay tratado con el país en el que se pronuncio la sentencia, tiene ésta la misma fuerza que en aquel país se da a las sentencias pronunciadas por los tribunales peruanos”, el mismo que es complementado con la redacción (en sentido negativo) del primer párrafo del artículo 2103°: “Si la sentencia procede de un país en el que no se da cumplimiento a los fallos de los tribunales peruanos, no tiene fuerza alguna en la República”.

La reciprocidad debe, en principio, ser probada. No obstante ello, el artículo 838° del Código Procesal Civil establece una presunción relativa a favor de la existencia de reciprocidad, debiendo la parte interesada probar que ésta no existe.

Este principio de reciprocidad recogido en el CC no debe ser confundido con la reserva de reciprocidad contenida en el artículo I, inciso 3 de la Convención de Nueva York. La reserva de reciprocidad de la Convención de Nueva York se refiere a la posibilidad del Estado firmante (al momento de integrarse al tratado) de restringir la aplicación del tratado sólo a los laudos dictados en el territorio de algunos Estados. Esta reserva de reciprocidad busca establecer una regla de excepción al principio de universalidad en el reconocimiento de laudos extranjeros previsto en el artículo I, inciso 1 de la Convención de Nueva York⁽³⁶⁾.

Es importante anotar que el texto de la Disposición Final Décimo Tercera de la LA, hace extensiva la aplicación de las normas arbitrales a los peritajes sobre cuestiones técnicas o de hecho, salvo pacto en contrario. En el caso de las normas sobre reconocimiento y ejecución de decisiones periciales, no encontramos inconveniente para que se aplique al reconocimiento e incluso a la ejecución de decisiones periciales extranjeras, suponiendo la existencia de normas similares en otros países.

3. EL PROCEDIMIENTO APLICABLE AL RECONOCIMIENTO DE LAUDOS EXTRANJEROS EN LA LA

La Convención de Nueva York establece que el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero deberá efectuarse conforme a las normas procesales establecidas por la legislación nacional del país donde se solicita el reconocimiento y la ejecución. El artículo III de la Convención de Nueva York se limita a señalar que: "Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales".

(36) VAN DEN BERG, Albert, *The New York Convention of 1958. Towards a uniform judicial interpretation*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Denver, 1981, par. I.I.1.

Como puede observarse la Convención de Nueva York delega en la legislación nacional el detalle del procedimiento aplicable a estos dos actos necesarios para la ejecución del laudo emitido en el exterior. Debe notarse, sin embargo, que la Convención de Nueva York ordena que el procedimiento aplicable al reconocimiento y ejecución no puede ser ni más oneroso, ni más riguroso que el establecido para los laudos nacionales.

El procedimiento aplicable al reconocimiento se encuentra establecido en el artículo 76° de la Ley, trámite que es complementado por la regulación de los procesos no contenciosos prevista en el Código Procesal Civil⁽³⁷⁾. El artículo 76°, inciso 1 precisa que la parte que pide el reconocimiento debe presentar el original o copia del laudo⁽³⁸⁾, debiendo observar lo previsto en el artículo 9° de la Ley.

El artículo 9° establece los requisitos de forma que debe cumplir la solicitud de reconocimiento. Estos requisitos son: (i) que la petición correspondiente se encuentre en español (ii) que todo documento que sea presentado ante el Poder Judicial peruano deba necesariamente encontrarse autenticado con arreglo a las leyes del país de procedencia del documento y certificado por un agente diplomático o consular peruano (o quien haga las veces de éste) y (iii) que si el documento a ser presentado no se encuentra en español, deberá acompañarse una traducción simple a este idioma, salvo que en razón de las circunstancias la autoridad judicial considere que deba presentarse una traducción oficial.

En algunas materias, el procedimiento detallado en el artículo 76° resulta menos riguroso que el recogido en la Convención de Nueva York. Recordemos a este efecto que el artículo IV, inciso 2 de la Convención de Nueva York exige que, de ser necesaria alguna traducción res-

(37) El artículo 76(1) de la Ley dispone: “La solicitud [de reconocimiento] se tramita en la vía no contenciosa [...]” (el texto en corchetes es agregado). Asimismo, el artículo 749° del Código Procesal Civil establece: “Se tramitan en proceso no contencioso los siguientes asuntos: [...] 11. Reconocimiento de resoluciones judiciales y laudos expedidos en el extranjero”.

(38) Este requisito es concordante con el artículo IV, inciso 1 de la Convención de Nueva York, el mismo que señala: “Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda: a) el original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad; b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo 2°, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad”.

Pese a la exigencia de la Convención de Nueva York que el laudo debe presentarse “*junto con la demanda*”, existen voces que consideran que este requisito puede ser flexibilizado. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*, p. 450.

pecto a los documentos que sustentan el reconocimiento del laudo extranjero, dicha traducción “[...] deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular”.

Conforme al artículo 8º, inciso 5 de la LA, la competencia para el proceso de reconocimiento pertenece a la Sala Civil sub-especializada en lo Comercial o, en su defecto, la Sala Civil de la Corte Superior del domicilio del emplazado. En caso el emplazado no domicilie en el Perú, será la sala correspondiente a la corte superior del lugar donde tenga sus bienes o ejerza sus derechos.

A diferencia de otros procesos no contenciosos, en este procedimiento de reconocimiento no se exige la intervención del Ministerio Público, lo que simplifica el trámite de reconocimiento y evita una intervención estatal innecesaria⁽³⁹⁾.

Una vez presentada la solicitud correspondiente, el proceso tiene plazos cortos. La corte superior debe correr traslado a la contraparte, la misma que tiene un plazo de veinte días hábiles para contestar. Conforme a lo dispuesto en el artículo 839º del Código Procesal Civil, “No requiere seguir este proceso la actuación de exhortos y cartas rogatorias dirigidas por jueces extranjeros que tengan por objeto practicar notificaciones, recibir declaraciones u otros actos análogos, bastando para ello que la solicitud esté contenida en documentos legalizados y debidamente traducidos, de ser el caso”. Asimismo, no cabe la posibilidad de recusar al juez, la presentación de excepciones o defensas previas o la formulación de una reconvenición.

Vencido el plazo para contestar, la corte superior debe fijar fecha para la vista a la causa dentro de los veinte días hábiles y resolver dentro de los veinte días hábiles siguientes a la vista. Contra lo resuelto por la corte superior sólo procede recurso de casación, cuando no se hubiera reconocido (total o parcialmente) el laudo extranjero.



Art. 77°.—Ejecución.

Reconocido, en parte o en su totalidad el laudo, conocerá de su ejecución la autoridad judicial competente, según lo previsto en el artículo 68°.

(39) Los inconvenientes generados por la intervención del Ministerio Público en el caso de la ley española de arbitraje son descritos en: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*; nota al pie de página 113 del capítulo X, p. 450.

COMENTARIO ⁽⁴⁰⁾

SUMARIO: 1. Consideraciones generales. 2. El procedimiento aplicable a la ejecución de laudos extranjeros. 3. La ejecución de laudos extranjeros emitidos en el marco del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Como indicábamos en nuestro comentario al artículo 76° de la Ley de Arbitraje (la “LA”), ésta distingue dos pasos para lograr la exigibilidad de un laudo extranjero en el Perú. Estos pasos son el “reconocimiento” y la “ejecución”, cuyos requisitos y procedimientos se encuentran descritos en el Título VIII de la Ley.

El “reconocimiento” supone el procedimiento a través del cual un Estado otorga exigibilidad a un laudo arbitral no emitido en su territorio. Este procedimiento “[...] consiste en que el Estado al que se somete su ejecución [del laudo extranjero] declara que la resolución emanada de un ordenamiento jurídico extranjero tiene la misma o análoga validez y eficacia en el país que una pronunciada por un órgano nacional [...] Una vez cumplido este trámite, el laudo extranjero queda asimilado a un laudo dictado en el país, por lo que podrá proveerse a su ejecución forzada” (el texto en corchetes es agregado)⁽⁴¹⁾, mientras que la ejecución es el mecanismo a través del cual el mandato contenido en el laudo extranjero se hace cumplir frente a la contraparte correspondiente⁽⁴²⁾.

(40) Por **JOSÉ DANIEL AMADO VARGAS**: Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Capítulo Peruano del Club Español del Arbitraje.

Por **ÍTALO CARRANO TARRILLO**: Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Mercantil de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de Derecho de Sociedades de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

(41) CAIVANO, Roque y BIANCHI, Roberto, “El exequátur de un laudo extranjero y la inhibitoria en relación con un arbitraje internacional”, citado en: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje comercial y de las inversiones*, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 422.

(42) Según explica FELDSTEIN, la “Ejecución consiste en el procedimiento a través del cual el titular de una sentencia extranjera a su favor obtiene la vía procesal efectiva para cobrar su crédito”. FELDSTEIN, Sara, “Panorama del sistema de derecho internacional privado argentino de reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros”, citado en: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*, p. 421.

Ambos procedimientos deben cumplirse para que un laudo extranjero pueda tener eficacia en el Perú. El reconocimiento es necesario para poder homologar el laudo arbitral, con lo cual la ejecución no podrá lograrse si es que no se ha satisfecho previamente el requisito del reconocimiento⁽⁴³⁾.

En este comentario abordaremos el procedimiento aplicable a la ejecución de los laudos extranjeros en la LA. Es importante notar que este procedimiento se encuentra establecido —principalmente— por la legislación nacional. Los principales tratados internacionales suscritos por el Perú en materia de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros contienen solamente algunas precisiones obligatorias al procedimiento aplicable.

Así, el artículo III de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (Convención de Nueva York) reconoce: “*Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes.* Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, *no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales*” (énfasis agregado), mientras que la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1975 (Convención de Panamá) precisa en su artículo 4° que: “Las sentencias o laudos arbitrales no impugnables según la ley o reglas procesales aplicables, tendrán fuerza de sentencia judicial ejecutoriada. *Su ejecución o reconocimiento podrá exigirse en la misma forma que la de las sentencias dictadas por tribunales ordinarios nacionales o extranjeros, según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales*” (énfasis agregado).

2. EL PROCEDIMIENTO APLICABLE A LA EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

El procedimiento para la ejecución de laudos arbitrales extranjeros contenido en la LA ha sido diseñado siguiendo el mandato contenido en el artículo III de la Convención de Nueva York (descrito en el párrafo

(43) DI PIETRO, Domenico y PLATTE, Martin, *Enforcement of international arbitration awards. The New York Convention of 1958*, Cameron May, Londres, 2001, p. 22.

anterior): el procedimiento aplicable al laudo extranjero no puede ser más riguroso que el aplicable al laudo nacional. En este marco, el artículo 77° de la LA precisa que: “Reconocido en parte o en su totalidad el laudo, conocerá de su ejecución la autoridad judicial competente, según lo previsto en el artículo 68°”. El artículo 68° referido es el que regula el procedimiento de ejecución judicial de los laudos emitidos en el Perú.

Debe tomarse en consideración, asimismo, que las normas del Código Procesal Civil peruano también serán de aplicación a la ejecución que venimos revisando. La relación entre la LA y el Código Procesal Civil es aclarada por el artículo 719° de la segunda de las leyes citadas, la misma que precisa: “Las resoluciones judiciales y arbitrales extranjeras, reconocidas por los tribunales nacionales se ejecutarán siguiendo el procedimiento establecido en este Capítulo [Capítulo III del Código Procesal Civil peruano], sin perjuicio de las disposiciones especiales contenidas en la Ley General de Arbitraje” (el texto en corchetes es agregado). Ciertamente, la LA —en su calidad de norma especial, tal como es reconocido por el artículo 719° del Código Procesal Civil— será la norma de aplicación primaria.

La autoridad competente para la ejecución del laudo extranjero reconocido, de acuerdo con el artículo 8°, inciso 6 de la LA, es “[...] el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez civil, del domicilio del emplazado o, si el emplazado no domicilia dentro del territorio peruano, del lugar donde tenga sus bienes o donde ejerza sus derechos”. Esta norma es consistente con la preocupación del artículo 131° de la Ley de Arbitraje derogada, que buscaba completar el vacío existente en el Código Procesal Civil respecto a la ejecución de laudos contra personas que no domiciliaban en el Perú⁽⁴⁴⁾.

El procedimiento diseñado por la LA para la ejecución de un laudo reconocido es, ciertamente, expeditivo y busca evitar que la acción de la parte demandada retrase la ejecución final. Conforme reconoce el artículo 68° de la LA, el juez competente (por el solo mérito del laudo reconocido) debe dictar un mandato de ejecución para que la parte emplazada cumpla con la obligación contenida en el laudo en un plazo de cinco días. La parte ejecutada solamente puede oponerse a este mandato si acredita el cumplimiento de la obligación requerida (o la suspensión de la ejecución conforme al artículo 66° de la LA). La oposición presente el emplazado debe ser trasladada también por un plazo de cinco días, vencido el cual el juez debe resolver. La resolución que declara fundada la oposición es apelable con efecto suspensivo.

(44) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *op. cit.*, nota a pie de página 118 del Capítulo X.

El carácter expeditivo del proceso es reforzado, finalmente, por el mandato del artículo 68°, inciso 4 de la LA, el mismo que ordena que: “La autoridad judicial está prohibida, bajo responsabilidad, de admitir recursos que entorpezcan la ejecución del laudo”.

3. LA EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS EMITIDOS EN EL MARCO DEL CONVENIO SOBRE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES ENTRE ESTADOS Y NACIONALES DE OTROS ESTADOS (EL “CONVENIO CIADI”)

Un tipo de laudo extranjero que no se encuentra sometido al procedimiento regular descrito en los artículos 76° y 77° de la LA es el emitido en el marco del Convenio CIADI. La Ley contiene una disposición particular que regula esta materia (la Décimo Cuarta Disposición Complementaria) que señala: “Para la ejecución del laudo expedido por un tribunal arbitral del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) serán de aplicación las normas que regulan el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales internacionales, como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en cualquier Estado, al amparo del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, aprobado en Washington el 18 de marzo de 1965”.

Es fundamental tener presente que la Disposición Complementaria Décimo Cuarta, que establece de manera expresa que para la ejecución de un laudo CIADI serán “de aplicación las normas que regulan el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales internacionales, como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en cualquier Estado”, al amparo del convenio CIADI.

En materia de ejecución de este tipo de laudos, la idea detrás del Convenio CIADI es permitir que estos laudos sean ejecutables sin que pueda presentarse algún tipo de resistencia en los tribunales del país demandado que fue parte del proceso arbitral⁽⁴⁵⁾. Para este efecto, el Convenio CIADI reconoce en su artículo 53°, inciso 1 que: “El laudo será obligatorio para las partes y no podrá ser objeto de apelación ni de cualquier otro recurso, excepto en los casos previstos en este Convenio. Las partes lo acatarán y cumplirán en todos sus términos, salvo en la medida en que se suspenda su ejecución, de acuerdo con lo establecido en las correspondientes cláusulas de este Convenio”. El laudo,

(45) BALDWIN, Edward, Mark KANTOR y Michael NOLAN, “Limits to enforcement of ICSID awards”. En: *Journal of International Arbitration*, 23(1), 2006, p. 3.

conforme a lo dispuesto por el Convenio CIADI, solamente puede ser cuestionado mediante los mecanismos establecidos en ese acuerdo internacional (interpretación, rectificación o anulación, previstos en los artículos 50°, 51° y 52° de ese tratado).

Asimismo, el artículo 54° dispone (en su párrafo 1) que “Todo Estado Contratante reconocerá al laudo dictado conforme a este Convenio carácter obligatorio y hará ejecutar dentro de sus territorios las obligaciones pecuniarias impuestas por el laudo como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho Estado”.

A través de los artículos descritos, siguiendo a SCHREUER, el Convenio CIADI busca crear un régimen autónomo y simplificado de reconocimiento y ejecución donde se excluya cualquier disposición aplicable del procedimiento regular seguido para otros laudos extranjeros (y los recursos que existen para cuestionar los mismos)⁽⁴⁶⁾. Este régimen autónomo excluye la aplicación del Tratado, tal como lo reconoce la historia del Convenio CIADI⁽⁴⁷⁾.

Ahora bien, pese a lo señalado, el Convenio no detalla la forma como deben ser ejecutados los laudos emitidos en el marco de CIADI. Esta labor, conforme al artículo 54° (3), es delegada a la legislación nacional. El citado artículo dispone: “El laudo se ejecutará de acuerdo con las normas que, sobre ejecución de sentencias, estuvieren en vigor en los territorios en que dicha ejecución se pretenda”. La norma citada se limita a “ejecución”, dado que el trámite de reconocimiento no es necesario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 54° (1), el mismo que dispone que los Estados partes le reconocieran carácter obligatorio y que le darán el mismo valor que tienen las sentencias dictadas en su territorio⁽⁴⁸⁾.

(46) SCHREUER, CHRISTOPH, *The ICSID Convention: a commentary*. Cambridge University Press, Cambridge, 2001, p. 1118.

(47) Tal como lo reconocen BALDWIN, KANTOR y NOLAN, el borrador preliminar de la Convención CIADI contenía la referencia a una “sentencia firme” que ahora puede encontrarse en el texto final del artículo 54(1). Ese lenguaje fue objeto de una discusión considerable durante el proceso de redacción de la Convención CIADI. Existieron esfuerzos de distintos estados participantes en la discusión para mantener la posibilidad de revisión de los laudos emitidos por parte de las cortes locales bajo los mismos supuestos que los establecidos en el Tratado. A manera de ejemplo, citan BALDWIN, KANTOR y NOLAN, el representante de Alemania en las negociaciones trato (infructuosamente) que la revisión judicial de los laudos incluya la causal de orden público prevista en el artículo V, párrafo 2(b) del Tratado. BALDWIN E., KANTOR M. y NOLAN M., *op. cit.*, p. 4.

(48) Artículo 54(1) del Convenio CIADI: “Todo Estado Contratante reconocerá al laudo dictado conforme a este Convenio carácter obligatorio y hará ejecutar dentro de sus territorios las obligaciones pecuniarias impuestas por el laudo como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho Estado. El Es-

En el caso de Perú, de acuerdo con la Ley, el proceso de ejecución de un laudo emitido en el marco del Convenio CIADI se encuentra regulado por la Ley N° 27775 (la “Ley que regula el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales supranacionales”). Esta última regula el procedimiento aplicable al “[...] cumplimiento de las sentencias dictadas en los procesos seguidos contra el Estado Peruano por Tribunales Internacionales constituidos por Tratados que han sido ratificados por el Perú de acuerdo con la Constitución Política”.

Si bien es cierto que la Ley N° 27775 dispone que sea el Ministerio de Relaciones Exteriores quien deberá comunicar la existencia del Laudo para efectos de su cumplimiento, debe notarse que el Convenio CIADI legitima al inversionista a iniciar el procedimiento correspondiente. En esta línea, el citado tratado internacional señala que: “La parte que inste el reconocimiento o ejecución del laudo en los territorios de un Estado Contratante deberá presentar, ante los tribunales competentes o ante cualquier otra autoridad designados por los Estados Contratantes a este efecto, una copia del mismo, debidamente certificada por el Secretario General”. Tomando en cuenta ello, el inversionista que obtuvo el fallo favorable de un tribunal constituido bajo las reglas del Convenio CIADI deberá solicitar el inicio del procedimiento de ejecución del Laudo al Ministerio de Relaciones Exteriores presentando a este efecto una copia certificada del mismo.

El procedimiento regulado por la Ley N° 27775 prevé que el laudo debe ser enviado por el Ministerio de Relaciones Exteriores al Presidente de la Corte Suprema de la República. Ésta, por su parte, deberá remitir el Laudo al Juez Especializado competente disponiendo su ejecución.

Debe tomarse en consideración que la Ley N° 27775 establece dos (2) procedimientos para la ejecución, dependiendo del contenido del Laudo. Si la decisión contiene una condena de pago de suma determinada de dinero, el Juez encargado del procedimiento deberá notificar al Ministerio de Justicia para que éste cumpla con realizar el pago en un plazo no mayor a diez (10) días. Sin embargo, si la decisión contiene una condena al pago de una suma por determinar, el Juez correrá traslado del pedido al Ministerio de Justicia para que éste, en el término de diez (10) días formule contradicción, de considerarlo necesario. Esta contradicción sólo podrá referirse al monto solicitado (y no sobre el contenido del laudo). De existir contradicción, el Juez debe convo-

tado Contratante que se rija por una constitución federal podrá hacer que se ejecuten los laudos a través de sus tribunales federales y podrá disponer que dichos tribunales reconozcan al laudo la misma eficacia que a las sentencias firmes dictadas por los tribunales de cualquiera de los estados que lo integran”.

car a una audiencia de conciliación en un plazo no mayor a 30 días y resolver dentro de los 15 días siguientes a dicha audiencia. La decisión del Juez puede ser apelada con efecto suspensivo y será resuelta por la Corte Superior correspondiente.



Art. 78°.—Aplicación de la norma más favorable.

Cuando resulte de aplicación la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, se tendrá presente lo siguiente:

1. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo VII de la Convención, será de aplicación una o más de las disposiciones de este Decreto Legislativo, cuando resulten más favorables a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución del laudo.

2. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo VII de la Convención, la parte interesada podrá acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados de los cuales el Perú sea parte, para obtener el reconocimiento de la validez de ese convenio arbitral.

3. Cuando resulte de aplicación lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo II de la Convención, esta disposición se aplicará reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas.

COMENTARIO ⁽⁴⁹⁾

SUMARIO: 1. Consideraciones generales. 2. Las circunstancias descritas en el artículo II, párrafo 2 del Tratado no son exhaustivas. 3. El supuesto contenido en el artículo VII, párrafo 1 del Tratado. 3.1. La cláusula de trato más favorable en el artículo VII, párrafo 1 del Tratado. 3.2. La recomendación de la CNUDMI en relación con el artículo VII, párrafo 1 del Tratado.

(49) Por **JOSÉ DANIEL AMADO VARGAS:** Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Capítulo Peruano del Club Español del Arbitraje.

Por **ÍTALO CARRANO TARRILLO:** Socio del Estudio Miranda & Amado Abogados. Profesor de Derecho Mercantil de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de Derecho de Sociedades de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

El presente comentario tiene como finalidad revisar el contenido del artículo 78° de la Ley de Arbitraje (“LA”), el cual se encuentra referido a la interacción existente (en algunas materias específicas) entre la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras del 10 de junio de 1958, conocida como la Convención de Nueva York (el “Tratado”) y la LA.

El Tratado es el resultado de un esfuerzo al interior de la Organización de Naciones Unidas para asegurar un marco común y estable al reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros. Como reconoce CÁRDENAS, el Tratado tiene su origen en la preocupación de otorgar a las decisiones arbitrales extranjeras de mecanismos que les permitan ser ejecutadas más allá de las fronteras donde éstas fueron emitidas: “Sin asegurar que las sentencias arbitrales extranjeras, sean éstas *ad hoc* o consecuencia de órganos o mecanismos permanentes, puedan ser reconocidas y ejecutadas, aun más allá del Estado mismo en el que fueron dictadas, cualquier Estado coloca en clara desventaja competitiva a sus propios empresarios y empresas cuando operan en el escenario internacional. Si en las transacciones con componentes internacionales —cuyo volumen se ha multiplicado geoméricamente— no pueden asegurarse que sus acuerdos arbitrales serán tan eficaces como efectivos, ellos quedan obviamente desprotegidos”⁽⁵⁰⁾.

Luego de cincuenta años de vigencia, han surgido —como es natural— dudas sobre la suficiencia del texto del Tratado en algunas materias. Algunos de estas dudas son abordadas por la LA en el artículo 78°. A ellas nos referiremos en los párrafos siguientes.

2. LAS CIRCUNSTANCIAS DESCRITAS EN EL ARTÍCULO II, PÁRRAFO 2 DEL TRATADO NO SON EXHAUSTIVAS

El artículo 78°, inciso 3 de la LA dispone que cuando resulte de aplicación el Tratado, “[...] se tendrá presente lo siguiente: [...] Cuando resulte de aplicación lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo II de la Convención [el Tratado], esta disposición se aplicará reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas” (el texto en corchetes es argotado).

(50) CÁRDENAS, Emilio, “Los beneficios de ratificar la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958, o de adherirse a ella”. En: *La Ejecución de las Sentencias Arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York. Experiencia y perspectivas. Compilación de conferencias presentadas en el marco del “Día de la Convención de Nueva York”, 10 de junio de 1998*, Nueva York, ps. 15 y 16.

En líneas generales, el artículo II del Tratado obliga a que el acuerdo para someter una controversia a arbitraje deba encontrarse por escrito. El significado de “por escrito” es precisado por el artículo II, párrafo 2 del Tratado, el mismo que dispone: “La expresión ‘acuerdo por escrito’ denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas”.

Una primera mirada a la definición recogida permite notar que estaría desactualizada. El Tratado no refleja la práctica comercial actual: sobre todo cuando leemos la definición de “acuerdo por escrito” en sentido estricto⁽⁵¹⁾. La falta de concordancia con los medios de comunicación actuales usados en el comercio internacional encuentra su origen en la fecha de aprobación del Tratado que data de 1958. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) ha reconocido esta situación al señalar: “[...] se ha señalado que, en la jurisprudencia existente, una cláusula de arbitraje que figure por escrito [por ejemplo en un ofrecimiento de contrato o en una confirmación de venta o de compra cumplirá el requisito de forma del artículo II 2] de la Convención de Nueva York únicamente si: a) el documento escrito está firmado por ambas partes; b) se devuelve un duplicado de dicho documento, firmado o no; o c) el documento escrito es aceptado mediante otra comunicación por escrito dirigida a la parte que lo envió. A menudo se ha señalado que estas condiciones son demasiado restrictivas y ya no se corresponden con la práctica comercial internacional”⁽⁵²⁾.

El principal comentario respecto a la insuficiencia del artículo II del Tratado se encuentra referido al uso de la frase “canje de cartas o telegramas” del párrafo 2. ¿Esta frase incluye otro tipo de comunicaciones que son de uso común actualmente (i.e., facsímil, correo electrónico)? Este problema ha sido enfrentado en diversas jurisdicciones interpretando extensivamente el Tratado a fin de incluir en la frase “canje de

(51) CNUDMI, Posible régimen uniforme sobre determinadas cuestiones relativas al arreglo de controversias comerciales: forma escrita del acuerdo de arbitraje, medidas cautelares, conciliación. Informe del Secretario General. A/CN.9/WG.II/WP.110, 22 de septiembre de 2000, par. 10.

(52) CNUDMI, Posible régimen uniforme sobre determinadas cuestiones relativas al arreglo de controversias comerciales: conciliación, medidas provisionales de protección, forma escrita del acuerdo de arbitraje. Informe del Secretario General. A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1, 26 de enero de 2000, par. 14. En la misma línea: VAN DEN BERG, Albert, *The New York Convention of 1958. Towards a uniform judicial interpretation*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer, 1981, p. 229.

cartas o telegramas” otros medios de comunicación diferentes⁽⁵³⁾. Esta situación ha sido reconocida por la CNUDMI al señalar que: “En lo que respecta a la Convención de Nueva York, generalmente se acepta que la expresión que figura en el artículo II 2) “contenidos en un canje de cartas o telegramas” debe ser objeto de una interpretación extensiva de modo que incluya otros medios de comunicación, en particular el télex (al que podría actualmente añadirse el facsímil). La misma interpretación teleológica podría ampliarse para que comprendiera el comercio electrónico”⁽⁵⁴⁾.

La insuficiencia del texto (y su dependencia de la necesidad de ser interpretado) llevó a la CNUDMI a plantearse la necesidad de producir un documento que permitiera una lectura uniforme del artículo analizado. Las alternativas estudiadas para conseguir esta lectura uniforme incluyeron la posibilidad de revisar el Tratado y modificarlo, lo que fue rechazado por la CNUDMI toda vez que “[...] si se intentaba revisar la Convención de Nueva York se podían poner en peligro los excelentes resultados que se habían logrado a lo largo de 40 años de reconocimiento y ejecución internacionales de laudos arbitrajes extranjeros mediante la aceptación de la Convención a escala mundial”⁽⁵⁵⁾.

Entre las diversas alternativas estudiadas por la CNUDMI, prevaleció aquella que suponía la adopción por este ente de una recomendación que buscara influenciar a los miembros del Tratado sobre la forma como debía interpretarse el artículo II⁽⁵⁶⁾. En este marco, se adoptó la recomendación del 7 de julio de 2006 (la “Recomendación”), la misma que estableció: “La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional [...] 1. Recomienda que el párrafo 2) del artículo II, de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas”⁽⁵⁷⁾. El texto de la Recomendación es

(53) DIPIETRO, Domenico y PLATTE, Martin, *Enforcement of international arbitration awards. The New York Convention of 1958*, Cameron May, Londres, 2001, ps. 70/73.

(54) CDNUMI. A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1, *op. cit.*, par. 36. En el mismo sentido, CDNUMI. A/CN.9/WG.II/WP.110, *op. cit.*, par. 12.

(55) CDNUMI. A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1, *op. cit.*, par. 17.

(56) CNUDMI, Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de la labor realizada en su 32 período de sesiones (Viena, 20 a 31 de marzo de 2000). A/CN.9/468, 10 de abril de 2000, par. 93.

(57) CDNUMI. Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39 período de sesiones.

similar al contenido en el artículo 78°, inciso 3 de la LA y recoge en sus considerandos las preocupaciones mencionadas sobre la vigencia del Tratado frente a las nuevas formas de comunicación en el comercio internacional⁽⁵⁸⁾.

Ahora bien, el efecto de la Recomendación respecto a los miembros del Tratado es solamente la de un documento que busca proporcionar una ayuda en la interpretación del artículo II. No es un tratado y carece de carácter obligatorio o vinculante. Debido a esta naturaleza voluntaria en su aplicación hizo bien el legislador peruano en incorporar el texto de la Recomendación a la LA. Dicha inclusión le otorga a la Recomendación efectuada un carácter obligatorio y evita que el artículo II del Tratado sea interpretado literalmente.

3. EL SUPUESTO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO VII, PÁRRAFO 1 DEL TRATADO

3.1 La cláusula de trato más favorable en el artículo VII, párrafo 1 del Tratado

El artículo VII, párrafo 1 del Tratado señala: “Las disposiciones de la presente Convención [el Tratado], no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los estados contratantes ni privaran a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque” (el texto en corchetes es agregado).

Esta disposición es conocida como la norma de trato más favorable del Tratado⁽⁵⁹⁾ y conlleva la posibilidad que la parte que busca el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero pueda reemplazar la aplicación del Tratado por otro acuerdo internacional o una norma local, siempre que estos últimos contengan un régimen más beneficioso que el previsto en el Tratado.

(58) *Loc. cit.* Entre los considerandos se establece, “Considerando el extendido uso del comercio electrónico” y “Teniendo en cuenta los instrumentos jurídicos internacionales, como la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, y sus revisiones posteriores, en particular con respecto al artículo 7, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales”.

(59) VAN DEN BERG, A., *The New York Convention of 1958. Towards a...*, *op. cit.*, p. 81.

El contenido de esta norma más favorable (que beneficia la aplicación tanto de la ley nacional como de otros acuerdos internacionales que sean más beneficiosos que el Tratado) supone una modificación del régimen común de solución de conflictos en la aplicación de normas. Así, en caso de discrepancias entre las provisiones de los tratados internacionales relativos al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, el propio Tratado (a partir de la disposición que revisamos) ordena que la preferencia en la aplicación debe ser otorgada a la norma que permita de manera más fácil ese reconocimiento o ejecución, sea por que tiene un régimen sustantivo más liberal o porque el procedimiento previsto es más simple⁽⁶⁰⁾. El principio que se encuentra detrás de esta norma es conocido como “efectividad máxima” (y reemplaza a los principios tradicionales aplicables a los conflictos de normas (tales como *lex posterior derogat legi priori* y *lex specialis derogat lex generalis*)⁽⁶¹⁾.

El artículo 78°, inciso 1 de la LA reconoce la existencia de esta norma de trato más favorable en el Tratado simplificando la lectura del mismo al aclarar que el texto del párrafo 1) del artículo VII debe ser entendido como una norma facilita la aplicación de la norma local cuando ésta es más favorable que el Tratado. Es cierto que la norma revisada sólo se refiere a la relación entre la ley nacional y el Tratado, sin embargo tomando en cuenta el texto más amplio del Tratado (y la necesaria concordancia con el artículo 74°, inciso 1 de la LA⁽⁶²⁾) la lectura debe comprender también los tratados internacionales de los que el Perú es parte.

Ahora bien, ¿qué conlleva la aplicación de un régimen más favorable? ¿Se puede hacer una aplicación selectiva de las disposiciones más favorables de la ley nacional y mantener respecto al resto la aplicación del Tratado? O, por el contrario, ¿una vez decidida la aplicación de una disposición más favorable contenida en la norma nacional, ésta debe reemplazar en su integridad al Tratado?

(60) GAILLARD, Emmanuel y SAVAGE, John, *Fouchard Gaillard Goldman on international commercial arbitration*. Kluwer Law International, La Haya, 1999, p. 134. Asimismo, VAN DEN BERG, A., *The New York Convention of 1958. Towards a...*, *op. cit.*, p. 83.

(61) GAILLARD, Emmanuel, “The relationship of the New York Convention with other treaties and with domestic law”. En: GAILLARD, Emmanuel y DOMENICO DIPIETRO. *Enforcement of arbitration agreements and international arbitral awards: the New York Convention 1958 in practice*, Cameron May, Londres, 2008, p. 71.

(62) El artículo 74°, inciso 2 de la LA dispone: “Salvo que las partes hayan acordado algo distinto, el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero”.

No existe una respuesta unánime sobre esta materia⁽⁶³⁾. A favor de la obligación de realizar un reemplazo total se esbozan argumentos basados en la historia de la negociación del Tratado (ésta no sustentaría una interpretación diferente a la del reemplazo íntegro⁽⁶⁴⁾) o que una interpretación diferente al reemplazo total afectaría la interdependencia que existe entre el articulado del tratado⁽⁶⁵⁾. Esta posición, sin embargo, es contestada a partir del espíritu del Tratado (el cual es naturalmente “pro-reconocimiento” y “pro-ejecución” de los laudos extranjeros)⁽⁶⁶⁾ y de la observación a que no existe en el texto del Tratado una limitación para la aplicación de la cláusula de trato más favorable (salvo la consistencia)⁽⁶⁷⁾.

En nuestra opinión, la LA ha optado en el artículo 78°, inciso 1 por la segunda de las posiciones descritas en el párrafo anterior. Nótese a este efecto que la norma habla de la aplicación de “una o más” de las normas de la LA, lo que permitiría entender que habría abierto la puerta a la posibilidad de seleccionar (y aplicar) solamente las disposiciones más favorables (sin perjuicio de que se aplique el texto del Tratado respecto al resto de materias).

(63) Las posiciones encontradas sobre el tema han sido discutidas en el seno de CNUDMI. Así, uno de los documentos de trabajo de esta comisión reconoce: “Algunos tribunales estatales han adoptado el punto de vista de que la Convención de Nueva York establece un régimen autosuficiente y han fallado que resultaría contradictorio con la intención de los autores de la Convención de Nueva York que unas sentencias dictadas sobre la base de un acuerdo que no cumpla los requisitos que establece la Convención de Nueva York puedan beneficiarse, sin embargo, del régimen de dicha Convención. De acuerdo con este enfoque, el artículo VII 1) no permitiría que las partes combinaran las disposiciones de la Convención de Nueva York con las disposiciones de la legislación nacional sobre la ejecución de sentencias arbitrales. Se indicó que había que elegir entre la Convención de Nueva York o la legislación nacional [...] otros tribunales estatales han establecido que la Convención de Nueva York no contiene ninguna disposición que impida utilizar algunas de sus disposiciones en conjunción con otras disposiciones más liberales de la legislación nacional”. CNUDMI. Preparación de disposiciones uniformes sobre la forma escrita para los acuerdos de arbitraje. A/CN.9/WG.II/WP.139, 14 de diciembre de 2005, parás. 32 y 33.

(64) VAN DEN BERG, Albert, “The New York Convention of 1958: an overview”. En: GAILLARD, Emmanuel y Domenico DiPIETRO. *Enforcement of arbitration agreements and international arbitral awards: the New York Convention 1958 in practice*. Cameron May. Londres, 2008, p. 67.

(65) VAN DEN BERG, A., *The New York Convention of 1958. Towards a ...*, op. cit., p. 86.

(66) DiPIETRO, D. y M. PLATTE, op. cit., p. 172; GAILLARD, E. y S. J., op. cit., p. 137.

(67) GAILLARD, E. y J. SAVAGE, op. cit., p. 137.

3.2. La recomendación de la CNUDMI en relación con el artículo VII, párrafo 1 del Tratado

El artículo 78°, inciso 2 dispone que cuando resulte de aplicación el Tratado, “[...] se tendrá presente lo siguiente: [...] 2. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo VII de la Convención, la parte interesada podrá acogerse a los derechos que puedan corresponderle en virtud a las leyes o los tratados de los cuales el Perú sea parte, para obtener el reconocimiento de la validez de ese convenio arbitral”.

Esta norma recoge el texto propuesto por la Recomendación y lo convierte en obligatorio para efectos de la interpretación del Tratado por los tribunales peruanos. La Recomendación precisa en su artículo 2°: “La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional [...]; 2. Recomienda que el artículo VII; 1) de la Convención se aplique de forma que permita a las partes interesadas acogerse a los derechos que puedan corresponderle en virtud de las leyes o los tratados del país donde se invoque el acuerdo de arbitraje, para obtener el reconocimiento de la validez de ese acuerdo de arbitraje”⁽⁶⁸⁾.

El artículo 2° de la Recomendación tiene su origen en las discusiones al interior de la CNUDMI respecto a la interrelación existente entre los artículos II (párrafo 2) y el artículo VII (párrafo 1) del Tratado. La pregunta formulada al interior de la CNUDMI es si la norma de trato más favorable contenida en el artículo VII (párrafo 1) alcanza también a la validez del convenio arbitral y a los requisitos de forma establecidos en el artículo II del Tratado⁽⁶⁹⁾.

En su análisis, la CNUDMI reconoce que las respuestas de los Estados ante este problema no son uniformes. Así, la referida comisión destaca: “En muchos Estados, los tribunales han definido unas posiciones claras sobre las circunstancias en que puede aplicarse el artículo VII 1) para mantener la validez de unos acuerdos de arbitraje que no cumplirían, en caso contrario, el requisito de forma que establece el artículo II 2), pero esas posiciones difieren de un Estado a otro. La ventaja de aplicar el artículo VII 1) sería que se evitaría la aplicación del artículo II 2) y que, como los Estados promulgarían disposiciones más favorables sobre el requisito de forma que deben

(68) CDNUMI. Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39 período de sesiones.

(69) CNUDMI. A/CN.9/WG.II/WP.139, *op. cit.*, pará. 25.

cumplir los acuerdos de arbitraje, permitiría el desarrollo de normas favorables a la validez de los acuerdos de arbitraje en un mayor número de situaciones”⁽⁷⁰⁾.

Tomando en cuenta lo expuesto, concluimos que el efecto del artículo 78°, inciso 2 de la LA es establecer una guía obligatoria para los tribunales peruanos respecto a la lectura que deben realizar del artículo VII, párrafo 1 del Tratado. Esta guía obligatoria incluye la necesidad que se comprenda dentro de la cláusula de trato más favorable aquellas disposiciones más beneficiosas derivadas de la ley local relacionadas con los requisitos de forma del convenio arbitral y su validez.



(70) *Ibid.*, par. 36.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

PRIMERA.—Cámaras de Comercio.

Para efectos de este Decreto Legislativo, se entiende por Cámaras de Comercio a las Cámaras de Comercio que existen en cada provincia de la República. Cuando exista en una misma provincia más de una Cámara de Comercio, se entiende que la referencia es a la Cámara de Comercio de mayor antigüedad.

COMENTARIO ⁽¹⁾

SUMARIO: *1. Introducción (alcances de la norma bajo estudio). 2. Fundamentos de la norma (descentralización institucional). 3. Rol de las cámaras de comercio en el nombramiento residual de árbitros, a nivel nacional. 4. Conclusión.*

1. INTRODUCCIÓN (ALCANCES DE LA NORMA BAJO ESTUDIO)

La nueva Ley General de Arbitraje desarrolla un esquema en función de favorecer el desarrollo del arbitraje institucional o administrado, promoviendo la mayor participación de las Cámaras de Comercio del país en el nombramiento residual de árbitros; o sea, en aquellos casos señalados en el artículo 23° de la Ley, partiendo del respeto a la amplia libertad que tienen las partes para acordar el procedimiento de nombramiento del árbitro único o de los árbitros (número impar, en su caso), o someterse al procedimiento contenido en un reglamento arbitral, siempre que no se vulnere el principio de igualdad.

Tratándose de arbitraje nacional o doméstico, si a pesar de los acuerdos oportunamente contraídos, no es posible la designación del árbitro único o árbitros, según sea el caso, se ponen en funcionamiento los incisos d) y e) del artículo 23° de la LA.

(1) POR **PEDRO FLORES POLO**: Presidente del Consejo Superior de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

Según el inciso d), si en cualesquiera de los supuestos establecidos en los incisos a), b) o c) del numeral antes citado no se llegara al nombramiento del o de los árbitros, el nombramiento será efectuado a solicitud de cualquiera de las partes, por la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o del lugar de celebración del convenio arbitral, cuando no se hubiera pactado el lugar del arbitraje.

En el supuesto de no existir Cámara de Comercio en los referidos lugares, el nombramiento corresponderá —dice la Ley— a la Cámara de Comercio de la localidad más cercana.

Tratándose de arbitraje internacional, el nombramiento será efectuado por la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o por la Cámara de Comercio de Lima, cuando no se hubiese pactado el lugar del arbitraje.

¿Es necesario que la Cámara de Comercio competente cuente con un centro de arbitraje?

No es necesario. La LA no lo establece ni podría haberlo dispuesto así porque resultaría una norma impracticable, puesto que no existen Cámaras de Comercio en todos los distritos, provincias, departamentos y regiones del Perú.

La LA basa su eficacia normativa en el proceso de descentralización institucional que se está implementando en nuestro país, profundizándose los conceptos de regionalización y descentralización, promoviendo la creación y actuación permanente de instituciones privadas representativas de las diferentes facetas de la actividad económica y productiva que formen parte activa de la sociedad civil y que eviten el centralismo.

En el Perú deben existir no más de 100 Cámaras de Comercio, entre regionales, departamentales, provinciales y distritales.

Entre ellas prevalece el principio de igualdad. Son asociaciones constituidas al amparo del Código Civil y representan muchas veces no sólo a la actividad comercial sino a la producción, en general o en especial. Tenemos numerosas cámaras de comercio, producción y turismo, por ejemplo. Lo fundamental es que ejercitan la representación institucional de las fuerzas productivas de un determinado lugar.

A la fecha, según información de Perú Cámaras —ente nacional que agrupa a las que voluntariamente quieren incorporarse— existen 8 Cámaras de Comercio con Centro de Arbitraje en funcionamiento permanente y 3 centros por constituirse.

La entidad líder en materia de arbitraje institucional es el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, fundado en 1993 y que administra el 90% de los arbitrajes institucionales tramitados ante un centro de arbitraje. Desde su fundación a la fecha han sido organizados más de 1700 casos que representan cuantías controvertidas que superan los US\$ 2,100 millones. En el 2009, se proyectó atender 200 casos como mínimo.

2. FUNDAMENTO DE LA NORMA (DESCENTRALIZACIÓN INSTITUCIONAL)

Este proceso de incorporación de las instituciones representativas del comercio y de la producción asignándoles funciones públicas, se podría denominar como “descentralización institucional”. Que comenzó en el año 2000, con la Ley de Títulos Valores (Ley N° 27287) que encarga a las Cámaras de Comercio del país importantes funciones en relación con los protestos de títulos valores en general.

Por ejemplo, si el título valor no tiene indicación de domicilio para el pago o fuera inexistente, el protesto se verifica ante la Cámara de Comercio provincial correspondiente al lugar de pago o de su emisión.

La Ley de Títulos Valores (Ley N° 27287) establece, también, un Sistema de publicidad del Incumplimiento (Protesto) en base a la información que deben brindar mensualmente las Cámaras de Comercio Provinciales al Registro Nacional de Protestos y Moras de la Cámara de Comercio de Lima para su correspondiente anotación y seguimiento.

En este caso y en materia de arbitraje nacional, la LA confía a las Cámaras de Comercio del país la responsabilidad del nombramiento residual de árbitros, aprovechando su existencia mayoritaria en las principales ciudades del Perú.

3. ROL DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO EN EL NOMBRAMIENTO RESIDUAL DE ÁRBITROS, A NIVEL NACIONAL

El artículo 25° de la LA establece que en los casos de nombramiento residual de árbitros por las Cámaras de Comercio, éstas lo harán por intermedio de la persona u órgano que la propia Cámara determine.

En consecuencia, las Cámaras de Comercio determinarán lo más conveniente para estos temas, designando a la persona o funcionario responsable o, en su caso, al órgano responsable que podría ser su propio Directorio o Comité Ejecutivo o su Centro de Arbitraje, si lo tuviera.

Es importante resaltar que la Cámara de Comercio requerida para este tipo de servicios está obligada a cumplir con la función del nom-

bramiento residual, bajo responsabilidad, en los casos previstos por los incisos d) y e) del artículo 23° y del artículo 24°.

En el supuesto de que la Cámara de Comercio requerida para este servicio no cumpla con hacerlo, consideramos que, sin perjuicio de su responsabilidad, las personas interesadas pueden acudir a la Cámara de Comercio más cercana, de conformidad con lo previsto en el artículo 24° de la LA.

Dice el numeral 4) del artículo 25° que la Cámara de Comercio requerida del servicio sólo podrá rechazar una solicitud de nombramiento cuando aprecie que, de los documentos aportados, no resulta la existencia de un convenio arbitral. Esta decisión es definitiva e inimpugnable.

Estas facultades de las Cámaras de Comercio para decidir sobre nombramientos residuales de árbitros deben sujetarse a lo previsto en los artículos 23°, 24° y 25° de la Ley y no debe confundirse con la atribución o derecho que tienen estas instituciones de aceptar o rechazar encargos de arbitrajes institucionales a que se refiere el numeral 3) del artículo 7° de la LA.

Finalmente, en caso de existir en una misma provincia más de una Cámara de Comercio, le corresponde el nombramiento a la Cámara de Comercio de mayor antigüedad.

4. CONCLUSIÓN

La LA confía a las Cámaras de Comercio del país, en general, la responsabilidad del nombramiento residual de árbitros en los casos en que no hay acuerdo de partes, dentro del proceso de descentralización institucional que estamos viviendo; en que la sociedad civil coadyuva con el Estado en la promoción y desarrollo de soluciones alternativas de conflictos, como el arbitraje. Un reconocimiento a su larga tradición como entidades representativas del comercio, producción y servicios del Perú.



SEGUNDA.—Convenios de ejecución

Las instituciones arbitrales podrán celebrar convenios de cooperación con instituciones públicas y privadas a

efectos de facilitar la ejecución de medidas cautelares o de laudos a cargo de tribunales arbitrales en el marco de este Decreto Legislativo.

COMENTARIO ⁽²⁾

SUMARIO: **1.** *¿Pueden los árbitros ejecutar laudos y medidas cautelares?* **2.** *Los límites del Tribunal Arbitral.* **3.** *Sobre los problemas que se presentan en la ejecución arbitral directa.* **4.** *¿Qué son entonces los convenios de ejecución?* **5.** *Sobre los casos en que procedería la firma del convenio de ejecución.* **6.** *Sobre el contenido de un convenio de ejecución.*

1. ¿PUEDEN LOS ÁRBITROS EJECUTAR LAUDOS Y MEDIDAS CAUTELARES?

No es discusión reciente si los árbitros tienen o no la potestad para ejecutar laudos, y aún en ese caso, hasta dónde alcanzaría dicha potestad. Doctrinariamente, siempre ha sido un tema controversial determinar la existencia y los posibles alcances de esta potestad.

Quizá sea por lo anterior que no existe, hasta donde alcanza nuestro conocimiento, antecedente en la legislación comparada respecto al tema que ahora debemos abordar.

Sin ningún ánimo por zanjar la discusión ni mucho menos avivarla y dejando claro que no es en absoluto pacífico determinar si los árbitros tienen la potestad para ejecutar laudos, creemos que para entender a cabalidad el artículo bajo análisis, nos es preciso retroceder un par de pasos.

Así, recordemos la intensa discusión existente sobre si los tribunales arbitrales pueden o no adoptar medidas cautelares. Si la sola potestad para adoptar una medida cautelar ha generado tan extenso debate, no es difícil imaginar que la potestad para ejecutar dichas medidas cautelares (o los propios laudos) pueden generar aún más discrepancias. Resulta interesante entonces tomar como inicio de análisis la potestad de los tribunales arbitrales para adoptar medidas cautelares, potestad que ha sido históricamente entendida como privativa de los jueces, pero que hoy ya ha venido siendo aceptada doctrinaria y legislativamente. Cabe precisar, al respecto, que existen extensos argumentos a favor y en contra.

(2) Por **ALEXANDER CAMPOS MEDINA**: Socio del Estudio Pizarro, Botto & Escobar Abogados. Profesor de Derecho de la Construcción de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

Por un lado, se ha sostenido que los tribunales arbitrales no pueden tener esta facultad por carecer de jurisdicción e imperio. En otras palabras, los árbitros no pueden dictar y menos ejecutar medidas cautelares por cuanto al encontrar su génesis en la autonomía de la voluntad no podrían constituir jurisdicción. Abona a favor de esta opinión el hecho que por carecer de facultades de imperio los tribunales arbitrales no podrían ejecutar una medida cautelar ante la resistencia en los hechos del afectado.

A favor de la misma tesis, hay quienes indican que los árbitros no tienen la posibilidad de ejecutar los laudos pues no tienen la *executio*, conferida sólo a los órganos del Estado:

“[...] en ningún caso los árbitros pueden hacer cumplir las decisiones cautelares que puedan emitir, pues la *executio*, en cualquiera que fuera sus modalidades, no ha sido conferida a los árbitros, por tratarse de un atributo propio del imperium del Estado [...]”⁽³⁾.

Adicionalmente, hay quienes señalan que la jurisdicción de los árbitros es transitoria, motivo por el cual ellos no pueden ejecutar el laudo, pues su jurisdicción termina con la emisión del laudo. Esta posición es, por ejemplo, sostenida por BENETTI:

“otra razón para sustentar esta consecuencia, consiste en que la jurisdicción del árbitro es transitoria, de manera que se agota cuando dicta el laudo, sin que quepa la posibilidad de tramitar el cumplimiento de ésta”⁽⁴⁾.

No es difícil de prever que quienes cuestionan la posibilidad de ejecución arbitral directa de medidas cautelares y laudos, cuestionarán por los mismos fundamentos y con mayor razón la posibilidad que se suscriban convenios con entidades privadas y públicas para facilitar dicha ejecución.

Sin embargo, en la otra orilla, un grupo de la doctrina sostiene decididamente que los tribunales tienen todas las facultades de ejecución de los jueces salvo el de ejercer la fuerza pública.

Al respecto, Fernando CANTUARIAS SALAVERRY y Roque J. CAIVANO señalan:

(3) CANTUARIAS, Fernando y CAIVANO, Roque J., “La Nueva Ley de Arbitraje Peruana: Un nuevo Salto a la Modernidad”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 7, MAGNA Ediciones, Lima, 2008, p. 134.

(4) Citado por: CASTILLO, Mario y SABROSO, Rita, *El Arbitraje en la Contratación Pública*, Vol. 7, Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre, Palestra Ediciones, Lima, p. 261.

“En buena medida, estas decisiones estaban fuertemente influidas por una errónea concepción del arbitraje: se razonaba, por un lado, que la jurisdicción es una potestad exclusivamente estatal, emanada de la soberanía y ejercida por sus propios órganos; y por otro lado, que la falta de *imperium* de los árbitros les impide adoptar medidas de esta naturaleza”⁽⁵⁾.

En la misma línea de pensamiento Mario CASTILLO y Rita SABROSO afirman:

[...] debemos señalar que la Ley de Arbitraje, sin desnaturalizar la institución arbitral, ha contemplado una forma más eficiente de ejecución de los laudos, ya que ella no se deja inexorablemente relegada a la actividad judicial [...]. Sin embargo, la ejecución de los laudos por los propios tribunales arbitrales pasa por que las partes les hayan confiado tal ejecución y porque, para el caso concreto, no requieran del auxilio de la fuerza pública”⁽⁶⁾.

Por lo tanto, siguiendo esta tesis, la potestad de ejecución de medidas cautelares por parte de los árbitros estaría simplemente limitada por la necesidad del uso de la fuerza pública. En otras palabras, los tribunales podrían ejecutar medidas cautelares ante la resistencia del afectado, cuando por la naturaleza de la medida no se requiere la participación activa y en los hechos del afectado.

Los anteriores argumentos, tanto a favor o en contra, son igualmente aplicables para el tema que nos ocupa: la ejecución arbitral directa. Sin embargo, más allá de todo cuestionamiento razonable que pudiera surgir al respecto, lo cierto es que nuestra legislación ya nos da una respuesta definitiva a esta controversia. Así, el artículo 67^o⁽⁷⁾ y el 48^o⁽⁸⁾ de la nueva Ley de Arbitraje⁽⁹⁾ han optado con decisión por permitir que la ejecución de laudos y las medidas cautelares sean llevadas a cabo por los árbitros.

(5) CANTUARIAS, Fernando y CAIVANO, Roque J., “La Nueva Ley de Arbitraje Peruana: Un nuevo Salto a la Modernidad”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 7, MAGNA, Lima, 2008, p. 67.

(6) CASTILLO, Mario y SABROSO, Rita, *op. cit.*, p. 261.

(7) “**Artículo 67°. Ejecución arbitral.**”

A solicitud de parte, el tribunal arbitral está facultado para ejecutar sus laudos y decisiones, siempre que medie acuerdo de las partes o se encuentre previsto en el reglamento arbitral aplicable [...].”

(8) “**Artículo 48°. Ejecución de medidas cautelares dictadas por el tribunal arbitral.**”

El tribunal arbitral está facultado para ejecutar, a pedido de parte, sus medidas cautelares, salvo que, a su sola discreción, considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública”

(9) Aprobada por el Decreto Legislativo N° 1071.

2. LOS LÍMITES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Tenemos entonces claro que la ejecución de los laudos es un tema muy controversial. Sin embargo, las dudas no acaban allí: si los árbitros tienen dicha potestad, cuáles serían sus límites.

En lo que a los límites que la ley impone, recordemos que ésta establece dos supuestos para que el tribunal pueda ejecutar sus laudos. El primero de ellos es que medie acuerdo de las partes y, el segundo, es que esté previsto en el reglamento arbitral aplicable. Un ejemplo de lo segundo es el Reglamento de la Cámara de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú que en su artículo 71º indica expresamente esta posibilidad:

“Los árbitros están facultados para ejecutar los laudos dictados, salvo que consideren necesario la asistencia de la fuerza pública”.

Nótese que en uno y otro caso, se requiere el consentimiento de quien podría sufrir la ejecución de la medida o laudo, consentimiento que no es más que una expresión adicional de la misma autonomía de la voluntad requerida para someterse al arbitraje.

Sin embargo, el mismo principio de autonomía de la voluntad impone una limitación a la potestad de ejecución, en el sentido de quien no se ha sometido al proceso arbitral y no ha participado de él, no podría verse en forma alguna afectado por tal ejecución. Por lo tanto, un límite evidente del Tribunal Arbitral es que en la ejecución no podría ni directa ni indirectamente decidir sobre derechos de terceros ni mucho menos afectarlos.

Por otro lado, e independientemente de si los árbitros tienen o no facultades de imperio, su potestad de ejecución sólo recaería en situaciones en las cuales no se requiera el uso de la fuerza pública. Lo anterior, no implica en absoluto que la mera renuencia de afectado a cumplir la medida cautelar o laudo puedan frustrar la ejecución directa. Esta ejecución será plenamente posible en todos aquellos casos que a pesar de la resistencia del afectado, no se requiera el auxilio de la fuerza pública para hacer cumplir el mandato.

Sin perjuicio de ello, no podemos dejar de hacer notar que si la excepción a la ejecución arbitral directa es la necesidad del uso de la fuerza pública, existe un vacío legal respecto a aquellas circunstancias en las cuales un laudo no requiere la fuerza pública para su ejecución, pero esta no es posible por cualquier otra razón, por ejemplo por afectar derechos de terceros.

3. SOBRE LOS PROBLEMAS QUE SE PRESENTAN EN LA EJECUCIÓN ARBITRAL DIRECTA

De lo dicho hasta el momento, vemos hasta dos problemas usuales que se pueden presentar en la ejecución de un laudo en vía arbitral. El primero de ellos es evidentemente: la necesidad del uso de la fuerza para hacer cumplir el mandato. Un ejemplo claro de ello es un embargo de bienes contra el domicilio del afectado. Dados los límites ya señalados a las facultades del órgano arbitral mismo, es obvio que mediante un convenio de cooperación, digamos con la Policía Nacional, no podría superarse el impasse. Si el órgano arbitral no tiene en su seno la potestad de ordenar el uso de la fuerza pública, un convenio de cooperación no podría otorgarle lo que la ley le ha vedado.

Un segundo problema es que el afectado de buena o mala fe, o en su caso quien recibe al mandato de ejecución para su cumplimiento, cuestione directa o indirectamente la legitimidad y/o legalidad del mandato o del tribunal mismo, a pesar que para cumplirlo no se requiere el uso de la fuerza pública.

Un caso usual se ha venido dando en la resistencia de las instituciones bancarias en ejecutar medidas cautelares (por ejemplo, embargo de cuentas bancarias), obligando a los órganos arbitrales a oficiar a un juez para que sea éste quien ordene a los bancos trabar los embargos respectivos.

Otro escenario patológico de la misma naturaleza sería el caso que por inexistencia de un procedimiento específico, especialmente en el caso de la administración pública, para ejecutar la medida o laudo, se dé una ejecución parcial, defectuosa o desnaturalizada, o simplemente el encargado de la administración se niegue a cumplir la medida.

Pensemos, por ejemplo, en el registrador público que recibe un mandato de ejecución arbitral para que inscriba un embargo contra un inmueble. Dicho registrador, además del análisis regular del mandato a la luz de la realidad registral, tendrá más que razonables dudas respecto de si la medida es efectivamente ordenada por un órgano arbitral debidamente conformado.

Adicionalmente, dado que la autonomía de la voluntad es la génesis del proceso arbitral, es perfectamente posible que quien deba cumplir el mandato de ejecución tenga dudas respecto a la afectación de derechos de terceros, especialmente si éstos no son parte del convenio arbitral.

Existe, evidentemente, en la ejecución directa arbitral un problema de seguridad jurídica. Entendemos que precisamente pensando en este escenario es que quienes elaboraron la ley, optaron por dotarle

al órgano arbitral de una herramienta adicional, que es precisamente los convenios de ejecución:

“Las instituciones arbitrales podrán celebrar convenios de cooperación con instituciones públicas y privadas a efectos de facilitar la ejecución de medidas cautelares o de laudos a cargo de tribunales arbitrales en el marco de este Decreto Legislativo”.

4. ¿QUÉ SON ENTONCES LOS CONVENIOS DE EJECUCIÓN?

Por lo anteriormente dicho, es posible acercarnos a los convenios de ejecución desde dos ópticas diferentes. La primera es a partir de la naturaleza del convenio. Y la segunda, conforme al problema que se busca superar con estos instrumentos.

Respecto al primer enfoque: ¿Estamos hablando de una delegación de la facultad de ejecución arbitral hacia quien debe cumplir el mandato de ejecución? Nos parece claro que no. Quien recibe el mandato, no necesita potestad de ejecución, sino que simplemente se limita a cumplir lo ordenado que a su vez está originado por la propia potestad de ejecución del órgano arbitral. En otras palabras, quien cumple el mandato, lo recibe, no lo emite.

Tampoco, sería correcto afirmar que el convenio de ejecución convierte a quien debe ejecutar la medida cautelar o laudo en parte del proceso arbitral. Recordemos que a diferencia de la parte afectada por la medida o vencida en el arbitraje, la obligación de quien está en posición de ejecutar un laudo nace de la ley y no del convenio arbitral. Es por esta razón, dicho sea de paso, que consideramos que quien cumple el mandato de ejecución en estricto no “coopera” (como lo señala el texto de la segunda disposición bajo análisis), sino que únicamente se limita a cumplir lo ordenado.

La “cooperación” no puede ser entendida en ningún otro sentido que no sea el de alinear principios y procedimientos para el reconocimiento y ejecución del laudo.

Dicho sea de paso, si los propios jueces a cargo de ejecutar una medida cautelar o laudo no pueden interferir en la ejecución tal y como se desprende el artículo 68° de la Ley de Arbitraje, con menor razón podrían entorpecerla quienes deban ejecutar estos mandatos por disposición de un tribunal arbitral.

Entonces, los convenios de ejecución no son otra cosa que acuerdos por los cuales quienes tienen la potestad de ejecutar una medida cautelar o laudo y quienes están en la obligación legal de hacer cumplir dicho mandato se reconocen mutuamente en sus respectivas fun-

ciones y coordinan los procedimientos y requisitos para hacer viable dicha ejecución.

Lo anteriormente dicho no debería constituir una preocupación para quienes deban cumplir los mandatos de ejecución. Sino todo lo contrario, pensamos que el verdadero contenido y objeto del Convenio debe ser la de otorgar la debida seguridad jurídica a la ejecución mediante el reconocimiento, por ejemplo, de los Tribunales Arbitrales de la institución que suscribe el convenio han sido debidamente conformados.

En otras palabras, el objeto del convenio debe ser cerrar la brecha de seguridad jurídica con respecto a la legitimidad de la orden de ejecución y del Tribunal Arbitral mismo.

Adicionalmente, en el caso de una entidad pública, la seguridad jurídica requiere además de la implementación de un procedimiento de ejecución que garantice el debido procedimiento y el respeto a los derechos de terceros.

5. SOBRE LOS CASOS EN QUE PROCEDERÍA LA FIRMA DEL CONVENIO DE EJECUCIÓN

Cabe preguntarnos ahora en qué casos procedería la firma del convenio de ejecución y en cuáles no.

En primer lugar, de acuerdo al propio texto de la norma, sólo los arbitrajes institucionales podrían estar amparados por el convenio, lo cual además abona en la teoría que el objetivo final de esta disposición es la de otorgar seguridad jurídica a la ejecución directa arbitral.

En segundo término, los convenios de ejecución sólo podrían cubrir a las órdenes de ejecución cuando el Tribunal tenga esta facultad. Obviamente, en el caso que los reglamentos de la institución arbitral otorguen esta potestad, el convenio cubriría a todos los tribunales.

Por otro lado queda claro, que si bien las instituciones públicas y privadas están obligadas a permitir la ejecución de una medida cautelar o laudo, de ningún modo están forzadas a suscribir los convenios de ejecución.

Sin perjuicio de ello, cabe preguntarse por qué una entidad privada o pública tendría interés por celebrar este tipo de convenios. En el caso de una entidad pública creemos claro que le es inherente la obligación de hacer respetar y cumplir la ley. En consecuencia, dado que la ley le ha conferido a los órganos arbitrales capacidad de ejecución, los convenios de ejecución terminan siendo herramientas útiles para

estas entidades para aplicar correctamente y con seguridad jurídica los mandatos de ejecución que están obligados a hacer cumplir.

La lógica en el caso de las entidades privadas, sospecho más reacias a celebrar este tipo de convenios, no debería ser diferente. Finalmente, resultan éstas igualmente responsables por cumplir la ley.

6. SOBRE EL CONTENIDO DE UN CONVENIO DE EJECUCIÓN

Si el convenio parte de la facultad de ejecución arbitral y ésta debe ser pactada, ¿cuáles son los límites de esta ejecución vía convenio? Todos los derechos y, en general, toda facultad no puede ser ejercida sin observar ciertos parámetros, pues “los árbitros deben comprender las limitaciones que les imponen su origen convencional, la falta de *imperium* y orden público”⁽¹⁰⁾.

Por tanto, uno de los principales límites de esos órganos que ejecutarían las medidas sería lo contenido en el convenio. En tal sentido, el texto del mismo adquiere extrema importancia.

Nosotros encontramos que todo convenio debe contener al menos tres elementos. El primero son las condiciones, requisitos y formalidades por medio de las cuales se reconocerá que tanto la orden de ejecución y el Tribunal que la emite son legítimos.

El segundo elemento que debe considerarse son los requisitos para que el mandato de ejecución sea considerado ejecutable, de tal forma que quien deba ejecutar la orden pueda garantizar el respeto de los derechos de quien es afectado por la orden y de los terceros.

El tercer aspecto que debe ser incluido es el procedimiento mediante el cual se ejecutará la medida o laudo, lo cual depende obviamente de la naturaleza y tipo de la orden de ejecución. En el caso de entidades públicas será además necesario que dicho procedimiento sea aprobado mediante el acto o directiva pertinente.

Por otro lado, y sin ser indispensable, sí resultaría conveniente que se establecieran las condiciones y procedimientos para que quien recibe la orden de ejecución pueda realizar consultas o precisiones, especialmente ante circunstancias o hechos que no pudieron ser apreciados por el Tribunal Arbitral en su momento.



(10) CASTILLO, Mario y SABROSO, Rita, *op. cit.*, p. 255.

TERCERA.—Cláusula compromisoria y compromiso arbitral.

A partir de la entrada en vigencia de este Decreto Legislativo, todas las referencias legales o contractuales a cláusula compromisoria o compromiso arbitral, deberán entenderse referidas al convenio arbitral previsto en este Decreto Legislativo.

COMENTARIO ⁽¹¹⁾

SUMARIO: 1. *Introducción.* 2. *Cláusula Compromisoria.* 3. *Compromiso Arbitral.* 4. *El absurdo de suscribir dos contratos para arbitrar: cláusula compromisoria y compromiso arbitral.* 5. *Adiós a la exigencia de dos contratos para arbitrar. Autosuficiencia del convenio arbitral.* 6. *Contenido e importancia de la Tercera Disposición Complementaria.*

1. INTRODUCCIÓN

En el derecho peruano, las denominaciones de cláusula compromisoria y compromiso arbitral ya no son utilizadas, en su lugar, los operadores jurídicos utilizan la figura del convenio arbitral, como único acto jurídico/contrato para que las partes puedan arbitrar.

Sin embargo, como la norma que debemos comentar se refiere a las antiguas figuras de la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral, consideramos pertinente precisar algunos conceptos en torno a estas derogadas figuras jurídicas, para luego comentar el contenido de la Tercera Disposición Complementaria.

2. CLÁUSULA COMPROMISORIA

La cláusula compromisoria era el acuerdo por el cual las partes se obligaban a someter a arbitraje todas o algunas discrepancias que *en el futuro se suscitarían* entre ellas, derivadas de una relación jurídica concreta, y siempre que pudieran ser objeto de solución arbitral⁽¹²⁾.

(11) Por **CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA**: Consejero, Jefe del Área de Arbitraje Internacional del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya Abogados. Miembro del Grupo Latinoamericano de Arbitraje de la CCI y del Club Español del Arbitraje. Presidente del Instituto Peruano de Arbitraje.

(12) LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. *Para leer el Código Civil. El Arbitraje*, Volumen V, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1ª ed., Lima, 1987, p. 79.

En este acuerdo no se designaba a los árbitros, no se determinaba la controversia, ni tampoco se establecía la forma cómo se llevaría el arbitraje; sólo se dejaba constancia de que las partes se obligaban a someter sus futuras controversias a arbitraje.

La cláusula compromisoria generaba dos efectos: Uno positivo, que consistía en atribuir jurisdicción a los árbitros (con lo cual éstos gozaban de las prerrogativas necesarias para decidir sobre el asunto y cuya decisión sería vinculante y obligatoria para las partes); y, otro negativo, que consistía en sustraer la controversia de la jurisdicción ordinaria, por lo tanto, los jueces serían incompetentes para intervenir en la controversia sometida a arbitraje.

En consecuencia, la naturaleza jurídica de la cláusula compromisoria era similar a la de un contrato preparatorio; pues para su eficacia se requería de la celebración de otro contrato futuro denominado: compromiso arbitral.

3. COMPROMISO ARBITRAL

El compromiso arbitral era el acuerdo por medio del cual las partes convenían que una *controversia existente* y determinada entre ellas sería resuelta por un tercero, a quién se designaba y a cuya jurisdicción y decisión se sometían expresamente.

La característica esencial del compromiso arbitral no era la definición de los términos de la controversia, sino la creación de una verdadera jurisdicción a la que se sometían las partes. Era ante todo, un acto de sometimiento⁽¹³⁾. De ello podemos inferir que en el compromiso arbitral, a diferencia de la cláusula compromisoria, se establecían los aspectos concretos de funcionamiento del arbitraje.

En este sentido, los presupuestos de la cláusula compromisoria eran genéricos (no existía controversia), mientras que los requisitos del compromiso arbitral versaban en relación a la controversia surgida de forma específica, adicionando los aspectos procesales propios del arbitraje, tales como la designación de los árbitros, los plazos del arbitraje, etc. Como señala CAIVANO, el compromiso arbitral tenía por misión “complementar la disposición más genérica contenida en la cláusula compromisoria de remitir a árbitros las eventuales disputas, al concretarlas en determinados puntos específicos”⁽¹⁴⁾.

(13) DE TRAZEGNIES, Fernando, “Los conceptos y las cosas: Vicisitudes peruanas de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral”. En: *El Arbitraje en el Derecho Latinoamericano y Español*. Libro Homenaje a Ludwick Kos Rabcewicz Zubkowski, Editorial Cultural Cuzco, Lima, 1989, p. 553.

(14) CAIVANO, Roque J. *Arbitraje*. 2ª ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 137.

4. EL ABSURDO DE SUSCRIBIR DOS CONTRATOS PARA ARBITRAR: CLÁUSULA COMPROMISORIA Y COMPROMISO ARBITRAL

Como anota CANTUARIAS SALAVERRY, aun cuando las partes hubieren suscrito una cláusula compromisoria, cuando la controversia les era conocida, ellas debían otorgar un compromiso arbitral, como requisito necesario para activar la vía arbitral⁽¹⁵⁾.

Como se sabe, habiéndose pactado una cláusula compromisoria entre las partes y surgido un conflicto entre ellas, generalmente una de las partes se negaba a otorgar el compromiso arbitral, con lo cual la otra parte debía acudir al Poder Judicial para obligar a la contraparte a firmar el compromiso arbitral y con ello poder dar inicio al arbitraje.

El proceso de otorgamiento del compromiso arbitral podía durar fácilmente 6 años. Este lapso de tiempo determinó la inutilidad de haber suscrito una cláusula compromisoria para arbitrar.

Circunstancias como la descrita hacían ver al arbitraje como una vía intrascendente e inútil, ya que era necesario acudir al Poder Judicial para obligar a la parte a celebrar el compromiso arbitral y recién poder activar la vía arbitral.

Si bien “las partes querían evitar la intervención del Poder Judicial, por imposición de este absurdo sistema, terminaban en manos de los jueces para que nombrarán a todos los árbitros, y, lo que es más grave aún, para que determinarán de antemano lo que se debía arbitrar y lo que, por exclusión, debía quedar en manos del aparato jurisdiccional del Estado”⁽¹⁶⁾.

En defensa de este absurdo sistema de exigir dos contratos para arbitrar (cláusula compromisoria y compromiso arbitral), la doctrina argumentaba que en la primera figura, la materia controvertida no estaba determinada, pues la controversia aún no existía. En efecto, cuando se celebraba el contrato no se conocía cuales serían las controversias que podrían originarse, más aún, no se tenía la seguridad de que surgirían controversias, por lo que no era posible regular una figura que permitiera ir directamente al arbitraje si es que previamente no se conocía la materia controvertida. En consecuencia, era necesario que la cláusula compromisoria tuviese la naturaleza de un contrato previo/

(15) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, 1ª ed., Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 114.

(16) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, 1ª ed., Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 209.

preparatorio, no pudiendo por sí misma habilitar al arbitraje al no conocerse la controversia. También se defendió este sistema, alegando que ello implicaba renunciar anteladamente a la jurisdicción ordinaria no sólo en relación a una materia definida sino a todas las materias que pudieran generarse. Otros argumentos versaban sobre aspectos procesales de la cláusula compromisoria, tales como el no poder designar a los árbitros, no poder establecer la materia del arbitraje, entre otros aspectos que sí eran propios del compromiso arbitral.

5. ADIÓS A LA EXIGENCIA DE DOS CONTRATOS PARA ARBITRAR. AUTOSUFICIENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

Frente a este *absurdo esquema conceptual*⁽¹⁷⁾ de exigir dos contratos para arbitrar (cláusula compromisoria y compromiso arbitral) —que como demostró la jurisprudencia y la práctica arbitral, generaron la ineficacia e inutilidad del arbitraje—, la primera Ley Peruana de Arbitraje de 1992 (Decreto Ley N° 25935)⁽¹⁸⁾ decidió eliminar la distinción entre la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral y la exigencia de suscribir ambos contratos para activar el fuero arbitral. La Ley de Arbitraje de 1992 estableció que para arbitrar sólo era suficiente la celebración de un acuerdo que denominó: *Convenio Arbitral* y que lo definió como el acuerdo por el cual “las partes someten al conocimiento y decisión de uno o más árbitros, la solución de las controversias que en el futuro puedan surgir ellas como consecuencia de un contrato o de otras relaciones jurídicas identificadas, o las controversias ya existentes y determinadas, sean o no materia de un proceso”⁽¹⁹⁾.

En la nueva figura del convenio arbitral se reunió tanto a la cláusula compromisoria como al compromiso arbitral y se eliminó la engorrosa subordinación entre uno y otro contrato. Con la figura del convenio arbitral sólo sería necesaria la celebración de un contrato (convenio arbitral) para dar inicio al arbitraje, ya que en el convenio arbitral se podían establecer las controversias existentes o futuras.

Si bien se pudo eliminar este obstáculo, la Ley Peruana de Arbitraje de 1992 supeditó el convenio arbitral a la intervención del Poder Judicial en los casos que el convenio no reuniese los requisitos establecidos en los artículos 10° y 13° del Decreto Ley N° 25935. Con ello se vol-

(17) IHERING, Rudolf von, “El Cielo de los Conceptos Jurídicos”. En: *Jurisprudencia en Broma y en Serio*. Revista de Derecho Privado. Madrid, España, 1933.

(18) Decreto Ley N° 25935, Ley General de Arbitraje, publicada el 10 de diciembre de 1992.

(19) Artículo 4° de la Ley Peruana de Arbitraje de 1992 (Decreto Ley N° 25935).

vía a cometer el error de tener que recurrir a la jurisdicción ordinaria para poder activar al arbitraje.

Ante este nuevo error, CANTUARIAS SALAVERRY recomendó “la inmediata derogatoria de los artículos 10º, 13º, 14º y 15º del Decreto Ley N° 25935, con la finalidad de que se entienda que el convenio arbitral se considera completo simplemente si contiene el compromiso inequívoco y claro de que las partes desean arbitrar sus controversias y se cumple con determinar la relación jurídica respecto de la cual se arbitrarán las controversias”⁽²⁰⁾.

Detectado este y otros errores⁽²¹⁾ en la Ley Peruana de Arbitraje de 1992, en el año de 1996 se elaboró una segunda Ley Peruana de Arbitraje (Ley N° 26572).

La LGA reguló el *Convenio Arbitral* con mayor acierto que el Decreto Ley N° 25935, dotándolo de plena autonomía. La LGA definió al convenio arbitral como “el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o no contractual, sean o no materia de un proceso judicial”.

Comentando la derogada LGA, Fernando CANTUARIAS señaló: “en muy simples palabras, la figura del [convenio arbitral] lo que hace es eliminar la dualidad cláusula compromisoria-compromiso arbitral, reconociendo así que la existencia de un acuerdo arbitral pactado antes de que nazca la controversia es suficiente para que las partes puedan acudir directamente al arbitraje, sin que tengan que otorgar, integrar o completar un nuevo acuerdo”⁽²²⁾.

(20) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre arbitraje domestico contenidas en la Ley General de Arbitraje”. En: *Themis*. Revista de Derecho, número 31, Revista editada por los alumnos de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1995, p. 38.

(21) Podemos mencionar: los requisitos que debían cumplir los árbitros, los cuales resultaban discriminatorios; la designación de los árbitros, que a falta de decisión de las partes, era el juez quién los designaba; la competencia de los árbitros para resolver acerca de su propia competencia, se confundían los supuestos de competencia de los árbitros con los hechos que daban lugar a la recusación; la falta de libertad para determinar la reglas del arbitraje, las cuales sólo podían ser establecidas por las partes y a falta de acuerdo de éstas los árbitros estaban impedidos de establecerlas, entre otros.

(22) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*. 1ª ed., Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 226.

Fue la LGA la que permitió el desarrollo y el auge del arbitraje en el Perú. Esta ley se redactó sobre la base de la Ley Modelo de UNCITRAL de 1985⁽²³⁾.

No obstante el gran avance de la legislación arbitral en el Perú, los árbitros peruanos decidieron redactar una tercera Ley de Arbitraje. Así, en junio de 2008, mediante Decreto Legislativo N° 1071, se promulgó la nueva Ley Peruana de Arbitraje, la misma que mantiene la línea de su predecesora al exigir únicamente un solo contrato (convenio arbitral) para someter sus controversias al fuero arbitral. En la nueva ley, “el convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza” (artículo 13.1).

Refiriéndose a la nueva Ley Peruana de Arbitraje de 2008, CANTUARIAS Y CAIVANO señalan que ésta “mantiene la idea de que el convenio arbitral es un acto único, autosuficiente, que no requiere de la ulterior celebración del compromiso arbitral”⁽²⁴⁾.

Hoy nadie discute que el convenio arbitral es la piedra angular del arbitraje, el cual nace como genuina manifestación de la autonomía de la voluntad y siempre dentro de los límites propios de su ejercicio, establecidos por el ordenamiento jurídico⁽²⁵⁾. En esta medida, “las legislaciones más modernas sobre arbitraje, tanto en el mundo anglosajón como en aquellos sistemas derivados del derecho continental romanista, no distinguen más entre los efectos jurídicos de la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral”⁽²⁶⁾. Cabe mencionar que en algunas legislaciones arbitrales todavía se mantiene la distinción entre cláusula compromisoria y compromiso arbitral, lo que desde luego es pernicioso para el arbitraje.

(23) La Ley Modelo fue aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) el 21 de junio de 1985. La Ley Modelo fue formulada para reformar y modernizar las leyes sobre el arbitraje, teniendo en cuenta los aspectos más relevantes de la práctica del arbitraje internacional aceptados por Estados de todas las regiones y los diferentes ordenamientos jurídicos o sistemas económicos del mundo.

(24) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando y Roque CAIVANO. “La Nueva Ley de Arbitraje Peruana: Un nuevo salto a la modernidad”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, Vol. 7, Magna Ediciones, Lima, 2008, p. 57.

(25) CREMADES M., Bernardo, “El convenio arbitral y sus efectos”. En: *Comentario a la Ley de Arbitraje*, 1ra. ed., Editorial Marcial Pons, Madrid, 2006, p. 274.

(26) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, 1ra. ed., Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, 2007, p. 228.

6. CONTENIDO E IMPORTANCIA DE LA TERCERA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

El mandato establecido en la tercera disposición complementaria de la nueva LA, desde nuestro punto de vista, produce una *modificación expresa* en las normas legales, reglamentos arbitrales y documentos contractuales, pues dispone que “toda referencia legal o contractual a la cláusula compromisoria o al compromiso arbitral, **deberá entenderse e interpretarse** como referidas al convenio arbitral previsto en la nueva LA”.

En primer lugar, debemos decir que esta norma es imperativa (“deberán entenderse”) y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento para todos los operadores jurídicos.

A nuestro entender, el objetivo de esta norma es entender e interpretar los términos “*cláusula promisoria*” y “*compromiso arbitral*” como si se tratara de un convenio arbitral, y con ello otorgarles los mismos efectos jurídicos. Por lo tanto, si existen normas legales de nuestro ordenamiento jurídico que hagan referencia a la cláusula compromisoria o al compromiso arbitral, estos términos deberán ser entendidos e interpretados bajo los mismos efectos que un convenio arbitral.

En consecuencia, a partir de la vigencia de la nueva LA, las normas legales de cualquier rango (leyes, decretos supremos, etc.) que se refieran o utilicen los nombres de cláusula compromisoria o compromiso arbitral han quedado modificadas expresamente, debiendo el operador jurídico interpretarlas como si se tratara de un convenio arbitral autosuficiente para arbitrar.

Del mismo modo, tal como señala la norma que comentamos, a partir de la entrada en vigor (1° de setiembre de 1998) de la nueva Ley Peruana de Arbitraje, cualquier referencia contractual a cláusula compromisoria o compromiso arbitral deberán entenderse e interpretarse como si se tratase de un convenio arbitral. Por lo tanto, cada vez que algún contrato se utilice el término cláusula compromisoria, compromiso arbitral, cláusula arbitral, acuerdo arbitral u otros equivalentes, dichos términos deberán entenderse e interpretarse como si fuesen convenios arbitrales.

Sin embargo, ¿qué sucede con los contratos celebrados con anterioridad a la vigencia de la nueva LA?, ¿la tercera disposición complementaria de la nueva LA pretende modificar los contratos privados contenidos en documentos públicos (escrituras públicas) o privados?

Personalmente creo que el legislador no puede —ni debe— modificar los contratos libremente celebrados, pues ello atentaría contra el principio de intangibilidad de los contratos y la seguridad jurídica en general. Si permitimos que el legislador modifique los contratos privados, estaríamos generando una tremenda inseguridad jurídica. Al respecto, recordemos que según lo prescrito en el artículo 62^o (27) de la Constitución Política del Perú, “los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase y cualquier conflicto derivado de una relación contractual sólo se soluciona en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley” (28).

El contrato es expresión de la libertad de las personas, por lo tanto, son ellas quienes estipulan y pactan las condiciones y términos que mejor conviene a sus intereses. En este sentido, son ellas las que deciden someter sus controversias al fuero arbitral o al fuero judicial. Y de someter sus controversias al fuero arbitral, también pueden establecer el procedimiento para activarlo, la designación de los árbitros, las reglas del procedimiento, etc.

Teniendo en cuenta estos brevísimos comentarios sobre el contrato y sus principios (*pacta sunt servanda*, intangibilidad), consideramos que ninguna ley, ni la Tercera Disposición Complementaria podría modificar un contrato en ejecución, es decir, no podría modificar el acuerdo de las partes. En consecuencia, si las partes pactaron una

(27) “**Artículo 62^o. Libertad de contratar.**

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente.”

(28) Ver: SOTO COAGUILA, Carlos A., “Tutela constitucional del contrato y los límites a la libertad de contratación”. En: *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*, Tomo II, Palestra, Lima, 2008, p. 1357; SOTO COAGUILA, Carlos A., “La Intangibilidad de los Contratos-ley”. En: *Revista Legal COLUMNAS*, N° 145, Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Luna-Victoria Abogados, enero-febrero 2007, Lima, p. 22; SOTO COAGUILA, Carlos A., “La contratación contemporánea y el respeto a la autonomía privada”. En: *Revista Ius et praxis*. Fondo de Desarrollo Editorial, 2002, N° 33, p. 57; SOTO COAGUILA, Carlos A., “La contratación contemporánea, el respeto a la autonomía privada y la protección a los contratantes débiles”. En: *Revista Jurídica del Perú*. Número 23, Editora Normas Legales, Lima, junio 2001, p. 65.; SOTO COAGUILA, Carlos A., “Libertad de Contratación. Ejercicio y límites”. En: *Revista de Economía y Derecho*. Número 17, Fondo Editorial Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, verano 2008, ps. 123/145.

cláusula compromisoria que establecía que una vez surgida la controversia debían suscribir un compromiso arbitral, dicha estipulación debe respetarse y, por lo tanto, para activar la vía arbitral se necesitará de la suscripción del compromiso arbitral. Sin embargo, si las partes incluyeron una cláusula compromisoria y en dicha estipulación no declararon expresamente la necesidad de celebrar un compromiso arbitral para arbitrar, entonces el término o referencia a la cláusula compromisoria deberá entenderse e interpretarse como si se tratará de un convenio arbitral autosuficiente para activar la vía arbitral.

Para concluir, diremos que la Tercera Disposición Complementaria tiene la finalidad de precisar que cualquier referencia contractual a la cláusula compromisoria o compromiso arbitral debe ser entendida e interpretada como referida al convenio arbitral.



CUARTA.—Juez y tribunal arbitral.

A partir de la entrada en vigencia de este Decreto Legislativo, todas las referencias legales a los jueces a efectos de resolver una controversia o tomar alguna decisión podrán también entenderse referidas a un tribunal arbitral, siempre que se trate de materia susceptible de arbitraje y que exista de por medio un convenio arbitral celebrado entre las partes.

COMENTARIO ⁽²⁹⁾

SUMARIO: *1. Introducción. 2. Alcances de la norma. 3. De las condiciones para la aplicación. 3.1. Materia susceptible de arbitraje. 3.2. Existencia de convenio arbitral. 4. Algunas normas que pueden entenderse como referidas a Tribunal Arbitral.*

1. INTRODUCCIÓN

La presente ley de arbitraje trae consigo el cúmulo de experiencias recogidas a lo largo del ejercicio de este mecanismo de solución de controversias que es el arbitraje. La experiencia arbitral, para nuestro caso, es el ejercicio de actos realizados en torno a la institución del arbitraje, estos actos van desde la propuesta de incorporación del ar-

(29) Por **ALBERTO MONTEZUMA CHIRINOS**: Socio fundador del Estudio Montezuma Abogados. Secretario del Capítulo Peruano del Club Español del Arbitraje.

bitraje como medio alternativo para la solución de controversias mediante la incorporación de una cláusula arbitral, su discusión, a lo que nos atrevemos a indicar que es situación que muy pocas veces se da, la emisión de un laudo que pone fin al proceso, y finalmente puede llegar hasta la decisión que resuelve las propuestas de rectificación, interpretación, integración, exclusión de un laudo arbitral, y su posterior ejecución.

La nueva ley de arbitraje trae consigo normas que apuntan a la posible solución de situaciones dadas en el ejercicio del quehacer arbitral, que parte a nuestro entender desde la adopción de un sistema monista frente al dualista que había sido adoptado anteriormente; pasa por la integración de parte no signatarias, propuesta sustantiva muy novedosa y creativa desde el punto de vista legislativo; evita la intromisión del Poder Judicial en el proceso arbitral, limitándolo y estableciendo el canal adecuado, alcanzando así el propósito de blindar el arbitraje asegurando su efectividad; el otorgamiento a las Cámaras de Comercio de la facultad de designar árbitros, evitando así la intervención del Poder Judicial; el otorgamiento a las partes de ampliar o modificar su demanda o contestación; la emisión de laudos parciales, entre otras figuras nuevas.

Estas experiencias ganadas, que resuelven el conflicto sometido a su jurisdicción, o como parte que propone sus pretensiones para que sean amparadas con apoyo de la legislación internacional, han permitido que los legisladores materialicen estas novedades fruto de la experiencia. En esa línea el legislador ha introducido esta norma, cuyo finalidad es hermenéutica, ya que determina la forma cómo se debe interpretar una norma, que para el caso, con la finalidad de resolver una controversia refieran a que esta solución se producirá por un juez. En el presente comentario haremos un análisis de los alcances de la norma, y exploraremos las posibles normas que están bajo el alcance de este dispositivo.

2. ALCANCES DE LA NORMA

La presente norma es un instrumento que disipa la posible duda que pudiese existir respecto a la aplicación en la solución de un conflicto o la decisión al interior de éste, cuando la norma a aplicarse refiere al juez como actor de su aplicación. Establece claramente que los árbitros podrán hacer todo aquello que los jueces pueden hacer para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción. El sentido de esta norma se apoya en el hecho que las partes han resuelto que la administración de justicia entre ellas sea efectuada de manera privada por

medio de árbitros, de manera que éstos premunidos con todos los instrumentos legales posibles puedan resolver la controversia planteada.

A fin de establecer desde cuándo debe adoptarse la utilización de esta herramienta informativa y aplicarse, señala un término de inicio, el cual está dado por la entrada en vigencia del Decreto Legislativo, y hasta que, entendemos que la norma a la cual remite, sea total o parcialmente derogada. No hace distinción de norma alguna en especial lo que es muy conveniente, de manera que el espectro de acción que abarca es muy amplio, pero si establece condiciones que deben existir que dan forma, regulando el radio del gran espectro trazado, estas condiciones han sido expresamente determinadas y se distingue cuando se señala que las normas a aplicarse estén referidas a materias arbitrables y que exista un convenio arbitral celebrado.

3. DE LAS CONDICIONES PARA LA APLICACIÓN

3.1. Materia susceptible de arbitraje

Como resulta razonable y adecuado, la Ley de Arbitraje ha señalado lo que es materia arbitrable⁽³⁰⁾, y conceptualiza que los asuntos o materia de arbitraje son las controversias que versan sobre derechos disponibles o los que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen.

La idea de derechos disponibles en materia de arbitraje, están señalados como aquellos derechos a los cuales un particular puede libremente renunciar⁽³¹⁾, en contraposición a este criterio están aquellos derechos a los que no puede renunciar como son al derecho a la vida, el derecho a la libertad de expresión, a la identidad, que son claramente derechos indisponibles y, por lo tanto, no son arbitrables. En contraposición a estos derechos están por ejemplo los derechos patrimoniales que son clara materia de arbitraje, de allí todo aquello derivado de un contrato y las obligaciones contenidas en él, como por ejemplo el pago de una contraprestación dineraria o no dineraria, el cumplimiento de una condición contractual, la ejecución de un acuerdo, por citar algunos.

(30) Nos referimos al artículo 2º de la Ley de Arbitraje bajo el epígrafe materias susceptibles de arbitraje.

(31) GONZALES DE COSSIO, Francisco, *Arbitrabilidad de controversias en materia de sociedades mercantiles. Notas para una discusión*. Comisión de Derecho Arbitral. Barra Mexicana. Colegio de Abogados. En: <http://www.gdca.com.mx/english/publications/arbitration/PDF/ARBITRABILIDAD%20CONTROVERSIAS.pdf>. Consulta: 23 de mayo de 2009.

La ley en lo relativo a qué es materia arbitrable no se ha quedado en la idea expresada, es decir señalar que sólo es arbitrable lo que es disponible, ya que existen asuntos que son habilitados para ser arbitrables sin ser necesariamente disponibles, que están relacionados a la actividad del Estado sin que estén necesariamente circunscritos a un contrato, siendo el caso por ejemplo que es posible arbitrar el monto del justiprecio y de la indemnización de una expropiación y las indemnizaciones derivadas de sentencias internacionales de tribunales de los que el Perú es parte⁽³²⁾.

3.2 Existencia de Convenio Arbitral

La precisión de esta norma hermenéutica refiere a lo que consideramos una segunda condición, y está dada cuando alude a que exista de por medio un convenio arbitral celebrado entre las partes. Esto viene al caso ya que esta norma, como lo hemos señalado anteriormente, tiene su motivación en el hecho de hacer evidentemente permisible la aplicación de normas que aluden a alguna actividad realizada o encargada a un juez, respecto a la declaración de un derecho en un estado de incertidumbre o solución de intereses contrapuestos, en nuestro caso la actividad señalada es ejercida por un árbitro o por un Tribunal Arbitral. La norma ha señalado que debe existir de por medio un convenio arbitral, por cuanto es precisamente al interior del proceso generado al amparo del convenio arbitral en el cual los árbitros aplicaran las normas que aluden a jueces.

Dentro del contexto de esta condición es posible admitir que cualquier mención a jueces es equiparable a Tribunal Arbitral o Árbitro, ya que fuera de él, es decir en un proceso seguido ante el fuero común la norma alude a quien por mandato legal y por antonomasia es el llamado a resolver el conflicto de intereses o la situación de incertidumbre presentado, esto es el juez.

La existencia de un convenio arbitral es entonces un requisito *sine qua non* para entender el efecto de esta norma, ya que como reiteramos es en virtud de ese acuerdo por medio del cual las partes deciden someter a arbitraje las controversias surgidas entre ellas o las que puedan surgir respecto a la relación jurídica contractual o de otra naturaleza, la que dará lugar a la aplicación de normas del derecho para resolver el conflicto, y cuando estas normas se refieran a jueces, para el caso de un arbitraje se entiende que se refieren al Tribunal Arbitral o al Árbitro según sea el caso.

(32) SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, "Inevitabilidad del Arbitraje ante la Nueva Ley Peruana (D. Leg. N° 1071)". En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 7, 2008, p. 15.

4. ALGUNAS NORMAS QUE PUEDEN ENTENDERSE COMO REFERIDAS A TRIBUNAL ARBITRAL

Ahora bien, siguiendo el curso que orienta la norma haremos entonces un ejercicio de aplicación de este dispositivo para establecer bajo esta consideración cuales podrían ser, por ejemplo, las normas en el CC, que aluden al juez como el llamado a resolver determinada situación, que para el caso de una solución haciendo uso del arbitraje, puede entenderse como una referencia al Tribunal Arbitral o a un Árbitro. Así, podemos citar algunos artículos de materias tratadas por el CC que estarían dentro de la referencia de la Cuarta Disposición en comentario:

- Asociaciones (artículos 85º y 92º).
- Modalidades del Acto Jurídico (artículos 182º y 186º).
- Coproiedad (artículos 971º y 973º).
- Derechos y Obligaciones de los copropietarios (artículo 974º).
- Pacto de Indivisión (artículo 993º).
- Obligaciones de Dar (artículos 1144º y 1145º).
- Obligaciones Alternativas y Facultativas (artículo 1166º).
- Pago. Disposiciones Generales (artículo 1224º).
- Transacción (artículo 1304º).
- Inejecución de Obligaciones (artículo 1332º).
- Obligaciones con cláusula penal (artículo 1346º).
- Excesiva onerosidad de la prestación (artículo 1440º).
- Saneamiento por hecho propio del transferente (artículo 1528º).
- Compraventa sobre medida (artículo 1576º).
- Mutuo (artículo 1657º).
- Mandato (artículo 1791º).
- Deposito voluntario (artículos 1820º y 1839º).
- Secuestro (artículos 1861º, 1862º, 1864º y 1865º).
- Juego y Apuesta (artículo 1942º).
- Gestión de Negocios (artículo 1953º).
- Responsabilidad Extracontractual (artículos 1973º, 1977º, 1978º y 1983º).
- Prescripción Extintiva (artículos 1992º y 1996º).

En la presente relación de normas que señalan o remiten a la actuación o resolución de un juez, se puede advertir que los asuntos

vinculados a la temática de cada una de ellas pueden ser materia de arbitraje, por lo que debe entenderse referidas a Tribunal Arbitral o Árbitro.



QUINTA.—Designación de persona jurídica.

Cuando se designe a una persona jurídica como árbitro, se entenderá que dicha designación está referida a su actuación para nombrar árbitros.

COMENTARIO⁽³³⁾

A diferencia de un proceso judicial, donde es el Estado el que impone a la persona que resolverá el conflicto que les planteamos, en base a criterios de competencia establecidos en nuestro Código Procesal Civil, en un arbitraje, son las partes quienes tienen la facultad de poder elegir a aquella persona o personas que se encargarán de resolver sus conflictos. Así pues, el arbitraje tiene como una de sus principales ventajas, la especialización de sus juzgadores, pues se busca que los árbitros nombrados, gocen de conocimientos especializados sobre la materia a discutirse.

Como bien lo señala CANTUARIAS⁽³⁴⁾, “el arbitraje ofrece la excelente oportunidad de que la controversia sea resuelta por una o más personas especializadas en la materia en conflicto. No debemos olvidar el papel que juega la técnica y los adelantos en las transacciones comerciales, las cuales hacen muy difícil que los jueces puedan apreciar con plenitud todos los detalles que en ciertos casos pueden resultar decisivos para una justa y equitativa solución. El arbitraje permite confiar esa decisión en quien las partes reconozcan que tiene experiencia en el negocio controvertido y que es escogido por la confianza que les inspira. Esta posibilidad que brinda el arbitraje de poder escoger a las personas que van a resolver nuestros conflictos, lo hace en especial atractivo”.

Esta facultad de elegir, es una gran ventaja para el arbitraje, ya que pretende que las partes cuenten con libertad suficiente para poder nombrar a la persona o personas, más idónea para resolver la contro-

(33) Por **Oswaldo Hundskopf Exebio**: Socio fundador del Estudio Sparrow, Hundskopf & Villanueva Abogados. Profesor de Derecho Comercial de la Universidad de Lima.

(34) CANTUARIAS SALAVERY, Fernando, En: *Arbitraje Comercial y de las inversiones*. 1ra ed., Lima UPC - Grijley, 2007, ps. 9 y 10.

versía, primando en muchos de los casos, su experiencia en los temas a discutirse. Sin embargo, esta libertad se encuentra limitada por los requisitos mínimos que debe tener dicha persona para poder ser nombrado como árbitro.

Del mismo modo, CANTUARIAS⁽³⁵⁾ señala que, a efectos de garantizar la constitución de tribunales arbitrales idóneos, todas las legislaciones imponen requisitos, los cuales generalmente están referidos a la edad, la capacidad civil, la nacionalidad y las calificaciones profesionales del árbitro.

A fin de llegar a entender el dispositivo bajo comentario, pasaremos a analizar el actual artículo 20° del D. Leg. N° 1071, en el cual se establece lo siguiente:

“Artículo 20°.- Capacidad.

Pueden ser árbitros las *personas naturales* que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tengan incompatibilidad para actuar como árbitros [...]

 (énfasis agregado).

Como podemos observar, el primer requisito que exige nuestra actual legislación es que, la persona a desempeñar el cargo de árbitro en un proceso arbitral, sea una persona natural, excluyendo así cualquier remota idea de poder nombrar a una persona jurídica como árbitro.

Si bien existen legislaciones que aceptan el nombramiento de una persona jurídica en el cargo de árbitro⁽³⁶⁾, nuestra legislación, al igual que la Española⁽³⁷⁾, ha recogido de forma expresa el principio árbitro persona natural; por lo que, sólo las personas naturales se encuentran en la posibilidad de poder asumir la función de árbitro.

(35) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “Personas Jurídicas como árbitros”, publicado en la Pág. Web: <http://www.amcham.org.pe/arbitraje/PUBLICACIONES/LAUDO/2004/numero.htm>.

(36) En el artículo “Persona Jurídica como árbitro” de Fernando CANTUARIAS SALAVERRY publicado en <http://www.amcham.org.pe/arbitraje/PUBLICACIONES/LAUDO/2004/numero.htm>, se señala que las legislaciones de SUIZA y Grecia, se permite que las personas jurídicas pueden ser nombrados como árbitros; mientras que en El Salvador, Honduras, España y Francia, prohíbe su actuación.

(37) Artículo 1451°, del Capítulo III: Disposiciones Comunes; del Título I: Convenios Arbitrales; del Libro IV: El Arbitraje, del Código Procesal Civil de España señala que: “La misión de árbitro sólo podrá encomendarse a una persona física, que habrá de estar en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. Si el convenio arbitral designara a una persona jurídica, ésta únicamente estará facultada para administrar el arbitraje”. Esta disposición fue introducida por el Decreto N° 81-500 del 12 de mayo de 1981.

Ahora bien, nos preguntamos ¿por qué nuestra legislación ha optado por encomendar el cargo de árbitro exclusivamente a personas naturales y no a personas jurídicas como lo hacen otras legislaciones? ⁽³⁸⁾

Según CANTUARIAS ⁽³⁹⁾, el hecho de nombrar como árbitro a una persona jurídica lleva “en la práctica muchas veces [...] [a] graves problemas que aconsejan no seguir este camino. En efecto, el primer problema es que para que la persona jurídica acepte el encargo y proceda a designar a una persona natural que la representará, obviamente se requerirá que sus disposiciones estatutarias así lo autoricen, lo que normalmente no es el caso. Así, uno se corre el riesgo de que la persona jurídica simplemente no pueda aceptar la designación.

Pero, además, la designación que haga la persona jurídica de la persona natural será en calidad de representación, lo que implica que la persona jurídica será la responsable de las acciones u omisiones de su representante, lo que constituye un claro desincentivo a éste tipo de práctica”.

En concordancia con la primera razón señalada por CANTUARIAS, pasaremos a desarrollar el segundo requisito señalado en el artículo 20° del D. Leg. N° 1071, referido a la capacidad. En efecto, de acuerdo al citado artículo 20° del D. Leg. N° 1071, tenemos como un segundo requisito para desempeñar el cargo de árbitro, el encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles, comprendiendo por tanto las capacidades de goce y de ejercicio de sus derechos y deberes.

Según lo señalado en el artículo 1° del CC ⁽⁴⁰⁾, las personas naturales cuentan con la capacidad de goce desde su nacimiento y aún desde antes de nacer; mientras que su capacidad de ejercicio se adquiere recién a la mayoría de edad, hecho por el cual se presume que cuenta con la capacidad necesaria para obligarse a través de la celebración de actos jurídicos (ya no cotidianos). Como bien lo señala VIDAL RA-

(38) Según CREMANDES, el hecho de encomendar a una persona jurídica en el cargo de árbitro, dependería de enteramente de cada legislación arbitral en particular. Citado por Fernando CANTUARIAS SALAVERRY, en su artículo: “Personas Jurídicas como árbitros”, publicado en la Página Web del AMCHAM: <http://www.amcham.org.pe/arbitraje/PUBLICACIONES/LAUDO/2004/numero.htm>.

(39) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, En su artículo: “Personas Jurídicas como árbitros”, publicado en la Página Web del AMCHAM: <http://www.amcham.org.pe/arbitraje/PUBLICACIONES/LAUDO/2004/numero.htm>

(40) “Artículo 1° del CC.- La persona humana es sujeto derecho desde su nacimiento. La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuando le favorece. La atribución de derechos patrimoniales esta condicionada a que nazca vivo”.

MÍREZ⁽⁴¹⁾, ante la incapacidad de las personas naturales, “puede ser suplida mediante la representación, sea por los padres, el tutor o el curador”.

Del mismo modo, dicho autor⁽⁴²⁾ precisa que “tratándose de la persona jurídica la capacidad de goce está determinada por la finalidad para la cual ha sido creada o constituida. La cuestión radica en si las personas jurídicas, por ser entes abstractos, tienen o no capacidad de ejercicio. La cuestión no ha sido resuelta legislativamente y la doctrina está aún dividida, pues la clásica le niega a la persona jurídica la capacidad de ejercicio y establece que su carencia se suple mediante la representación, mientras que la moderna doctrina, expresada en la Teoría Orgánica de las Personas Jurídicas, les reconoce estar dotadas de capacidad de ejercicio y que ésta opera, precisamente, mediante sus órganos, como viene a ser la asamblea o la junta directiva, al interior de las cuales se forma la voluntad de la persona jurídica, y esta voluntad la manifiesta el órgano encargado de hacerlo, como puede ser la gerencia, cuya persona física que la desempeña, actúa como órgano y no como representante, lo que no implica la negación de la representación, pues la persona jurídica la puede otorgar a quien no sea el medio de expresión de alguno de sus órganos”.

En el Perú, se ha optado por seguir la corriente clásica, por la cual se considera que una persona jurídica no cuenta con capacidad de ejercicio por sí misma, siendo necesaria que sea representada por una persona natural, lo que complicaría el desempeño de la persona jurídica como árbitro, ya que es usual que ésta tienda a variar de representantes en períodos cortos, o alternarlos según los casos lo ameriten.

Como se puede acreditar, nuestra legislación siempre ha recogido el principio de: árbitro persona natural, ya que tanto el Decreto Ley N° 25935, como la Ley N° 26572 - LGA, han precisado de forma expresa la obligatoriedad que la persona que desempeñe el cargo de árbitro, sea una persona natural. Así tenemos pues, como primer antecedente el artículo 20° del Decreto Ley N° 25935⁽⁴³⁾, el cual fue derogado por la Ley N° 26572 y que precisaba lo siguiente:

(41) VIDAL RAMÍREZ, Fernando, “Comentario al artículo 140 del Código Civil”. En el Libro compilatorio: *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*, Ira. ed., Tomo I, Gaceta Jurídica, 2003, p. 622.

(42) VIDAL RAMÍREZ, Fernando, “Comentario al artículo 140 del Código Civil”. En el Libro compilatorio: *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Ira ed., Tomo I, Gaceta Jurídica, 2003, p. 622.

(43) Fue la Primera Ley de Arbitraje, publicada el 9 de diciembre de 1992 en el Diario Oficial El Peruano, siendo derogada por Ley General de Arbitraje, N° 26572.

“**Artículo 20°.**- Pueden actuar como árbitros las *personas naturales*, nacionales o extranjeras, mayores de edad, que no tienen incompatibilidad y se encuentran en pleno ejercicio de los derechos civiles.

[...]” (énfasis agregado).

Del mismo modo, el artículo 25° de la LGA, derogado por el D. Leg. N° 1071, señalaba lo siguiente:

“**Artículo 25°.** *Calificaciones legales de los árbitros*

Pueden ser designados árbitros las *personas naturales*, mayores de edad, que no tiene incompatibilidad para actuar como árbitro y que se encuentran en *pleno ejercicio de sus derechos civiles*”.

[...]

Cuando se designe a una persona jurídica como árbitro, se enterará que tal designación está referida a actuación como entidad nominadora, de conformidad con el artículo 20°” (énfasis agregado).

Ahora bien, dado que nuestro legislador ha incluido de forma expresa el principio de árbitro persona natural, en principio, no comprendíamos la necesidad de añadir una aclaración o precisión al respecto, como se hace en la Quinta Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071, al igual como se hizo con el último párrafo del artículo 25° de la LGA, ya que ha quedado claro que sólo las personas naturales se encuentran hábiles para desempeñar el cargo de árbitro. En ese orden de ideas, consideraba que lo más apropiado era obviar dicha aclaración, ya que de lo contrario se podría prestar a interpretaciones absurdas y contrarias a la razón, y por el contrario tal y como está redactada podía confundir, sin tomar en cuenta que el objetivo seguramente perseguido por el legislador, es precisar en forma inequívoca, que cuando se designe a una persona jurídica como árbitro, ya sea por un error, o por desconocimiento de la normatividad interna vigente, se debe entender que dicha designación se refiere a su actuación o intervención como entidad nominadora, y en ese sentido, su labor está limitada única y exclusivamente a nombrar al árbitro o árbitros.

Finalmente, y a manera de conclusión, coincido plenamente en las razones por las que nuestro legislador ha continuado con la posición de encargar el desempeño de la función arbitral, exclusivamente a personas naturales, entendiendo que el único propósito de la Quinta Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071 es hacer una precisión de carácter absoluto, que no admita interpretaciones en contrario.



SEXTA.—Arbitraje estatutario.

Puede adoptarse un convenio arbitral en el estatuto de una persona jurídica para resolver las controversias entre la persona jurídica y sus miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios o las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones o las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos.

El convenio arbitral alcanza a todos los miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios que se incorporen a la sociedad así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo.

El convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas, asambleas y consejos o cuando se requiera una autorización que exija la intervención del Ministerio Público.

COMENTARIO⁽⁴⁴⁾

De acuerdo a lo manifestado por BENETTI SALGAR⁽⁴⁵⁾ “[...] se puede afirmar que el origen de esta cláusula se encuentra en el contrato de sociedad, pues en sentir de la doctrina, autores como Patricio AYLWIN AZOCAR exponen que en las ordenanzas francesas de 1560 y 1673, estas últimas promulgadas por Luis XIV, se estableció la obligación de resolver los conflictos que se presentaren entre familiares o entre socios de una sociedad por medio de árbitro. Esta obligación es el primer ejemplo de lo que se conoce como arbitraje obligatorio o forzoso. [...] Con el paso del tiempo, esta obligación derivó, en el derecho español, en la necesidad de incluir esta estipulación dentro del estatuto social [...].

Esta situación da lugar al nacimiento o la configuración de la llamada cláusula compromisoria, que tanto desarrollo ha tenido en el derecho arbitral contemporáneo, pues a diferencia del contrato de compromiso que se originó o tipificó en el derecho romano, la cláusula compromisoria sólo vino a ser reconocida definitivamente en el siglo XX.

(44) POR OSWALDO HUNDSKOPF EXEBIO: Socio fundador del Estudio Sparrow, Hundskopf & Villanueva Abogados. Profesor de Derecho Comercial de la Universidad de Lima.

(45) BENETTI SALGAR, Julio J., “Arbitraje y Derecho de Sociedades”. En: *El Contrato de Arbitraje*, 1ª ed., Editorial Legis, Colombia, 2005, ps. 417 y 418.

Pero hasta principios del siglo pasado se negó a esta cláusula el alcance de constituir un verdadero pacto arbitral. Este criterio se funda, entre otras razones, en que como la cláusula se pacta antes de que se presente disputa alguna, no es menester cumplir el requisito que normalmente se predica respecto del compromiso, que consiste en designar el tribunal arbitral en la misma cláusula, lo cual permitió que alguna parte de la doctrina considerara la cláusula compromisoria como un contrato de promesa, un contrato preliminar de arbitraje o simplemente un pacto previo (*pactum de compromittendo*), por lo cual sería necesario para su aplicación, celebrar un posterior compromiso cuando surgiere el conflicto, es decir, un contrato para darle un desarrollo adecuado y permitir su efectividad, [...].”

En el Perú, se reguló por primera vez el denominado **Arbitraje Estatutario**, a través del artículo 12º de la derogada Ley de Arbitraje, Ley N° 26572⁽⁴⁶⁾, la cual le dio base legal al artículo 48º de la Ley General de Sociedades N° 26887 - LGS (modificado por la Tercera Disposición Modificatoria del D. Leg. N° 1071). La Sexta Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071, reemplaza al artículo 12º anteriormente mencionado, manteniendo la misma denominación, y siendo aplicable a todo tipo de personas jurídicas, sin hacer ninguna distinción o diferenciación, con carácter de convenio arbitral.

Según señala CANTUARIAS⁽⁴⁷⁾ “de la definición que da la Ley General de Arbitraje, Ley N° 26572 (LGA) se desprenden los dos únicos requisitos esenciales del convenio arbitral: 1) la decisión de las partes de pactar el arbitraje; y, 2) la determinación de la relación jurídica respecto de la cual se arbitrarán los actuales o potenciales conflictos”.

Consideramos que el comentario a la Sexta Disposición Complementaria, debe partir de una expresa referencia a que el convenio arbitral estatutario es una figura de excepción o “*sui géneris*”, ya que a diferencia de los convenios arbitrales bilaterales autónomos formalizados a través de documentos independientes, en los cuales las partes están debidamente identificadas así como están identificadas las re-

(46) “**Artículo 12 de la Ley N° 26572.- Arbitraje Estatutario.**

Constituyen convenio arbitral válido las estipulaciones contenidas en los estatutos o normas equivalentes de sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás personas jurídicas, que establecen arbitraje obligatorio para las controversias que pudieran tener con sus miembros, socios o asociados, las que surjan entres éstos respecto de sus derechos; las relativas al cumplimiento de los estatutos o validez de acuerdos, y para las demás que versen sobre materia relacionada con las correspondientes actividades, fin u objeto social”.

(47) CANTUARIAS SALAVERY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*. 1ra ed., Lima: UPC- Grijley, p. 115.

laciones jurídicas respecto de las cuales se han suscitado las controversias que son materia de arbitraje, o de las cláusulas incorporadas dentro de contratos de diferente naturaleza suscritos entre partes que también están debidamente identificadas, en los convenios arbitrales estatutarios se advierten rasgos excepcionales que lo caracterizan y lo alejan del concepto convencional del convenio arbitral, siendo estos los siguientes:

No es posible identificar desde un inicio, a las partes de una potencial controversia, ya que tanto los miembros, socios o asociados, como los administradores pueden cambiar en el tiempo.

Asimismo, tampoco es posible identificar el contenido de las controversias, en razón a que la Sexta Disposición Complementaria de la LA en la cual se establecen las controversias y las materias sobre la cual se van a llevar a cabo los arbitrajes, resulta ser muy amplia en sus alcances, toda vez que incluye a las controversias que surjan entre la persona jurídica y sus miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios, o las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones o las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos.

De otro lado, hay que tener en cuenta que, tanto el derogado artículo 12° de la LGA como la Sexta Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071, no son normas imperativas, razón por la cual la inclusión del arbitraje en el pacto social o en el estatuto de una persona jurídica, es potestativo o facultativo para sus miembros.

Adicionalmente, como bien lo señala VIDAL RAMÍREZ⁽⁴⁸⁾ “el convenio arbitral es un acto jurídico intervivos, por lo general bilateral, pues requiere de la confluencia de las manifestaciones de voluntad de ambas partes,” y continuando, señala que “puede ser también un acto plurilateral cuando se incorpora a los estatutos de una persona jurídica” y en ese sentido precisa que el artículo 12° de la LGA considera como “convenio arbitral válido a las estipulaciones contenidas en los estatutos o normas equivalentes de sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás personas jurídicas que establecen arbitraje obligatorio para las controversias que pudieran tener con sus miembros, socios o asociados y las que surjan entre estos respectos de sus derechos; para las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos y para las demás que versen sobre materia relacionada con las correspondientes actividades, fin u objeto social”. Continuando, señala que “este convenio arbitral obliga a los miembros

(48) VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *Manual de Derecho Arbitral*, 1ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2003, ps. 52 y 53.

de la persona jurídica, por cuanto al constituirse como tales, sus miembros quedan sometidos a sus disposiciones estatutarias como también los que con posterioridad voluntariamente adquieran la membresía, por lo que el arbitraje que eventualmente pueda entablar no queda comprendida en la categoría del arbitraje forzoso”.

A diferencia del artículo 12° de la LGA, que establecía de forma expresa la validez del convenio arbitral, siempre y cuando éste se encontrase incluido en los estatutos o normas equivalentes, de las sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás personas jurídicas, en el texto de la Sexta Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071, simplemente se refiere a los estatutos de las personas jurídicas en general. Consideramos que hubiera sido mejor precisar los tipos específicos de personas jurídicas y, además, precisar que una vez incorporado el convenio arbitral al estatuto o norma equivalente, éste es obligatorio, puesto que si bien el convenio arbitral es un contrato y como tal es ley entre las partes, y que además existen mecanismos para hacerlo cumplir, resulta pertinente resaltar su validez y obligatoriedad de forma expresa, a fin de que las partes lo tengan presente, ya sea desde la constitución de la persona jurídica, o desde que se incorporan a ella por un acto posterior.

Asimismo, es pertinente resaltar que el derogado, artículo 12° de la LGA sólo alcanzaba a las controversias que pudieran tener las sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás personas jurídicas con sus miembros, socios o asociados, a las que surjan entre estos respecto de sus derechos, las relativas al cumplimiento de los estatutos o validez de acuerdos y para las demás que versen sobre materia relacionada con las correspondientes actividades, fin u objeto social, no comprendiendo por lo consiguiente a los directivos, administradores y representantes. En otras palabras, el ámbito del arbitraje estatutario no salía de la esfera de interrelación entre las personas jurídicas y sus miembros.

Actualmente, a raíz de la Sexta Disposición Complementaria, se amplían los alcances del convenio arbitral estatutario de las personas jurídicas, haciéndolo extensivo a las controversias que surjan con sus miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios o las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones o las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos.

No obstante lo expuesto, es necesario y pertinente destacar que la Sexta Disposición Complementaria bajo comentario contiene dos importantes cambios, siendo ellos los siguientes:

Se ha excluido de las materias arbitrales las que “versen sobre materias relacionada con las correspondientes actividades, fin u objeto social”, que sí estaban comprendidas en la parte final del derogado artículo 12° de la LGA, controversias que inevitablemente se tendrán que ventilar en la justicia ordinaria, por haber quedado fuera de los alcances del Arbitraje Estatutario, lo cual en nuestra opinión, no es lo más aconsejable ya que se prescinde de las ventajas de la especialización del arbitraje.

Se ha precisado en su último párrafo que los convenios arbitrales estatutarios no alcanzan a las convocatorias a juntas, asambleas y Consejos, o cuando se requiera una autorización que exija la intervención del Ministerio Público, deslinde que nos parece de singular importancia. Adviértase que la norma legal no hace referencia o distinguo alguno a si tales convocatorias son pacíficas o no contenciosas o si por alguna razón se tornan conflictivas y, por tanto, contenciosas, limitándose simplemente a excluir estas materias de los alcances del convenio arbitral estatutario.



SÉTIMA.—Arbitraje sucesorio.

Mediante estipulación testamentaria puede disponerse el sometimiento a arbitraje de las controversias que puedan surgir entre sucesores, o de ellos con los albaceas, incluyendo las relativas al inventario de la masa hereditaria, su valoración, administración y partición.

Si no hubiere testamento o el testamento no contempla una estipulación arbitral, los sucesores y los albaceas pueden celebrar un convenio arbitral para resolver las controversias previstas en el párrafo anterior.

COMENTARIO⁽⁴⁹⁾

SUMARIO: 1. Antecedentes legislativos. 2. Notas generales. 3. Algunos aspectos especiales. 3.1. La formalidad. 3.2. El albacea como árbitro. 3.3. ¿Es imperativo el arbitraje testamentario para los involucrados? 3.4. Las partes en un proceso arbitral sucesorio. 3.5. Designación de árbitro o remisión a reglas. 3.6. ¿Vincula la estipulación arbitral testamentaria al cesionario de herencia o subrogado en derechos

(49) Por **GUILLERMO LOHMANN LUCA DE TENA**: Socio del Estudio Rodrigo, Elías & Medrano Abogados. Profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro de la Comisión de Reforma del Código Civil. Miembro de número de la Academia Peruana de Derecho.

hereditarios? 3.7. Vicisitudes del testamento. 3.8. Interpretación del testamento. 3.9. ¿Es posible impugnar arbitrariamente una declaración notarial o judicial de herederos? 3.10. El fideicomiso con efectos sucesorios. 3.11. Protocolos familiares. 3.12. Partición.

1. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

1.1. Quizá el origen más cercano al que remontarse fuera de nuestras fronteras acerca del arbitraje en materia sucesoria sea el artículo 5º de la ley española de arbitraje de derecho privado de diciembre de 1953. Esta norma fue seguida con algunas variaciones por el artículo 7º de la ley de arbitraje, también de España, de 1988, y por el artículo 10º de la del mismo país de 2003.

La primera de ellas autorizó el arbitraje por disposición testamentaria solamente para las diferencias entre herederos no forzosos por cuestiones relativas a la distribución de la herencia.

La segunda, de 1988, más amplia⁽⁵⁰⁾, es la que inspiró el precepto contenido en el Decreto Ley N° 25935, al que a continuación me refiero.

La ley 60/2003 sigue restringiendo en España el arbitraje sucesorio⁽⁵¹⁾ al que se establezca por disposición testamentaria y limitado a las controversias ajenas a la legítima⁽⁵²⁾ y solamente por las relativas a distribución y administración de la herencia. Acaso estas restricciones hacen que en buena medida sea tan infrecuente, al grado que CORRAL GARCÍA afirma⁽⁵³⁾ que “el arbitraje testamentario no deja de ser un cuerpo extraño a la institución arbitral” y quizá por compartir esa misma opinión la nueva ley peruana lo ha desplazado a una Disposición Complementaria.

1.2. El artículo 7º del Decreto Ley N° 25935, primera ley exclusiva de arbitraje en nuestro país⁽⁵⁴⁾, estableció la estipulación testamenta-

(50) De manera especial sobre el arbitraje testamentario en esta ley: GARCÍA PÉREZ, Carmen, *El arbitraje testamentario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

(51) Véase O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier, “El arbitraje en Derecho Sucesorio”. En: *La Notaría*, 2007, ps. 57 y ss.

(52) Lo que a juicio de CAMPO VILLEGAS, Elías, constituye un “handicap”. En: O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier (coord.) *La partición de la herencia*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2006, p. 244.

(53) CORRAL GARCÍA, Eduardo. En: MARTIN MUÑIZ, Alberto y HIERRO ANIBARRO, Santiago (coord.), *Comentario a la Ley de Arbitraje*, Marcial Pons, Madrid, 2006, p. 1020.

(54) Recuérdense que hasta el Decreto Ley N° 25935 el arbitraje estaba regulado en el Código de Procedimientos Civiles (artículos 548º al 582º) y después parcialmen-

ria —esencial e inevitablemente unilateral, como se sabe— que dispusiera arbitraje como equivalente del convenio arbitral —esencial e inevitablemente plurilateral—. Pero a semejanza de sus antecedentes de España la disposición nacional restringió esta clase de arbitraje a las diferencias que pudieran surgir entre herederos no forzosos, o sea, no legitimarios, o entre legatarios, a las controversias relativas a la porción de la herencia no sujeta a legítima, o para las relativas a la valoración, administración o partición de la herencia. La misma norma estableció como requisito que la estipulación testamentaria designara el nombre del futuro árbitro, o remitirse a un reglamento arbitral.

De esta manera, quedó consagrado en nuestro país que el arbitraje voluntario es más de origen negocial que contractual, pues ciertamente el testamento no puede configurarse como contrato. Menos aún como acto bilateral.

Con estricto apego a la redacción de la citada norma, el arbitraje estaba vetado para cualquier conflicto entre legitimarios (que, por cierto, son los más frecuentes y pueden ser de diversa especie, como por ejemplo, por sólo citar un botón de muestra, el relativo a la colación y todas sus derivaciones). Aunque el precepto normativo permitía que el testador estatuyera arbitraje para las discrepancias sobre valoración, administración o partición de la herencia, la interpretación lógica del texto legal conducía a tener que concluir que tales disputas sobre valor, administración o partición se circunscribían a las que afectarían a herederos no legitimarios y a legatarios, sin roce alguno con la legítima y todas sus implicancias. Por ejemplo, no podía ser objeto de arbitraje una disputa sobre si un legado era excesivo y afectara la legítima.

Era una norma que, como se deja entender, se sustentaba en la premisa de que la legítima no es derecho de libre disposición, siguiendo así cierta corriente doctrinaria nacional que también considera que la legítima es institución de orden público indisolublemente vinculada al derecho familiar.

Se confundía así, me parece, el carácter imperativo de la legítima en su función limitativa de la esfera de la facultad de libre disposición del testador, con la posibilidad de que los legitimarios entre sí, o ellos con terceros vinculados a la sucesión, puedan transigir o renunciar la parte de la herencia, legitimaria o no, que pudiera corresponderles. Porque tengo muy claro que si el Código Civil permite la renuncia a la

te en el Código Civil de 1984 en la sección de contratos, disciplinando la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral (artículos 1906° a 1922°). Sobre la regulación previa al Decreto Ley N° 25935, véase LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. *El arbitraje*. En: "Biblioteca para leer el Código Civil", Vol. V, Fondo Editorial, Lima, Pontificia Universidad Católica, 1987.

herencia que es el más claro acto de disposición y permite también la cesión de herencia⁽⁵⁵⁾ (artículo 1209º), sin que en ninguno de esos casos distinga entre sucesión legitimaria y herencia voluntaria, con mayor razón no puede prohibir una transacción, lo que revela su carácter disponible.

En suma, la legislación nacional previa proscribía la estipulación arbitral por testamento para todo lo concerniente a legítima, pero no impedía que los legitimarios acordaran arbitraje para resolver las disputas que surgieran entre ellos. De todas formas, es interesante la pregunta que se hace FÁTIMA YÁÑEZ⁽⁵⁶⁾: ¿qué pesa más: la institución arbitral o la sucesión testamentaria? Su pregunta y su respuesta están referidas a la legislación autonómica española, pero no deja ser insinuante en términos generales. Y en materia de legítima responderé que ante la nueva ley arbitral de nuestro país no hay obstáculo alguno para dejar a decisión arbitral el derecho legitimario discutido, sin que sea inevitable tener que debatirlo en sede judicial.

En efecto, la legítima tiene una protección cualitativa y cuantitativa, pero no hay razón para que tenga protección jurisdiccional. Es decir, para impedir que se resuelvan el arbitraje las cuestiones que afecten la legítima sucesoria.

1.3. El artículo 13º de la Ley N° 26572 que contiene la Ley General de Arbitraje recientemente sustituida, recogió en sustancia lo mismo que el numeral 7 de la ley precedente.

Sin embargo, aunque algo tímidamente a mi juicio, incluyó la posibilidad de que el testador también pudiera ordenar que se arbitrarán los conflictos que surgieran con los albaceas y no impuso el deber de tener que nombrar al árbitro (o árbitros) o de remitirse a ciertas reglas arbitrales.

2. NOTAS GENERALES

Con más amplitud de criterio la Sétima Disposición Complementaria del D. Leg. N° 1071, la nueva LA, se refiere al arbitraje sucesorio en general y no solamente al arbitraje testamentario.

(55) Puede verse LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, *El artículo 1209 del Código Civil y cuestiones afines a la enajenación de herencia*. En: "Homenaje a Jorge Avendaño", Fondo Editorial, Pontificia Universidad Católica, Lima, 2004, p. 753.

(56) YÁÑEZ VIVERO, M^a. Fátima, *Arbitraje y Derecho de Sucesiones, Arbitraje testamentario*. En: "El arbitraje en las distintas áreas del Derecho"; COLLANTES GONZÁLEZ, Jorge Luis (Coord.), Segunda Parte, Lima, 2007, p. 81.

En este contexto la norma gira, en términos generales, alrededor de las siguientes ideas matrices:

Primera.- La estipulación arbitral puede estar consignada en acto testamentario como sustento negocial unilateral, o puede tener como origen un acto plurilateral que convengan los sucesores una vez abierta la sucesión y antes, por supuesto, de la partición. (Porque la partición es un acto jurídico negocial que puede dar lugar a un arbitraje no propiamente sucesorio).

A mi juicio, cuando el precepto alude a testamento o estipulación testamentaria se está refiriendo en general a acto de última voluntad con efecto *mortis causa*. No se requiere, pues, que sea un acto de institución de herederos o legatarios, o de algún modo de ordenamiento del tracto o régimen sucesorio y sus consecuencias, sino que basta que sea manifestación de voluntad con forma y requisitos de testamento y con efecto sobre el mecanismo sucesorio del instituyente. Siendo así, el mandato arbitral podría ser el único contenido del acto de última voluntad y no por ello dejaría de surtir efectos válidos y de eficacia exigible.

Naturalmente, el arbitraje testamentario es una hipótesis diferente a la consignada en el último párrafo del artículo 690° del Código Civil cuando establece que el testador “*no puede dejar sus disposiciones al arbitrio de un tercero*.” Así es: en el arbitraje se resuelve conflictos, controversias, disputas. En cambio, el arbitrio al que ha querido aludir el artículo 690° corresponde al caso en el que el testador cede su voluntad a la que declare —antes o después de su muerte— otra persona, para que ésta integre, complete o modifique el régimen sucesoral incluso antes que haya conflicto alguno. En definitiva, no es que el arbitraje sea una excepción al arbitrio a que se refiere el artículo 690°, sino que se trata de situaciones completamente distintas⁽⁵⁷⁾.

Distinto del arbitraje del testamentario es también el caso de elección del contenido u objeto del legado (artículo 758° CC.) y situaciones análogas, en las que está permitida la decisión vinculante de un tercero sin que necesariamente haya disputa alguna ni proceso —en el sentido de pretensiones, debate y heterocomposición— propiamente dicho.

Segunda.- En lo que a sujetos concierne, se alude explícitamente a sucesores en general, lo que incluye herederos de cualquier clase, sean legitimarios o voluntarios, y legatarios. También se permite el arbitraje contra albaceas. Tan laxo enunciado denota a todos los titula-

(57) DIEZ-PICAZO y LUIS PONCE DE LEÓN, *El arbitrio de un tercero en los negocios jurídicos*, Bosch, Barcelona, 1957.

res de derechos o pretendientes de derechos derivados del fenómeno sucesorio, lo que involucra —porque no cabe pensar de otro modo— y a todos los que tienen facultad dispositiva sobre sus potenciales derechos o expectativas, sea que deriven de testamento o de sucesión total o parcialmente intestada.

La estipulación arbitral testamentaria de ninguna manera puede ser vinculante para ciertos terceros, como podrían ser, por ejemplo, acreedores de la masa sucesoria o acreedores de los sucesores. Tampoco es vinculante para quienes se consideren con vocación sucesoria y no hayan sido incluidos en el testamento, como sería el caso de los excluidos por desheredación o los que por cualquier motivo no hayan sido mencionados y se creyeran con derecho a participar. En tales supuestos se podrá pactar arbitraje, por cierto, pero tendrá que ser por acuerdo directo entre los sujetos en conflicto, no por el imperativo del testamento.

Tercera.- La regla no contiene restricción alguna respecto de materias, y para más precisar anota que también quedan incluidas las controversias “relativas al inventario de la masa hereditaria, su valoración, administración y partición”.

3. ALGUNOS ASPECTOS ESPECIALES

Me refiero a continuación —por cierto de una manera sumaria y panorámica— a ciertos aspectos que suscita la reciente normativa y que reclaman por lo menos una respuesta o posición.

3.1. La formalidad

Como asunto previo no está de más recordar que el testamento es un acto esencialmente formal y que en sus distintas variables tiene severas exigencias de solemnidades sustanciales. La inobservancia de estas formalidades es causal de nulidad.

Es decir, para efectos sucesorios no se admite otra formalidad que la escrita propiamente dicha contenida y recogida en instrumento que satisfaga, al menos en apariencia provisional, los requisitos legales establecidos para cada clase de testamento: escritura pública, cerrado, ológrafo, o alguno de los otros testamentos que el CC llama genéricamente especiales.

Lo que se puede prestar a duda, en cambio, es si la disposición arbitral contenida en un documento pretendidamente testamentario puede tener validez aunque el testamento no sea válido para fines sucesorios. Puede ocurrir, por ejemplo, que un testamento cerrado no haya

sido firmado en todas sus hojas por el testador (artículo 699.1 CC), pero que sí lo haya sido en su última hoja en la que conste la disposición arbitral. En tal caso el testamento podría ser declarado nulo (artículo 811° CC), pero ¿tendría que ser nula la disposición arbitral siendo claro que consta por escrito y está firmada? O, si acaso, el testamento ológrafo no ha alcanzado a ser comprobado judicialmente y protocolizado dentro del plazo establecido en el artículo 707° CC, pero, sin embargo, se acepta que la disposición arbitral (que *per se* no tiene que ser protocolizada dentro de un plazo) ha sido manuscrita por el causante.

La duda no es ociosa. En efecto compruébese que la ley anterior de arbitraje (artículo 13°) disponía que la estipulación testamentaria surtía efecto como convenio arbitral, con lo cual quedaba extendida al arbitraje testamentario la regla de autonomía y separabilidad del convenio arbitral recogida en el artículo 14° de la misma LGA. La nueva normativa, en cambio, nada dice acerca de ese reconocimiento de equivalencia de efectos y en este sentido la Sétima Disposición Complementaria es más parca que la precedente.

Por otra parte, el artículo 41.2 de la LA se refiere solamente a la independencia del convenio arbitral que forme parte de un contrato, y es claro que el testamento no es un contrato.

Empero, debe repararse en el numeral 6.c): cuando una disposición del Decreto Legislativo “Se refiera a un contrato, también se entenderá a un acto jurídico”. Y por cierto no puede hacerse cuestionamiento a que el testamento es un acto jurídico.

Abogo, pues, por la independencia formal de la disposición arbitral respecto de los requisitos formales del acto testamento propiamente dicho.

O dicho con otras palabras: en virtud de la autonomía de las estipulaciones arbitrales se las presume válidas *prima facie*, como bien estatuye el artículo 41.2 de la nueva Ley. Con esto quiero decir que los árbitros tienen competencia para examinar la propia estipulación arbitral y comprobar si cumple o no los requisitos formales autónomos, con independencia del resto del testamento.

Por supuesto, la estipulación arbitral por testamento tiene eficacia vinculante por sí misma, sin que para su perfeccionamiento se requiera aceptación de los sucesores. O para decirlo más claramente, tiene efecto para ellos incluso contra su voluntad.

3.2. El albacea como árbitro

Como se sabe, el albacea no sólo es ejecutor de la voluntad del testador, sino que el ordenamiento (principalmente artículo 787° CC)

también le asigna otras atribuciones que no necesariamente han de haber sido previstas por el causante. Así, por ejemplo, hacer inventario, administrar los bienes hasta su entrega a quienes corresponda, pagar deudas y cargas, satisfacer los legados, vender los bienes cuando sea necesario para cumplir con deudas y legados, sostener la validez del testamento.

Aunque los cometidos del albacea —principalmente interpretar, defender y ejecutar la voluntad del difunto y procurar la partición— y del árbitro —resolver conflictos— son sustancialmente diferentes, la fuente de la que derivan sus funciones es la misma y pueden coincidir en sus funciones. Es decir, en principio no existe incompatibilidad en el ejercicio del albaceazgo con el de la función arbitral. Pero puede ocurrir que sí la haya.

Caso que no suscita duda es si el conflicto es directo entre alguno de los sucesores o terceros con el albacea por actos que éste haya hecho o no haya hecho, o los haya realizado de manera cuestionable. En tal caso es claro que el albacea no puede ser juez y parte.

Sin embargo, hay casos en los que será preciso discernir con algo más de cuidado. Me parece que en la duda el albacea debe declinar actuar como árbitro si algo de conflicto roza o se vincula con el cumplimiento de su cometido. Tal es el caso, y por cierto paradigmático, de que el albacea está obligado a defender el testamento (artículo 787.10), de manera que no podrá ser parte y juez, o sea árbitro.

El problema se agrava algo más cuando el albacea es también sucesor o de alguna manera beneficiario por el testamento.

Considerando que, según ratifica el artículo 28.1 de la nueva Ley, todo árbitro ser y permanecer independiente e imparcial durante el arbitraje, y considerando también que normalmente el ejercicio del albaceazgo supone tener que interpretar el testamento y hacer valer lo que, según dicha interpretación, considere el albacea que fue la voluntad del testador, lo más conveniente es que el testador no designe a la misma persona con funciones de árbitro y albacea. O una u otra. No se trata de prohibición legal, sino de pura conveniencia.

Duda más profunda me suscita —y admito que aún no tengo respuesta convincente que me satisfaga— lo concerniente a si el testador puede dispensar al árbitro, y en particular al albacea, de causales que en un caso normal podrían justificar su abstención o recusación. Me explico. Puesto que a semejanza de la ley anterior y otras normas arbitrales, el artículo 28.4 de la nueva ley permite que las partes que celebran el convenio arbitral dispensen los motivos de recusación que

conocieran, ¿por qué no podría hacerlo el propio testador si cree que a pesar de todo el árbitro que nombre, siempre que él mismo no sea parte del conflicto, será independiente e imparcial?

3.3. ¿Es imperativo el arbitraje testamentario para los involucrados?

Sin duda que sí. La estipulación arbitral testamentaria obliga a los sucesores a estar y pasar por el arbitraje y no pueden renunciar a él, como no sea transigiendo o renunciando a sus derechos sucesorios, porque se sabe que no procede aceptación o renuncia parciales. Quiero decir, que no sería válido al pacto por el que esos sujetos aceptantes del llamamiento sucesorio renuncien al arbitraje ordenado por el testador y en sustitución del arbitraje decidan someterse al Poder Judicial para resolver sus diferencias sucesorias

Téngase en cuenta que los sucesores suceden al causante y quedan comprometidos por la voluntad de éste. En el caso de herederos es sabido que suceden en derechos y obligaciones (para estos fines también deberes), de suerte que una de las obligaciones que el testador les traslada es la de solucionar arbitrariamente las controversias. En el caso de legatarios, la disposición arbitral se incrusta sobre el legado a manera de una disposición modal o de cargo, que ciertamente resulta exigible. Porque no sería atendible que el legatario pretenda el enriquecimiento patrimonial con que el legado le beneficia, pero que no se atenga a la limitación que el testador haya puesto sobre solución arbitral de los conflictos que le conciernan.

Cierto es que pudiera ocurrir que una parte decida demandar judicialmente y la otra no proponer excepción de arbitraje. Pero en tal supuesto encuentro dos soluciones. La primera, que de la revisión del testamento el Juez repare en la cláusula arbitral, supuesto en el cual, me parece, tendría que declararse incompetente de oficio y por propia iniciativa porque de acuerdo a nuestra regulación sucesoria no cabe la aceptación parcial del llamamiento sucesorio, como sería si se excluyera de él la obligación arbitral que el testador impuso. La segunda, que si hay albacea éste tiene el derecho y la obligación de personarse al proceso judicial y exigir que se respete la estipulación testamentaria que estatuye el arbitraje.

Lo dicho respecto a sucesores, sean herederos o legatarios. En cambio, me parece que la disposición arbitral contenida en testamento no vincula a terceros que no tengan título sucesorio, sino que aspiren a tenerlo, o que sin ser sucesores pretendan atacar el testamento o alguna de sus disposiciones. En esos casos tales terceros o pretendientes

podrán someterse a arbitraje, pero será por convenio arbitral por ellos pactado libremente, no que les venga impuesto por el testador.

3.4. Las partes en un proceso arbitral sucesorio

Anticipo que la concurrencia de una pluralidad de sujetos en los llamamientos sucesorios, o incluso por la ausencia de llamamiento, resultará ser una de las cuestiones más desapacibles y enojosas que puedan suscitarse con motivo de arbitrajes sucesorios.

A poco que se mire, si la estipulación arbitral está incluida en testamento lo normal será que repercuta sobre todos los sucesores, pues será atípico (aunque posible, desde luego) que el testador la establezca solamente para ciertos asuntos que involucren a sucesores individualizados. Y si ha sido pactada por convenio arbitral entre sucesores, habrá que dilucidar si la naturaleza del conflicto tiene virtualidad expansiva para todos los sucesores o en estricto sólo para algunos de ellos.

En esta línea de ideas, el órgano arbitral tendrá que ser muy acucioso en no omitir citar a todos aquellos que, por su carácter sucesoral firme o potencial tengan algo que decir, aunque no hayan sido consignados como demandantes o demandados. En efecto, téngase presente que, de ordinario —por ser la masa sucesoria un conjunto indiviso hasta que se extinga contra la partición o, en su caso, con la entrega y cumplimiento de legados—, la masa acoge e integra a una agrupación de interesados sobre lo mismo o parte de lo mismo, como consecuencia de lo cual lo que a uno se le reconozca o conceda implicará resta para otro u otros, y viceversa.

Si de mí dependiera como árbitro, en la duda dispondría que cualquier pretensión fuera puesta en conocimiento de todos los sucesores porque no siempre es posible determinar a ciencia cierta en los arbitrajes si se presentan situaciones de litisconsorcio necesario.

3.5. ¿Designación de árbitro o remisión a reglas?

Como en todo convenio arbitral —al que son equivalentes tanto la estipulación testamentaria como el pacto de arbitraje que acuerden los sucesores o potenciales sucesores en conflicto— es válido disponer arbitraje de derecho o de conciencia, individual o colegiado, *ad hoc* o administrado por una institución.

Desde luego, si la voluntad del testador es que haya arbitraje lo recomendable es que tome todas las cautelas y previsiones en la redacción de su voluntad.

3.6. ¿Vincula la estipulación arbitral testamentaria al cesionario de herencia o subrogado en derechos hereditarios?

Mi percepción es que sí. Aunque en lugar que podría calificarse de impropio, el artículo 1209º del CC dispone que “[...] puede cederse el derecho a participar en un patrimonio hereditario ya causado, quedando el cedente obligado a garantizar su calidad de heredero”.

El cesionario de herencia no es solamente cesionario de un patrimonio, sino que por efecto de la genuina cesión hereditaria se coloca en la misma posición jurídica que tenía el cedente. *Mutatis mutandi*, la cesión de herencia se aproxima más a la institución de cesión de posición contractual que a la mera cesión de derechos.

El artículo 14º de la nueva LA preceptúa en su párrafo final que el convenio arbitral —que para el caso es la estipulación arbitral en testamento— se extiende también a quienes pretenden derivar derechos o beneficios del contrato —o, lo que es lo mismo, del testamento—.

No cabe duda, entonces, de que el cesionario de derechos hereditarios, sea de manera parcial o total, queda involucrado por el arbitraje que disponga el testador, o el que haya pactado su cedente. Por supuesto, tiene también todo el derecho de comparecer al arbitraje que exista si su resultado pudiera afectar sus derechos como cesionario, o los derechos que le transfirió el cedente.

3.7. Vicisitudes del testamento

Con este título enmarco las distintas circunstancias que pudieran aquejar la validez y eficacia del testamento. O sea, me estoy refiriendo a la nulidad, anulabilidad, caducidad o ineficacia de todas o parte de las disposiciones testamentarias.

Nuestro Código Civil es bastante pobre cualitativa y cuantitativamente en la disciplina de estas materias. No es esta la ocasión para dedicarme ello. Ahora por razón de tiempo y lugar solamente interesa apuntar algunas consideraciones que juzgo relevantes.

La primera, que, por supuesto, la estipulación arbitral es independiente del acto jurídico al que se adscribe, como anuncia el artículo 41.2 de la nueva Ley. Ya me he referido a eso. Por lo tanto, aunque se atribuya al testamento alguna de las vicisitudes señaladas eso no obsta que se inicie el arbitraje y que en él se decida y resuelva tanto la validez y eficacia de la cláusula arbitral misma, como el resto de los conflictos que se demanden.

La segunda, particularmente importante, es que la nueva LA deja en claro, y hace muy bien, que los árbitros también pueden pronunciarse sobre cuestiones de nulidad, aspecto o asunto que había sido puesto en tela de juicio y que dio lugar a una equivocada sentencia de la Corte Suprema que declaró que las nulidades son cuestiones de orden público e indisponibles que no pueden arbitrarse.

La tercera es más áspera, si cabe la expresión. Y es que acontece que muchas pretensiones vinculadas a vicios testamentarios se vinculan a capacidad de los testadores o a derechos familiares o conyugales. Hay que tener, pues, mucho cuidado en discernir qué es de orden público y qué es disponible, pues las impugnaciones por nulidad o ineficacia pueden estar sustentadas en disputas que no son arbitrables por materia. Hace algunos años, por mencionar algo real, los legatarios beneficiarios de un testamento anterior atacaron el testamento posterior que revocaba el precedente, pues precisamente en el segundo se nombraban otros legatarios. La masa sucesoria era sumamente atractiva. La razón de la impugnación fue que la testadora, que estaba muy enferma al momento de otorgar el segundo testamento, tenía sus facultades mentales disminuidas por causa de la enfermedad. La defensa de la validez del testamento y de la lucidez de la testadora sostuvo con pericias médicas e historias clínicas que la capacidad de una persona no puede ser enjuiciada *post mortem* y sin examen directo del sujeto supuestamente incapaz; que la capacidad se presume y que además el testamento fue otorgado por escritura pública ante notario que dio fe de la capacidad aparente y, por último, que siempre es válido según la doctrina el testamento en intervalo de lucidez.

3.8. Interpretación del testamento

Asunto que juzgo que no debe dar lugar a mayores discusiones. La interpretación del testamento es, acaso, una de las más arduas tareas heurísticas y hermenéuticas, porque el autor de la declaración de voluntad no está presente para explicar o justificar el sentido de su manifestación.

Con todo, la interpretación es menester que en modo alguno es ajeno a la función arbitral cuando corresponda tener que hacerlo.

Queda claro, naturalmente, que en esto hay fronteras y límites que el árbitro debe tener cuidado de no sobrepasar. El artículo 690° CC es explícito al disponer que el testador no puede dejar sus disposiciones al arbitrio de un tercero, y si no puede hacerlo el testador menos aún podrá hacerlo el árbitro. El juzgador, sea juez judicial o sea árbitro, no puede integrar el testamento ni desnaturalizar las designaciones sucesorias.

3.9. ¿Es posible impugnar arbitrariamente una declaración notarial o judicial de herederos?

Sospecho que será un caso infrecuente, mas no imposible, el que se someta a laudo arbitral la controversia sobre si es correcta o no una resolución judicial o notarial que declare herederos.

Valga por delante que eso de declaración de herederos es denominación por corruptela, porque lo que hace la declaración no es declarar herederos, sino señalar quiénes tienen vocación legal de serlo. La declaración judicial o notarial no puede imponer calidad hereditaria a quien no quiera heredar.

El artículo 664º del CC estatuye que se tramita como proceso de conocimiento la pretensión de impugnación de una declaración de herederos si alguien considera que con ella se han preterido sus derechos. Queda claro con ello que las resoluciones judiciales o notariales de declaración de herederos no gozan del privilegio de cosa juzgada inatacable.

Siendo así las cosas, no veo impedimento para que si los afectados lo encuentran preferible sometan a arbitraje la disputa y, cuando corresponda, sus derivaciones de petición de herencia y conexas.

3.10. El fideicomiso con efectos sucesorios

Como es por todos conocido, la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros autoriza la constitución de fideicomisos tanto por testamento como por acto entre vivos con efectos ultractivos *post mortem*.

Tampoco en este caso encuentro problema para admitir arbitraje, sea entre el fideicomitente y el fiduciario, mientras el primero esté con vida, sea entre la institución fiduciaria y el fideicomisario.

Aunque el tercero fideicomisario no haya intervenido en la constitución del fideicomiso, soy del criterio que la cláusula arbitral que se agregue al fideicomiso surte efecto contra terceros en aplicación de la parte final del artículo 14º de la nueva LA, de manera que fiduciario y fideicomisario quedarán vinculados por la estipulación arbitral deseada por el causante.

3.11. Protocolos familiares

Desde hace unos tres o cuatro lustros se han difundido los llamados protocolos familiares, acuerdos que pueden ser definidos muy condensadamente como aquellos que tienen por objeto establecer los

mecanismos sobre la administración, control de propiedad y transferencia de empresas o negocios familiares.

No cabe duda de la posibilidad de establecer cláusulas arbitrales en estos acuerdos, pero como nuestra ley —a mi parecer equivocadamente— prohíbe renunciar a una herencia no causada (artículo 678°) y todo pacto sobre derecho de suceder de persona que no ha muerto (artículo 1405°), tenemos que concluir que los protocolos familiares no pueden contener cláusulas de tal naturaleza ni, menos aún arbitraje al respecto.

3.12. Partición

La partición puede haber sido hecha por el causante en su testamento, conforme al artículo 852° del CC, o puede ser hecha por los sucesores. Lo cierto es que si no la hizo el testador y no se ponen de acuerdo los herederos, cualquiera de los llamados está facultado para exigir la partición por vía judicial.

Si se permite la partición judicial resulta perfectamente posible que la partición se resuelva arbitrariamente⁽⁵⁸⁾.

Sin embargo, no está de más anotar que tanto la partición judicial como la arbitral, aunque controversias respecto de lo que deba adjudicarse a cada quien, terminan en definitiva en unas atribuciones patrimoniales en las que el juzgador, sea juez o sea árbitro, concluyen creando actos jurídicos o estableciendo actos jurídicos. Ciertamente, y esto es absolutamente importante, si el arbitraje no está dispuesto en testamento tendrá que ser convenido por todos los sucesores, pues bien se sabe que la partición requiere la intervención unánime (artículo 865° del CC) so pena de nulidad.

Como conclusión, se aprecia la conveniencia de dos cosas: (a) que si el arbitraje es dispuesto por testamento, el testador también disponga que el árbitro queda investido con facultades de partidor y adjudicante, si los interesados no se pusieran de acuerdo; (b) que si el arbitraje sobre la controversia particional es convencional, los herederos expresamente otorguen facultades a los árbitros para que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 67° de la nueva LA, puedan ellos ejecutar el laudo y otorgar y extender todos los documentos conducentes a la formalización y perfeccionamiento de la partición.



(58) CAMPO VILLEGAS, Elías. En: *La partición de la herencia*, op. cit.

OCTAVA.—Mora y resolución de contrato.

Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334° y 1428° del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en material arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje.

COMENTARIO ⁽⁵⁹⁾

SUMARIO: 1. *El artículo 1334° del Código Civil: la constitución en mora del deudor.* 1.1. *Introducción.* 1.2. *La mora ex persona.* 1.3. *La mora automática.* 1.4. *La mora del deudor en el Código de Comercio.* 1.5. *El artículo 1334° del Código Civil y el brocardo in iliquidis non fit mora.* 2. *El artículo 1428° del Código Civil: la resolución del contrato.*

La Octava Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante LA) se refiere expresamente a dos artículos del Código Civil, uno, el artículo 1334°, relativo a la constitución en mora del deudor y el otro, el 1428°, a la resolución del contrato. Analizaremos por separado cada uno de dichos artículos.

1. EL ARTÍCULO 1334° DEL CÓDIGO CIVIL: LA CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEUDOR**1.1. Introducción**

El artículo 1334° del Código Civil señala lo siguiente:

“En las obligaciones de dar suma de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda.

Se exceptúa de esta regla lo dispuesto en el artículo 1985°”.

Para comprender adecuadamente el sentido del artículo transcrito, y finalmente la Octava Disposición Complementaria de la LA, es necesario recordar algunos conceptos básicos relativos a la mora del deudor.

La mora del deudor supone un retardo imputable al deudor en la ejecución de la prestación a su cargo. De esta afirmación se despren-

(59) Por **LUCIANO BARCHI VELA OCHAGA**: Socio del Estudio Osterling Abogados. Profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de la Universidad de Lima.

de que la mora siempre supone un retardo pero que no todo retardo supone mora.

En efecto, tanto el retardo como el incumplimiento son hipótesis de no prestación⁽⁶⁰⁾, son dos formas de lesión de crédito, que implican que el deudor no ha realizado ningún acto dirigido a poner en práctica la prestación debida, es decir, en ambos casos el deudor inejecuta la prestación a su cargo en la oportunidad debida (inejecución de la prestación)⁽⁶¹⁾. El retardo y el incumplimiento se diferencian en que, en el primer supuesto, a pesar de la inejecución de la prestación por el deudor, el acreedor mantiene el interés en la ejecución, si bien tardía, de dicha prestación, en cambio, en el segundo supuesto, el acreedor ya no tiene interés en la ejecución de la prestación. Podría decirse, entonces, que el retardo supone una inejecución temporal⁽⁶²⁾ y el incumplimiento una inejecución definitiva.

La transitoriedad es, precisamente, el criterio que distingue el retardo del incumplimiento; así, mientras que el retardo, no se ha ejecutado puntualmente la prestación, pero el acreedor mantiene interés en que se ejecute (aún si en forma tardía) en el incumplimiento el acreedor ya no tiene interés en la prestación. La susceptibilidad de cumplimiento es un carácter fisonómico del retardo, esto significa que sólo se puede hablar de retardo, si es que la ejecución tardía de la prestación aún es capaz de satisfacer el interés del acreedor.

Cuando se habla de lesión de crédito se trata de determinar en qué medida los hechos se han ajustado o no a la prestación debida. Se examinan las hipótesis objetivas de perturbación de la prestación debida y de objetiva insatisfacción del acreedor. Luego, cuando tales hechos son puestos en conexión con la valorización del comportamiento de los intervinientes se podrá deducir de ello la responsabilidad⁽⁶³⁾. En tal sentido, para que el retardo sea mora se requiere que aquél se produzca por causas imputables al deudor; como ya lo adelantamos, la mora es un retardo imputable al deudor. Si el deudor retarda la ejecución de la prestación por causas a él no imputables, habrá objetivamente habiendo retardo pero no mora, por tanto, los daños que eventualmente

(60) DIEZ-PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 2ª ed., Volumen I. Madrid: Tecnos, 1986, ps. 672 y ss.

(61) En determinados supuestos es posible diferenciar la inejecución del incumplimiento. La inejecución es el hecho objetivo de la no ejecución de la prestación debida, el incumplimiento supone que frente a la inejecución de la prestación a cargo del deudor el acreedor ha perdido interés en la misma.

(62) Es posible que luego se convierta en definitivo. En efecto, el acreedor podría perder el interés en la ejecución tardía de la prestación.

(63) DIEZ-PICAZO, Luis, *op. cit.*, p. 673.

podieran generarse respecto del acreedor por dicho retardo no serán asumidos por el deudor.

Como hemos dicho la mora es un retardo imputable al deudor pero debemos preguntarnos ¿a partir de qué momento se producen los efectos de la mora? En otros términos ¿en qué momento el deudor queda constituido en mora?

El Código Civil peruano adopta la máxima *dies non interpellat pro homine*, lo que significa que el tiempo no interpela por el hombre, necesitándose, por tanto, un acto del acreedor requiriendo al deudor la ejecución de la prestación denominado *interpellatio*. Así, la regla prevista en el artículo 1333º es la de la *mora ex persona* y la excepción es la mora automática (*mora ex re*), donde no es necesaria la interpelación, en este caso la mora se produce de pleno derecho si el deudor no ejecuta la prestación en la oportunidad correspondiente.

1.2. La *mora ex persona*

El artículo 1333º del Código Civil establece:

“Incorre en mora el obligado desde que el acreedor le exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación.

No es necesaria la intimación para que la mora exista:

1. Cuando la ley o el pacto lo declaren expresamente.
2. Cuando la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación del tiempo en que había de entregarse el bien, o practicarse el servicio, hubiese sido motivo determinante para contraerla.
3. Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir la obligación.
4. Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor”.

La interpelación o intimación es un requerimiento de pago, en tal sentido el objeto de la intimación no consiste pues, en constituir en mora al deudor, sino más bien, lograr la ejecución de la prestación. La situación de mora se configura como un “objeto subsidiario”; significa, que el requerimiento nunca es generador del efecto jurídico (situación de mora) *ab initio*, sino una vez que el deudor viola su contenido; en otras palabras, efectuado el requerimiento la mora se producirá, sólo si el deudor no ejecuta la prestación requerida dentro de un término razonable.

El requerimiento de pago debe ser categórico; es decir, que deberá consistir en una orden de ejecución conminatoria; debe ser pues, una

expresión clara e indubitable de la voluntad del acreedor dirigida a que el deudor ejecute la prestación. La doctrina es unánime al señalar que no basta un mero recuerdo de la deuda o la simple comunicación del vencimiento del plazo.

No es necesario que se aperciba al deudor de considerarlo en mora en caso de incumplimiento, pues este es un efecto derivado de la ley.

La interpelación debe conceder al deudor la oportunidad de ejecutar la prestación, esto es el tiempo indispensable, que la naturaleza de aquélla o de las circunstancias reclame. Si esto no fuera así “[...] el requerimiento no es tal, sino simplemente una fórmula para patentizar la mora que el interpelado no puede evitar”⁽⁶⁴⁾.

Es preciso establecer el tiempo y el lugar del requerimiento. Con tal fin se suele distinguir, en lo referente al tiempo del requerimiento, las obligaciones sujetas a plazo, de aquéllas puras y simples.

Cuando se trata de relaciones obligatorias sujetas a plazo, la doctrina señala que la interpelación debe hacerse una vez vencido el plazo pues, afirman los autores, es requisito de la mora la exigibilidad de la prestación, debiendo transcurrir el último día del vencimiento íntegramente. Cuando el plazo está establecido en beneficio del acreedor, entonces, el requerimiento de pago puede ser *ante tempus*.

RAVAZZONI afirma que en el supuesto en que con la intimación *ante tempus* se pretenda la inmediata consecución de la prestación, cae en el ámbito de la “*plus petitio*”⁽⁶⁵⁾. Si, en cambio, se dirige a obtener la prestación cuando vence el término, no se trataría de un propio requerimiento sino, más bien, de una invitación privada de eficacia jurídica, por cuanto, señala el autor italiano “[...] una cosa es un requerimiento que se dirige a un sujeto que ya debe cuando se le exige, y otra distinta el requerimiento dirigido a quien, deudor no vencido, todavía no debe [...]”⁽⁶⁶⁾.

(64) BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, 5ta ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, p. 112. En el mismo sentido CAZEAUX, Pedro y FÉLIX TRIGO REPRESAS, *Compendio de Derecho de las Obligaciones*, Tomo I, Librería Editora Platense, La Plata, 1986, p. 120.

(65) La doctrina señala que la *plus petitio* puede producirse en el modo, en el tiempo y en el lugar.

(66) RAVAZZONI citado por HERNÁNDEZ GIL, Félix, “La intimación del acreedor en la mora “ex persona””. En: *Anuario de Derecho Civil*, Tomo XV, Fascículo II, Madrid, abril-junio, 1962, p. 353.

Las obligaciones puras y simples suponen exigibilidad inmediata, por tanto, el acreedor puede requerir al deudor el pago en cualquier momento conforme lo establece el artículo 1240° del Código Civil⁽⁶⁷⁾.

En cuanto al lugar del requerimiento, debe realizarse en el lugar convenido por las partes y, a falta de un lugar designado por las partes, entonces deberá realizarse en el domicilio del deudor.

La interpelación puede ser extrajudicial o judicial. En la interpelación extrajudicial impera la libertad de forma, sin embargo, es aconsejable usar medios eficaces para la demostración del contenido, la recepción y la autenticidad del mismo, por cuanto, conforme al principio general, le corresponde al acreedor la carga de la prueba.

Respecto a la interpelación extrajudicial, teniendo en cuenta el carácter recepticio de la declaración de voluntad en qué consiste el requerimiento, es necesario que llegue a conocimiento del destinatario (deudor), de tal manera, que si el deudor no ejecuta la prestación dentro de un plazo congruo, quedará constituido en mora desde la fecha en que conoció el requerimiento. En tal sentido, se aplicará por analogía lo dispuesto en los artículos 1373° y 1374° del Código Civil, así el deudor quedará constituido en mora desde que el requerimiento de pago es conocido por el deudor y se presumirá que el requerimiento es conocido por el deudor en el momento en que llegan a la dirección del destinatario, a no ser que este pruebe haberse encontrado, sin su culpa, en la imposibilidad de conocerlo.

El requerimiento judicial es el que se realiza con el objeto de iniciar un proceso seguido ante la autoridad judicial. Los efectos intimidatorios (la mora) se producirán incluso si la demanda se hiciera ante un juez incompetente, siempre que llegue a conocimiento del deudor, teniendo el valor de un requerimiento extrajudicial.

En cuanto al momento en que se genera la situación moratoria debemos distinguir según se trate de una interpelación judicial o extrajudicial. La jurisprudencia peruana es uniforme en señalar que la constitución en mora mediante interpelación judicial se produce con la citación con la demanda.

Ahora bien, qué ocurre si existe un convenio arbitral. La doctrina discute si la mora se produce desde la recepción por el deudor de la solicitud para someter la controversia a arbitraje o si ocurre desde la citación con la demanda.

(67) "Si no hubiese plazo designado, el acreedor puede exigir el pago inmediato después de contraída la obligación".

La LA no tiene una norma que resuelva la discusión. Por otro lado, la norma tampoco especifica los requisitos que debe contener la solicitud para someter la controversia a arbitraje, de tal manera que bastaría una referencia genérica a la controversia surgida⁽⁶⁸⁾. Por consiguiente, si no hay mora automática, para que se produzca la constitución en mora del deudor es necesario el requerimiento, por lo que deberá analizarse si la solicitud para someter la controversia contiene o no un requerimiento de pago, de no haberlo⁽⁶⁹⁾, entonces la mora se producirá desde la citación con la demanda.

1.3. La mora automática

La mora automática se produce sin necesidad de interpelación; sin la intervención del hombre, se produce la constitución en mora del deudor. En este caso la mora se produce de pleno derecho si el deudor no ejecuta la prestación en la oportunidad correspondiente⁽⁷⁰⁾.

El Código Civil peruano enumera los casos en que se produce la mora automática, ellos son:

1. Cuando el pacto lo declare expresamente.
2. Cuando la ley lo declare expresamente⁽⁷¹⁾.
3. Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación del tiempo en que había de entregarse el bien, o practicarse el servicio, hubiese sido motivo determinante para contraerla.

(68) El Reglamento de arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, en su inciso e) del artículo 20° establece el contenido de la petición de arbitraje.

(69) Por ejemplo, si sólo se indica que mediante el proceso arbitral se busca resolver la controversia surgida por la inejecución de la prestación, sin indicar si lo que se pretende es la ejecución de la prestación o resolver el contrato.

(70) Si las partes han diferido la ejecución de la prestación, la mora se producirá al vencimiento del plazo. Si las partes no han señalado plazo, la mora se producirá inmediatamente (artículo 1240° del Código Civil).

(71) En este caso no debe esperarse encontrar en la Ley una referencia expresa a la mora del deudor. En efecto, si revisamos algunos supuestos del Código Civil peruano encontraremos casos de mora legal donde ella se infiere de las consecuencias establecidas por el legislador, así, por ejemplo el artículo 1269° que establece que quien acepta un pago indebido, si ha procedido de mala fe, debe pagar el interés legal cuando se trate de “capitales” “desde la fecha del pago indebido”. Estos intereses son moratorios, es decir, el *accipiens* incurre en mora legal desde que recibe, de mala fe, una suma de dinero que no le era debida.

4. Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir la obligación.
5. Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor.

1.4. La mora del deudor en el Código de Comercio

En el ordenamiento jurídico peruano existe una doble regulación respecto a la mora del deudor: la prevista en el Código Civil y la prevista en el Código de Comercio. En este sentido, OSTERLING PARODI y CASTILLO FREYRE⁽⁷²⁾ señalan:

“El Derecho Peruano mantiene una doble regulación en torno al tema de la mora, ya que la misma se halla legislada en el Código de Comercio, promulgado el 15 de febrero de 1902, y en el Código Civil, vigente desde el 14 de noviembre de 1984.

[...]

Los preceptos citados del Código de Comercio se encuentran vigentes, ya que no han sufrido modificatoria ni derogatoria alguna a lo largo de más de un siglo desde que promulgaron”.

De la misma opinión es MORALES ACOSTA que refiriéndose a los artículos 62° y 63° del Código de Comercio y luego de un detenido análisis concluye: “En consecuencia, estas disposiciones no habrían sido derogadas por el artículo 1353° del Código Civil, como que en efecto, no existe norma alguna en la sección de reglas generales de contratos que sustituya la regulación de aquellos supuestos”⁽⁷³⁾.

El artículo 63° del Código de Comercio establece:

“Los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones mercantiles, comenzarán:

1. En los contratos que tuvieran día señalado para su cumplimiento, por voluntad de las partes o por la ley, al día siguiente de su vencimiento.
2. En los que no lo tengan, desde el día en que el acreedor citare judicialmente al deudor o le intime la protesta de daños y perjuicios contra él ante un juez o notario público”.

(72) OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario, “Tratado de las Obligaciones”. En: *Biblioteca Para Leer el Código Civil*. Cuarta parte, Tomo XIV, Vol. XVI, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2003, ps. 2049 y 2050.

(73) MORALES ACOSTA, Alonso. “Los grandes cambios en el Derecho privado Moderno”, *Revista de Derecho de la Empresa*, Asesorandina Editores, Lima, 1990, ps. 238 y ss.

Entre quienes consideran que el artículo 1353° del Código Civil ha derogado tácitamente toda la materia de las disposiciones generales de la Sección Cuarta del Libro I del Código de Comercio, y por tanto, el artículo 63°, encontramos a DE LA PUENTE Y LAVALLE que señalaba al respecto:

“Dado que el Derecho comercial es una rama del Derecho privado, y refiriéndose al artículo 1353° del Código civil a los contratos de Derecho privado en general, sin prever excepción alguna respecto a la naturaleza de éstos, pienso que se ha producido una derogación tácita de la Sección Cuarta del Libro I del Código de comercio, tanto más cuanto que el artículo I del Título Preliminar del Código civil dispone que la derogación de una ley se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta está íntegramente regulada por aquélla.

Es evidente que si el Código Civil establece que sus disposiciones generales sobre contratos son aplicables a todos los contratos de Derecho privado, existe no sólo incompatibilidad entre estas disposiciones y las de los contratos comerciales, que en los casos mencionados en el párrafo anterior difieren de aquéllas, sino también, y muy especialmente, la materia de las disposiciones generales sobre los contratos de comercio ha sido íntegramente regulada por las disposiciones generales de los contratos civiles, que son aplicables a todos los contratos de Derecho privado, de tal manera que todos estos contratos tienen ahora las mismas disposiciones generales.

Esto determina que no sólo sean ineficaces aquellas disposiciones generales sobre los contratos de comercio que se opongan a las disposiciones generales de los contratos civiles, sino que la ineficacia abarca a toda la materia de las disposiciones generales de la Sección Cuarta del Libro I del Código de comercio, que ha quedado derogada tácitamente por el artículo 1353° del Código civil, en aplicación de la última parte del artículo I del Título Preliminar de este Código”⁽⁷⁴⁾.

Comparte esta posición HUNDSKOPF EXEBIO: “Para un sector importante de los juristas nacionales, posición que el suscrito comparte, se ha producido una derogación tácita de los artículos 50° al 63° del Código de Comercio, teniéndose en consideración que de conformidad con el artículo I del Título Preliminar del Código Civil, la derogación de una ley se produce por declaración expresa, por incompati-

(74) DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, *El Contrato en General*, Tomo I, Palestra, Lima, 2003, ps. 174 y 175.

bilidad entre la nueva ley y la anterior, o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla”⁽⁷⁵⁾.

Al respecto debe tenerse en cuenta que, conforme al artículo I del Título Preliminar del Código Civil:

“La ley se deroga sólo por otra ley.

La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla.

Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado”.

En mi opinión, teniendo en cuenta la norma citada, es evidente que no se ha producido una derogación del artículo 63° del Código de Comercio por declaración expresa tal como sí ocurrió respecto a los artículos del Código de Comercio señalados en el artículo 2112° del Código Civil. En tal sentido debe determinarse si la derogación se produjo: i) por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior; o ii) porque la materia de la ley anterior ha sido íntegramente regulada por la nueva ley.

CÁRDENAS QUIRÓS señala: “[...] es más propio considerar que la derogación tácita sólo resulta de la existencia de una incompatibilidad absoluta entre la norma nueva y la antigua, que determina la supresión de ésta, sin mediar un pronunciamiento explícito en torno a la derogación de la misma”⁽⁷⁶⁾. DUCCI CLARO en este mismo sentido dice: “[...] la derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley. Lo anterior determina la dificultad de establecer a veces si ha existido derogación tácita, porque para ello debe existir incompatibilidad entre preceptos cuyos presupuestos coinciden, es decir, es necesario determinar si existe contradicción entre ellos y no una simple discrepancia”⁽⁷⁷⁾. O, se da incompatibilidad entre normas como advierte ESPINOZA ESPINOZA citando a TARELLO: “[...]”

(75) HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *Derecho Comercial. Nuevas Orientaciones y Temas Modernos*, Tomo II, Universidad de Lima, Lima, 1994, p. 22.

(76) CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, *Modificación y derogación de las normas legales*, Lima, ARA, 1999, p. 46.

(77) DUCCI CLARO, Carlos. *Derecho Civil. Parte General*, 3ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1988, p. 55.

cuando los efectos jurídicos que las dos normas imputan al mismo supuesto de hecho son incompatibles”⁽⁷⁸⁾.

Los autores que consideran que se ha producido una derogación tácita del artículo 63° del Código de Comercio señalan que esta se ha producido por el artículo 1353° del Código Civil el cual establece lo siguiente:

“Todos los contratos de derecho privado, inclusive los innominados, quedan sometidos a las reglas generales contenidas en esta sección, salvo en cuanto resultan incompatibles con las reglas particulares de cada contrato”.

El artículo establece expresamente que todos los contratos de derecho privado, típicos o atípicos, se encuentran regulados por “las reglas generales contenidas en esta sección”, la sección a la que se refiere el artículo bajo comentario es la Sección Primera (“Contratos en General”) del Libro VII (Fuentes de las obligaciones).

En tal sentido, resulta claro que las reglas generales contenidas en la Sección Primera (“Contratos en General”) del Libro VII (Fuentes de las obligaciones) del Código Civil habrán derogado aquellas reglas generales que se encuentran en el Código de Comercio y que resulten siendo incompatibles. Esto significa, entonces, siguiendo las ideas de CÁRDENAS QUIRÓS y DUCCI CLARO anteriormente citados, que las reglas generales contenidas en el Código de Comercio que no resulten siendo incompatibles con las reglas de la Sección Primera (“Contratos en General”) del Libro VII (Fuentes de las obligaciones) del Código Civil se mantienen vigentes. Se habría producido así no una derogación total sino una parcial de la Sección Cuarta (Disposiciones Generales de los Contratos de Comercio del Libro Primero) del Código de Comercio.

En efecto, el artículo 63° del Código Comercio no tiene incompatibilidad alguna o, en otras palabras, no entra en pugna con ningún artículo de la Sección Primera (“Contratos en General”) del Libro VII (Fuentes de las obligaciones) del Código Civil. El artículo 1333° del Código Civil, que regula la mora del deudor, se encuentra en el Capítulo Segundo, del Título IX, de la Sección Segunda del Libro VI del Código Civil.

No considero que se haya producido una derogación del artículo 63° del Código de Comercio sobre la base de considerar que “la materia de la ley anterior, Código de Comercio, ha sido íntegramente regulada por la nueva ley; es decir, la Sección Primera (“Contratos en

(78) TARELLO, Giovanni citado por ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano de 1984*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005, p. 46.

General”) del Libro VII (Fuentes de las obligaciones) del Código Civil”, ello porque esta Sección Primera, precisamente, no regula la mora del deudor.

En tal sentido, coincido con la opinión de OSTERLING PARODI y CASTILLO FREYRE para quienes en el ordenamiento jurídico peruano existe una doble regulación en torno al tema de la mora: la prevista en el Código Civil y la prevista en el Código de Comercio. Por tanto, será de aplicación el artículo 63° del Código de Comercio cuando estemos frente a un acto de comercio, es decir, frente a un contrato celebrado por comerciantes en el sentido del artículo 1° del Código de Comercio.

1.5. El artículo 1334° del Código Civil y el brocardo *in iliquidis non fit mora*

Los autores señalan como requisito de la mora, la existencia de una relación obligatoria exigible y vencida. No obstante, debe tenerse en cuenta que, si bien es cierto, en la mayoría de supuestos la exigibilidad coincide con el vencimiento, esto no sucede siempre. Cuando el plazo está establecido en beneficio del deudor o de ambas partes, el plazo difiere la exigibilidad de la prestación a su vencimiento pero cuando el plazo está en beneficio del acreedor la prestación es exigible *ab initio*; es decir, aún antes del vencimiento del plazo.

Cuando se trata de relaciones obligatorias con prestación de dar sumas de dinero se exige, además, que sea cierta en el *quid* y en el *quantum*. Que la relación obligatoria sea cierta en el *quid* quiere decir que haya certidumbre sobre su existencia. Así, por ejemplo, dicha certidumbre no se presenta en una condena genérica al resarcimiento de daños y perjuicios antes de la prueba de éstos, puesto que primero deben ser probados para que ciertamente exista la deuda. Es ilíquido el objeto de la prestación, cuando siendo cierta la existencia de la relación obligatoria, es incierto su monto (*quantum debeatur*).

HERNÁNDEZ GIL⁽⁷⁹⁾ analizando la jurisprudencia española, distingue dos tendencias respecto al concepto de cantidad líquida:

Tendencia rigorista o absoluta.- Según esta, cantidades líquidas son las determinadas por sí mismas, que no requieren ningún tipo de cálculo;

Tendencia dúctil o flexible.- Según esta, será cantidad líquida, aquella que no siendo determinada puede serlo por una simple operación aritmética u operaciones elementales aunque, como bien lo

(79) HERNÁNDEZ GIL, Félix, “La intimación del acreedor en la mora ‘ex persona’”. En: *op. cit.*, p. 347.

señala el mismo autor “[...] la expresión sencilla operación aritmética puede inducir por su laxitud, a confusión, porque, en un plano objetivo, tan sencilla es una adición como una división o una regla de tres simple”⁽⁸⁰⁾.

La doctrina clásica señala que el deudor no incurre en mora si es que la deuda es ilíquida, lo que “[...] exige una previa determinación, antes de lo cual no es la mora posible (*in illiquidis non fit mora*)”⁽⁸¹⁾.

La doctrina italiana posterior al Código de 1942, parece haberse alejado del brocardo *in illiquidis non fit mora* lo que se desprende del artículo 1219° inciso 1 del Codice Civile, que establece la mora de pleno derecho cuando la deuda derive de hecho ilícito, lo que lleva a MESSINEO afirmar que “[...] se debe considerar que no perjudica, a los fines de la mora, el hecho de que la deuda sea ilíquida”⁽⁸²⁾.

La iliquidez de la deuda exige de una liquidación, vale decir de uno o un conjunto de actos por medio de los cuales se determina la cuantía de la deuda. La liquidación constituye así, un acto necesario para que se pueda ejecutar la prestación.

El primer párrafo del artículo 1334° del Código Civil no se refiere a cualquier relación obligatoria sino a las relaciones obligatorias con prestación de dar sumas de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial. Es el caso, por ejemplo, de una pretensión de indemnizatoria por daños y perjuicios por lesión de crédito. En este caso, de acuerdo con el Código Civil, la mora se produce desde la citación con la demanda y si hubiera un convenio arbitral, de acuerdo con la Octava Disposición Complementaria de la LA, la mora se producirá desde la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje. En nuestra opinión en la petición de arbitraje se deberá hacer referencia a la pretensión de pago de la relación obligatoria de dar suma de dinero cuyo monto requiera ser determinado arbitralmente. En este caso, a partir de la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje se devengarán los intereses moratorios conforme lo establece el artículo 1242° y el 1334° del Código Civil, concordado este último con la Octava Disposición Complementaria de la LA.

Si, por ejemplo, en la petición de arbitraje se anuncia que se pretenderá la resolución del contrato pero no se hace referencia a la indem-

(80) *Loc. cit.*

(81) DE RUGGIERO, Roberto, *Instituciones de Derecho Civil*, Tomo II, Vol. I, Editorial Reus, s/f, Madrid, p. 141.

(82) MESSINEO, Francesco, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, p. 337.

nización de daños y perjuicios no se constituirá en mora al deudor con la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje. Si al presentar la demanda pretende la indemnización de daños y perjuicios entonces la constitución en mora del deudor se producirá con la citación con la demanda.

Esta regla no aplica al caso del artículo 1985° del Código Civil relativo a la responsabilidad extracontractual según la cual: “*El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño*”. Este artículo, si bien también se refiere a una relación obligatoria cuyo monto requiere ser determinada judicialmente (pretensión indemnizatoria por lesión a un interés distinto al creditorio) consagraría un supuesto de mora automática legal y los intereses moratorios se devengarán desde la producción del daño.

En contra de esta opinión CÁRDENAS QUIRÓS comentando el artículo 1985° del Código Civil, señala: “Precisa puntualizarse que el hecho de que en materia de responsabilidad no derivada de una relación obligatoria se devenguen intereses sobre el monto indemnizatorio desde la fecha de producción del daño, no implica que deba considerarse que en tal caso opere la mora automática, esto es, la constitución en mora del deudor sin necesidad de interpelación —*dies interpellat pro homine*—, ni que dichos intereses legales tengan la calidad de intereses moratorios”⁽⁸³⁾.

Asimismo, se desprende del texto del artículo 1334° del Código Civil, éste no se aplica para el caso de las relaciones obligatorias con prestación de dar suma determinada (por ejemplo, cuando el acreedor requiere el pago del saldo de precio en un contrato de compraventa), en este caso habrá mora, como ya vimos, conforme lo previsto en el artículo 1333° del Código Civil o al artículo 63° del Código de Comercio según corresponda. Así, conforme al artículo 1242° y 1324° del Código Civil, a partir de la constitución en mora del deudor, se devengarán los intereses moratorios.

2. EL ARTÍCULO 1428° DEL CÓDIGO CIVIL: LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

La resolución por incumplimiento es un remedio específico⁽⁸⁴⁾. Frente al incumplimiento por una de las partes de la prestación a su

(83) CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, “Intereses legales e indemnización de daños (acerca del segundo párrafo del artículo 1985° del Código Civil)”. En: *Ius et Veritas*, N° 8, p. 21.

(84) Los remedios específicos se oponen a los remedios generales. Los remedios generales se aplican a cualquier supuesto de lesión de crédito independientemente

cargo en una relación contractual con prestaciones recíprocas⁽⁸⁵⁾ la otra tiene la opción de:

1) Pretender la ejecución de la prestación debida, recurriendo si es preciso a la ejecución forzosa (lo que conlleva la ejecución tardía); o

2) Resolver la relación jurídica surgida del contrato, puesto que ya no tiene interés en la ejecución tardía de la prestación (no hay razón para mantener la relación contractual).

El fundamento de la resolución por incumplimiento es la exigencia de tutelar el interés de la parte de no mantenerse vinculada por un contrato que se torna no fiable por el grave incumplimiento de la contraparte.

Si bien es cierto el código civil peruano no tiene una norma similar al artículo 1455° del Código Civil italiano que señala: “el contrato no puede ser resuelto si el incumplimiento de una de las partes es de escasa importancia”, debe tenerse presente la buena fe como fuente de integración del contrato. Por tanto, siendo la resolución un remedio extremo que pone fin a la relación jurídica generada por el contrato, consideramos que la relación jurídica surgida del contrato no puede ser resuelto si el incumplimiento de una de las partes es de poca importancia o cuando la obligación incumplida sea objetivamente relevante⁽⁸⁶⁾.

Para que proceda la resolución del contrato el incumplimiento debe ser imputable al deudor⁽⁸⁷⁾. Un sector de la doctrina, en cambio, señala que tal remedio prescinde del requisito de la imputabilidad, siendo suficiente el hecho objetivo de la falta de ejecución de la prestación.

Conforme al Código Civil, la resolución puede ser:

1) Resolución judicial;

de cuál sea su fuente (puede ser de fuente autónoma o heterónoma), en cambio, los remedios específicos se aplican en caso de hipótesis de lesión de crédito de fuente contractual.

(85) Según la previsión del Código Civil el remedio de la resolución es aplicable a los contratos con prestaciones recíprocas.

(86) Para PISCIOTTA la verificación de la importancia del incumplimiento no puede reducirse a la determinación de si la obligación incumplida tiene el carácter de principal o accesorio, en tal sentido, deberá determinarse “la incidencia del incumplimiento sobre la entera economía del contrato que podría derivarse también del incumplimiento de una obligación accesorio” (PISCIOTTA, Giuseppina, *La risoluzione per inadempimento*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 81).

(87) En este sentido BIANCA, Massimo, *Diritto Civile. 5 La responsabilità*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 260.

- 2) Resolución por autoridad del acreedor;
- 3) Resolución prevista por las partes (cláusula resolutoria expresa).

El artículo 1428° se refiere a la resolución judicial y establece lo siguiente:

“Artículo 1428°. En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.

A partir de la fecha de la citación con la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación”.

La resolución judicial por el incumplimiento es la resolución del contrato pronunciada por sentencia de la autoridad judicial pretendida por la parte no incumpliente. La sentencia tiene efecto constitutivo. Como señala BIANCA: “Si se dan los presupuestos el juez debe proceder a la resolución conforme a la demanda del acreedor. Puede decirse que el acreedor tiene un derecho potestativo judicial de resolución del contrato. La resolución tiene efecto inmediato del pronunciamiento del juez, pero tiene efecto mediato del derecho ejercitado por el acreedor”⁽⁸⁸⁾. ROPPO al respecto señala: “La resolución se producirá con la sentencia que acoja la demanda del actor; y propiamente en cuanto el efecto resolutorio deriva de la sentencia, a esta se le atribuye naturaleza constitutiva”⁽⁸⁹⁾.

Si bien es cierto que la resolución del contrato opera con la sentencia, como señala ROPPO, la demanda señala fuertemente el camino hacia la resolución⁽⁹⁰⁾. Esto se aprecia de la doble preclusión que emana de la demanda.

En efecto, conforme al segundo párrafo del artículo 1428° del Código Civil a partir de la fecha de la citación de la demanda de resolución, la parte demandada ya no podrá ejecutar la prestación.

Al respecto BIANCA señala: “La proposición de la demanda de resolución produce el efecto inmediato de precluir al deudor el cumplimiento de su obligación” y luego añade: “Se trata de un efecto legal de la demanda, que responde a una elemental exigencia de certeza de las posiciones de las partes”⁽⁹¹⁾. Esto significa que luego de la citación con

(88) BIANCA, Massimo, *op. cit.*, p. 267.

(89) ROPPO, Vincezo, “Il Contratto”. En: *Trattato di Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 971.

(90) *Ibid.*, p. 971.

(91) BIANCA, Massimo, *Diritto Civile. 5 La responsabilità, op. cit.*, ps. 284 y 285.

la demanda de resolución el acreedor puede rehusar legítimamente la ejecución de la prestación. Esta preclusión tutela a la víctima del incumplimiento, con ella se evita que se vea en la eventualidad de tener que recibir una prestación en la que ya no tiene interés; de mantenerse vinculada en una relación contractual de la que ya mostró su intención de quererse liberar.

Como lo precisa BIANCA: “El efecto preclusivo de la demanda de resolución está subordinado a que se declare fundada la misma. La posibilidad de un cumplimiento sucesivo a la demanda permanece firme si al tiempo de la demanda la contraparte no era incumpliente”⁽⁹²⁾.

Otro efecto de la pretensión de resolución es el de precluir al acreedor la pretensión de cumplimiento⁽⁹³⁾. En efecto, si se pretende la resolución del contrato no puede luego requerirse la ejecución de la prestación. Lo que se pretende es proteger el interés del incumpliente. La pretensión de resolución le advierte a la parte incumpliente que a la contraparte ya no le interesa la ejecución de la prestación. Esto significa que la parte incumpliente tiene que asumir las consecuencias de su incumplimiento pero también que es justo que pueda enfocar la propia actividad y orientar sus recursos en dirección distinta al cumplimiento a favor de dicho acreedor renunciando a crear o mantener la organización preestablecida a tal fin, u obligándose con otros sujetos con prestaciones incompatibles con dicho cumplimiento. “Exponerlo al sucesivo requerimiento de cumplir significaría lesionar su confianza, o paralizar sus iniciativas”⁽⁹⁴⁾.

Si bien nuestro Código Civil no se refiere expresamente a la imposibilidad de modificar la pretensión de resolución por la de cumplimiento, DE LA PUENTE Y LAVALLE consideraba que, conforme al artículo 1428° del Código Civil “es obvio que el demandante de resolución no podrá variar su demanda en el sentido de exigir al demandado el cumplimiento de su prestación, desde que la ley no permite a éste hacerlo”⁽⁹⁵⁾.

No existe impedimento, en cambio, para que quien ha pretendido la ejecución de la prestación pueda cambiar de opinión y pretender la resolución del contrato.

(92) *Ibid.*, p. 285.

(93) BIANCA, Massimo, *op. cit.*, p. 286.

(94) ROPPO, Vincenzo, *op. cit.*, ps. 956 y 957.

(95) DE LA PUENTE y LAVALLE, Manuel, *El Contrato en General*, Tomo II, Palestra, Lima, 2007, p. 378.

La Octava Disposición Complementaria de la LA se refiere al caso en que las partes hubieran establecido un Convenio Arbitral para dar solución a las controversias que puedan surgir en relación al contrato celebrado entre ellas. En este supuesto, entonces, será a partir de la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje el momento en el cual la parte demandada queda impedida de ejecutar la prestación a su cargo y el acreedor impedido de pretender el cumplimiento.

No obstante, en nuestra opinión, teniendo en cuenta los fundamentos jurídicos de las preclusiones previstas en el segundo párrafo del artículo 1428° del Código Civil, es indispensable que en la petición de arbitraje se anuncie la pretensión resolutoria⁽⁹⁶⁾, es decir, debe ser clara la intención del acreedor de resolver el contrato, en tal sentido, no basta que se señale que se pretende, mediante el proceso arbitral, resolver la controversia surgida por la inejecución de la prestación sin indicar si se pretende la ejecución de la prestación o la resolución del contrato. Si ello fuera así no se producirán desde la petición de arbitraje las preclusiones, sino que habrá que estar a lo que se pretenda en la demanda y, si es la resolución del contrato, entonces las preclusiones operarán con la citación con la demanda.

Si en la petición de arbitraje se anuncia que se pretenderá el cumplimiento y subordinadamente la resolución del contrato, no será de aplicación el segundo párrafo del artículo 1428° del Código Civil. Si en la petición de arbitraje se pretende el cumplimiento, no hay obstáculo alguno para que luego, en la demanda se pretenda la resolución del contrato, pero en este caso el deudor podrá ejecutar la prestación hasta la citación con la demanda.



NOVENA.—Prescripción.

Comunicada la solicitud de arbitraje, se interrumpe la prescripción de cualquier derecho a reclamo sobre la controversia que se propone someter a arbitraje, siempre que llegue a constituirse el Tribunal Arbitral.

Queda sin efecto la interrupción de la prescripción cuando se declara nulo un laudo o cuando de cualquier

(96) Si fuera una pretensión de cumplimiento y subordinada la resolución no se aplica el segundo párrafo del artículo 1428° del Código Civil.

manera prevista en este Decreto Legislativo se ordene la terminación de las actuaciones arbitrales.

Es nulo todo pacto contenido en el convenio arbitral destinado a impedir los efectos de la prescripción.

COMENTARIO⁽⁹⁷⁾

La Novena Disposición Complementaria de la LA mantiene la causal interruptiva de la Prescripción Extintiva que ya había introducido la derogada Ley N° 26572, que fue la Ley General de Arbitraje.

Como se sabe, conforme al criterio adoptado por el artículo 1989° del Código Civil, la prescripción, cuando es extintiva, extingue la acción, o mejor dicho la pretensión que genera el derecho, pero no el derecho mismo. Puede apreciarse, entonces, que la disposición bajo comentario no es concordante con la noción de prescripción incorporada a nuestro derecho por el acotado artículo 1989° al hacer referencia a “cualquier derecho a reclamo”, puesto que lo que prescribe es la pretensión que se quiere hacer valer y no el derecho mismo, por lo que se trata de una expresión defectuosa.

La extinción de la pretensión se produce por el transcurso del tiempo y vencido el plazo legal. Es una consecuencia de la inacción del titular del derecho que genera la pretensión y que debió dar lugar al ejercicio de la acción para hacer efectiva la tutela jurisdiccional.

Como se sabe también, el plazo prescriptorio es susceptible de interrumpirse por las causales establecidas en el Código Civil o en leyes especiales, como es el caso de la LA, siendo la *ratio legis* de todas estas normas el supuesto de que de alguna manera el titular del derecho y, por ende, de la pretensión, intenta hacerla valer mediante la petición de arbitraje.

Del modo indicado, la Novena Disposición Complementaria de la LA ha reiterado la causal de interrupción de la prescripción prevista en la ley anterior, aunque con la innovación en cuanto a que la interrupción la produce la petición de arbitraje y no la celebración del convenio arbitral, como lo establecía la derogada LGA.

La petición de arbitraje, que es el ejercicio de la facultad generada por el convenio arbitral al titular del derecho que es parte, entre sus diversos efectos tiene el de interrumpir el decurso prescriptorio.

(97) POR FERNANDO VIDAL RAMÍREZ: Socio del Estudio Rodríguez-Mariátegui & Vidal. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho.

Señala la acotada Disposición Complementaria, aunque con la redacción defectuosa ya acotada, que me lleva a exponerla conforme a mi interpretación. En este sentido, comunicada o notificada la petición de arbitraje, se interrumpe la prescripción de toda pretensión que se derive del derecho relacionado a la materia de la controversia sobre la que versa, precisamente, la petición de arbitraje.

Como ya he advertido, se ha introducido un cambio en el acto interruptivo, ya que anteriormente la interrupción la producía la celebración del convenio arbitral, pues con tal celebración la pretensora estaba ya haciendo valer su pretensión al llevarla a la vía arbitral y la otra, la deudora, de alguna manera estaba reconociendo, o por lo menos aceptando, la posibilidad de la exigencia del cumplimiento de la prestación generada por la obligación que le es imputada.

La disposición *sub examine* se explica en razón de que del convenio arbitral se deriva la petición de arbitraje y que éste es el modo idóneo como se ejercita la acción para hacer valer la pretensión. Sin embargo, atendiendo al contenido de la disposición, la interrupción se hace depender de si se instala o no el Tribunal Arbitral, lo que puede dar lugar a maniobras dilatorias por la parte que de mala fe espera beneficiarse con la prescripción. De ahí, entonces, que la causal interruptiva deba interpretarse en el sentido de que planteada la petición de arbitraje la prescripción queda interrumpida, siendo irrelevante el tiempo que demore la constitución e instalación del Tribunal Arbitral.

En consonancia con el tratamiento de la interrupción de la prescripción en el CC, la Novena Disposición Complementaria ha previsto que la interrupción queda sin efecto si se declara la nulidad del laudo o cuando las actuaciones arbitrales generadas por la petición de arbitraje se dan por concluidas al decidirse la terminación anticipada del proceso arbitral.

Concluye la Disposición Complementaria bajo comentario, en su párrafo *in fine*, en que es nulo todo pacto contenido en el convenio arbitral destinado a impedir los efectos de la prescripción, lo que resulta ocioso en razón de que tal nulidad ya está prevista en el art. 1990º del CC, al desarrollarse el tratamiento legislativo de la Prescripción Extintiva.



DÉCIMA.—Prevalencia.

Las disposiciones procesales de esta norma respecto de cualquier actuación judicial prevalecen sobre las normas del Código Procesal Civil.

COMENTARIO ⁽⁹⁸⁾

SUMARIO: **1. Prevalencia de la legislación arbitral. 1.1. Prevalencia de las normas procesales de la Ley de Arbitraje respecto de aquellas contenidas en el Código Procesal Civil. 1.2. El Código Procesal Civil no es de aplicación supletoria a los procesos arbitrales. 2. Necesidad de aplicación del Código Procesal Civil, en determinados supuestos de interrelación entre el arbitraje y el Poder Judicial. 2.1. Actuación de Medios Probatorios. 2.2. Concesión y ejecución de medidas cautelares. 2.3. Impugnación, ejecución y reconocimiento de laudos. 3. A manera de conclusión.**

1. PREVALENCIA DE LA LEGISLACIÓN ARBITRAL**1.1. Prevalencia de las normas procesales de la Ley de Arbitraje respecto de aquellas contenidas en el Código Procesal Civil**

Un propósito manifiesto en la LA, es evitar —o limitar al máximo— la intervención judicial en el proceso arbitral, así como la aplicación de normas procesales, diseñadas para un proceso de naturaleza eminentemente pública, y que se rige por principios sustancialmente distintos, como es el judicial.

Así, es claro que existe la clara percepción de que la libertad de regulación, propia de un arbitraje, resulta incompatible con el carácter imperativo de la mayoría de normas que regulan los procesos judiciales, en los que la formalidad suele ser mal entendida, convirtiéndose —en algunos casos— en un rito, más que en una garantía del respeto al debido proceso.

La Disposición Complementaria analizada, no hace sino ratificar un principio básico de aplicación de normas, que en mi opinión es aplicable para aquellos casos en los que existe un conflicto normativo; es decir, cuando tanto la LA como el Código Procesal Civil, regulan una misma materia pero de manera contradictoria.

En efecto, si tenemos en cuenta que un ordenamiento jurídico constituye un sistema “porque en él no pueden coexistir normas incompatibles” ⁽⁹⁹⁾, resulta indispensable establecer los criterios o principios que deben regir para resolver las antinomias o conflictos normativos que

(98) Por **ANA MARÍA ARRARTE ARISNABARRETA**: Socia del Estudio Echeopar Abogados. Profesora de Derecho Procesal de la Universidad de Lima.

(99) **BOBBIO**, Norberto, *Teoría General del Derecho*, 2ª ed., Temis, Bogotá, 1992, p. 183.

puedan presentarse⁽¹⁰⁰⁾. Así, tenemos tres (03) criterios clásicos: a) el cronológico, según el cual prevalece la norma posterior; b) el jerárquico, conforme al cual prima la norma superior; y c) el de especialidad, que indica que prevalece la norma especial sobre la general⁽¹⁰¹⁾.

En el presente caso, siendo la LA una norma posterior y del mismo nivel jerárquico que el D. Leg. N° 768 (Código Procesal Civil), corresponde referirnos al principio de especialidad, y es en tal virtud que la Décimo Disposición Complementaria determina que las disposiciones procesales de la LA prevalecen sobre cualquier disposición de la norma general, el Código Procesal Civil.

1.2. El Código Procesal Civil no es de aplicación supletoria a los procesos arbitrales

Estimo pertinente dejar sentado que la Décimo Disposición Complementaria es de aplicación para los casos de conflictos normativos, dejando en claro que sus normas priman sobre aquellas contenidas en el Código Procesal Civil, esto es, en la medida que los mismos supuestos se encuentran regulados de maneras distintas.

Ahora bien, situación distinta es aquella que se presenta en los casos de vacío normativo, esto es, cuando la LA no ha regulado un determinado supuesto de hecho. Aquí surge la duda de si es de aplicación supletoria el Código Procesal Civil.

Así tenemos que, el Código Procesal Civil dispone en su Primera Disposición Complementaria y Final: “Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza”.

Por lo indicado, el punto central estaría en determinar si las normas procesales de un arbitraje son compatibles con aquellas previstas para un proceso judicial. Ahora bien, más allá de mi opinión particular sobre el tema, la misma LA se ha encargado de hacer la precisión al respecto, determinando en el inciso 3 del artículo 34°, que en caso de inexistencia de disposiciones que regulen un determinado supuesto, en las reglas aprobadas por las partes o el Tribunal, o en la propia LA, corres-

(100) El Tribunal Constitucional ha definido el concepto antinomia, en los siguientes términos: “dos o más normas que tienen similar objeto prescriben soluciones incompatibles entre sí, de forma tal que el cumplimiento o aplicación de una de ellas implica la violación de la otra, ya que la aplicación simultánea de ambas normas resulta imposible”.

STC N° 0047-2004-AI/TC, Fundamento Jurídico 51.

(101) BOBBIO, Norberto, *op. cit.*, ps. 191/195.

ponde que el Tribunal Arbitral supla este vacío recurriendo a los principios arbitrales, así como a los usos y costumbres en materia arbitral.

Con lo cual, en mi opinión, la LA ha considerado incompatibles con la naturaleza del arbitraje, las disposiciones del Código Procesal Civil, determinando que en caso de vacío, se aplicarán los principios arbitrales o los usos y costumbres en esta materia, más no nos remite al ordenamiento procesal general.

2. NECESIDAD DE APLICACIÓN DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, EN DETERMINADOS SUPUESTOS DE INTERRELACIÓN ENTRE EL ARBITRAJE Y EL PODER JUDICIAL

Ahora bien, más allá de la autonomía que reconocemos al proceso arbitral, es inevitable que requiera de la intervención del Poder Judicial para lograr su eficacia en supuestos específicos, como son aquellos que implican la necesidad de tutela urgente que no puede ser proveída por el Tribunal Arbitral, o aquellos que requieren actos de ejecución que implican el uso de potestades de *imperium* de las cuales los árbitros carecen.

Es en este contexto que la Décima Disposición Complementaria cobra importancia, debido a que introduce una regla que permite determinar qué norma procedimental aplicar, cuando una actuación judicial es requerida en el marco de un proceso arbitral.

Así, no en todos los casos de intervención judicial se deberán aplicar las disposiciones establecidas en la LA, por lo que resulta necesario analizar estos supuestos:

2.1. Actuación de Medios Probatorios

De acuerdo a lo establecido en el artículo 45° de la LA, el Tribunal Arbitral, o cualquiera de las partes, con su aprobación, podrá solicitar asistencia judicial para la actuación de pruebas. Dicha asistencia se puede configurar de dos (02) formas: *i*) La actuación del medio probatorio bajo la dirección judicial, o *ii*) El dictado de medidas concretas que permitan la actuación del medio probatorio.

Para ambos casos, la LA no ha establecido el procedimiento para la asistencia judicial, pero sí ha señalado los límites de la actuación del Juez. Así, el Juez, luego de verificar que la solicitud no contravenga el orden público o leyes prohibitivas expresas, debe cumplir con lo solicitado por el Tribunal Arbitral, sin calificar la procedencia, ni admitir oposición o recurso alguno contra la resolución arbitral dictada para dichos efectos.

Atendiendo a lo expuesto, es claro en este caso que no será posible que el Juez, en virtud de las normas procesales contenidas en el Código Procesal Civil, conceda apelaciones o confiera traslado del pedido formulado por el Tribunal Arbitral, a las partes, etc. Cualquier duda sobre ello es resuelta por la Décima Disposición Complementaria de la LA, que dispone que ante la discrepancia entre dicha norma y el Código Procesal Civil, se debe preferir la primera.

2.2. Concesión y ejecución de medidas cautelares

La LA, ha previsto supuestos en los que se puede solicitar judicialmente una medida cautelar cuya finalidad sea garantizar la eficacia de la decisión final que se expida en un proceso arbitral.

Ahora bien, las disposiciones que rigen el procedimiento cautelar en el arbitraje, están claras; no obstante, no se ha precisado qué normas deben regir la actividad judicial cuando realiza el rol complementario al dictar o ejecutar medidas cautelares vinculadas con el proceso arbitral.

Siendo ello así, cabe preguntarnos ¿se podrían aplicar las normas procedimentales previstas para una medida cautelar en sede arbitral, a las medidas cautelares judiciales, dictadas por ejemplo, fuera de proceso?

En mi opinión, ello no sería posible, debido a que las normas previstas en la Ley de Arbitraje no han sido establecidas para las medidas cautelares que dicta el poder judicial de manera previa al proceso, y que deben cumplir requisitos distintos debido a que presuponen —entre otros aspectos— que el carácter de urgencia de la medida es mayor. En estos supuestos, considero que corresponde aplicar las reglas previstas en el Código Procesal Civil que regulan específicamente el caso de las medidas cautelares fuera de proceso; así por ejemplo, las medidas cautelares judiciales se dictarán *in audita pars* y contra ellas se podrá interponer recurso de apelación, de acuerdo a lo previsto en el ordenamiento procesal general. Ello sin perjuicio de que una vez constituido el Tribunal Arbitral, los actuados puedan ser solicitados, y la medida cautelar pueda ser modificada o levantada, en virtud de lo dispuesto en el artículo 47° de la LA.

Nótese en cambio que, en el caso de ejecución de medidas cautelares, cuando se requiera la asistencia del Poder Judicial, el Juez se deberá limitar a cumplir con el mandato arbitral, no teniendo competencia para realizar cualquier acto distinto al de ejecución, de conformidad con el artículo 47° de la LA, sin que para ello se puedan aplicar las normas previstas en el Código Procesal Civil, referidas al traslado o a la posibilidad de oposición de la parte contraria.

2.3. Impugnación, ejecución y reconocimiento de laudos

La LA ha previsto las reglas procedimentales que se deben seguir para solicitar, en sede judicial, la anulación, la ejecución o el reconocimiento de un Laudo, de acuerdo a lo establecido en los artículos 64°, 68° y 76°, respectivamente. En este caso, no cabe aplicar disposiciones del Código Procesal Civil, debido a que todos estos supuestos de hecho están regulados en la LA, habiéndose determinado los límites de la competencia judicial, así como el procedimiento que deben seguir los jueces en estos supuestos.

3. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Ahora bien, es necesario precisar que tratándose de actividad judicial, en todo lo no previsto en los procedimientos regulados en la LA, estimamos que sí podrá ser de aplicación el Código Procesal Civil, más aún si tenemos en cuenta que la Décima Disposición Complementaria no prohíbe su aplicación, sino que resuelve cualquier eventual conflicto entre normas. En consecuencia, considero que en caso de vacío de la LA, y en la medida que la actividad por realizar sea judicial, será de aplicación el Código Procesal Civil.



DÉCIMO PRIMERA.—Vía ejecutiva.

Para efectos de la devolución de honorarios de los árbitros, tiene mérito ejecutivo la decisión del tribunal arbitral o de la institución arbitral que ordena la devolución de dichos honorarios, así como la resolución judicial firme que anula el laudo por vencimiento del plazo para resolver la controversia.

COMENTARIO ⁽¹⁰²⁾

SUMARIO: **1.** Premisa: ¿qué es un título ejecutivo? **2.** Elementos del título ejecutivo. **3.** Demasiados títulos extrajudiciales. **4.** Sigue... y uno más: la Undécima Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje. **5.** El problema de la "naturaleza" del título. **6.** Los supuestos. a) La devolución de los honorarios del árbitro sustituido. **7.** Sigue... b) La devolución por anulación del laudo. **8.** Reflexiones conclusivas.

(102) POR **EUGENIA ARIANO DEHO**: Profesora de Derecho Procesal Civil de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y de la Universidad de Lima.

1. PREMISA: ¿QUÉ ES UN TÍTULO EJECUTIVO?

Siendo la ejecución un proceso destinado a satisfacer materialmente un derecho de crédito (lo que implica una penetrante intromisión estatal en la esfera jurídico-patrimonial del ejecutado), para ello se precisa que el derecho a satisfacer, sea *cierto*, vale decir, no deje duda de su existencia.

Sobre el particular, en teoría, para poder ingresar a la ejecución, un determinado sistema podría exigir el máximo grado de certeza: el que el acreedor cuente con una sentencia firme. Tal fue (visto a la distancia) el sistema tardo romano, en el cual se sentó el principio de que “a la ejecución no se entra directamente: se precisa una previa cognición judicial completa y definitiva”⁽¹⁰³⁾.

Sin embargo, ya en el medioevo la praxis comercial logró que se pudiera ingresar a la ejecución en base a determinados documentos de formación extrajudicial (inicialmente los documentos notariales, extendido luego a la letra de cambio y a otros más) a los cuales la legislación de la época les dotó —justamente— de *executio parata* al igual que las sentencias. En tal sentido, llevaban la “ejecución aparejada” no sólo las sentencias definitivas sino, además, otros documentos que pese a no ser judiciales se equiparaban a la sentencia definitiva en su eficacia ejecutiva⁽¹⁰⁴⁾.

De allí la máxima: *nulla executio sine titulo* (no hay ejecución sin título), en donde por “título” se entendía no sólo la sentencia, sino, además, los documentos de formación extrajudicial dotados de *executio parata* por las diversas legislaciones locales.

En los ordenamientos modernos, para entrar a la ejecución se requiere de un “título”, concebido cual *condición necesaria y suficiente* para iniciar y proseguir la ejecución hasta su meta (la satisfacción del ejecutante). Nosotros no somos la excepción. Allí está el artículo 688°

(103) *Ab executione non est inchoandum sed primo debet de causa cognosci, et definitivam sententiam terminari* (Tit. 53, lib. VII del Código justiniano). Sobre este principio cfr. ANDOLINA, Italo, *I presupposti dell'esecuzione forzata nel diritto romano*. En: *Jus*. Milano, 1966, ps. 127 y ss.; ID, *I presupposti dell'esecuzione forzata nel diritto romano. Fondamento e limiti del principio "non est inchoandum ab executione"*. En: *Jus*, 1968, ps. 101 y ss.

(104) Cfr., por todos: ANDOLINA, ITALO, “Accertamento' ed 'esecuzione forzata' nel diritto italiano del tardo Medioevo. En: *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, Vol. VI, Giuffrè, Milano, 1985, ps. 3 y ss.

del Código Procesal Civil (CPC) que zanja la regla de que para “promover” una ejecución se requiere —sí o sí— de un título⁽¹⁰⁵⁾.

Pero: ¿qué es un título ejecutivo? La doctrina contemporánea, tras mil disputas, ha llegado a una “conclusión escéptica”⁽¹⁰⁶⁾: no es posible dar una noción unitaria y atípica de título ejecutivo. De ello se hace eco MONTERO AROCA, cuando señala que “el título ejecutivo no es una categoría. *Documentos título ejecutivo son los que el legislador quiere que sean*; atendiendo a razones de oportunidad política, el legislador

(105) En nuestro sistema procesal no siempre ha regido la regla de que “no hay ejecución sin título”. En efecto, en la legislación derogada, habían supuestos en los cuales era posible iniciar (de frente) la ejecución sin la existencia de un título ejecutivo (y sin que fuera necesario acudir al proceso declarativo, ya fuera éste un juicio ordinario o, en su caso, uno de menor cuantía) pues el artículo 590° CPC de 1912, primero, y luego, el artículo 1° del D. Ley N° 20236 (que sustituyó algunos artículos del CPC de 1912 respecto del “juicio ejecutivo”), señalaba que: “*La acción ejecutiva compete al acreedor que presenta título que apareja ejecución o a quien se la concede especialmente la ley*”. Ello implicaba que, *por ley*, se podía “dar” acción ejecutiva sin requerirse la previa existencia de un título. Ejemplo de ello (desde el propio texto original del CPC de 1912) era el cobro de rentas de arrendamiento de bienes inmuebles. Desde la entrada en vigencia del CPC de 1993; sin embargo, ello ya no sería ya posible, en cuanto el texto original del artículo 688° dispuso inequívocamente que: “*Sólo se puede promover ejecución en virtud de: 1. Título ejecutivo, y 2. Título de ejecución*”. De este cambio, el legislador “especial” pareció no haberse dado cuenta pues, por ejemplo, en la Ley N° 26712, con toda tranquilidad se “franqueó” la “vía ejecutiva” a las aseguradoras (artículo 330°: “La empresa tendrá derecho para exigir el pago de la prima devengada, más los intereses, gastos e impuestos originados por la expedición de la póliza en la *vía ejecutiva*”), sin establecer cuál era el título. De igual manera, la Ley General de Sociedades, tanto en su artículo 22° (“Contra el socio moroso la sociedad *puede exigir el cumplimiento de la obligación mediante el proceso ejecutivo...*”) como en su artículo 80° (“Cuando el accionista se encuentre en mora la sociedad *puede... demandar judicialmente el cumplimiento de la obligación en el proceso ejecutivo*”), le abrió la “vía ejecutiva” a las sociedades contra sus socios, sin indicar cuál era el título. Lo descrito sólo sería posible en un sistema como el del CPC de 1912 (seguido por el D. L. N° 20236), más ya no tras la entrada en vigencia del CPC de 1993, pues éste, sin excepción alguna, zanja el principio de que no puede haber una ejecución sin un título.

(106) Así, BONSIGNORI, Angelo, *L'esecuzione forzata*, 3ª ed., Giappichelli, Torino, 1996, p. 57. Cfr., además: MAZZARELLA, Ferdinando, *Contributo allo studio del titolo esecutivo*, Giuffrè, Milano, 1965; ANDOLINA, Italo, *Contributo alla dottrina del titolo esecutivo*, Giuffrè, Milano, 1982; SCARSELLI, Giuliano, *La condanna con riserva*, Giuffrè, Milano, 1989, ps. 590 y ss.; GRASSO, Edoardo, “Título ejecutivo”. En: *Enciclopedia del diritto*, XLIV, Giuffrè, Milano, 1992, ps. 685 y ss.; VACCARELLA, Romano, “*Diffusione e controllo dei titoli esecutivi non giudiziali*”. En: *Rivista di diritto processuale*, 1992, ps. 47 y ss.; VACCARELLA, Romano, “Título ejecutivo”. En: *Enciclopedia giuridica*. XXXI. Roma: Istituto della Enciclopedia Italiana, 1994; BOVE, Mauro, *L'esecuzione forzata ingiusta*, Torino: Giappichelli, 1996, ps. 26 y ss.; BOVE, Mauro, “Il titolo esecutivo”. En: BALENA, Giampiero y BOVE, Mauro, *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari: Cacciucci, 2006, ps. 117 y ss.

atribuye a determinados documentos la cualidad de título ejecutivo y nada más. Un concepto atípico o general carece de utilidad. Se debe hacer una enumeración (siempre *numerus clausus*), pero no buscar una noción”⁽¹⁰⁷⁾ (énfasis agregado).

Por tanto, queriendo dar una “noción” (que más que una noción es una descripción) que tenga en cuenta nuestro ordenamiento positivo se puede decir que el título ejecutivo *es un documento al que la ley le reconoce la calidad de tal* (artículo 688° CPC) en tanto contenga *un derecho (de crédito) cierto y exigible* (artículo 689° CPC).

De lo que sí no se puede tener duda es que el título ejecutivo constituye la condición *necesaria* y *suficiente* para legitimar el inicio y prosecución de un proceso de ejecución. Es *necesaria*, porque sin él no hay ejecución posible; es *suficiente*, porque basta (o debería bastar) para que el órgano jurisdiccional adopte las medidas legales necesarias en la esfera del ejecutado para lograr la satisfacción del acreedor ejecutante, según ese “programa” de ejecución que es el título mismo⁽¹⁰⁸⁾.

2. ELEMENTOS DEL TÍTULO EJECUTIVO

De lo dicho se infieren los siguientes elementos del título ejecutivo:

a) El elemento formal. El título es *antes que nada* un documento. Un documento es un objeto (una cosa: *res*) que representa un hecho. Así como no hay ejecución sin título, también podemos decir que no hay título ejecutivo sin ley que lo consagre⁽¹⁰⁹⁾. La ley (y sólo la ley) es la que puede consagrar títulos ejecutivos, y cuando así lo hace, normalmente hace referencia a un determinado documento. Así, cuando señala que los títulos valores, el testimonio de escritura pública o las liquidaciones para cobranza emitidas por las AFP son títulos ejecutivos,

(107) Así, MONTERO AROCA, Juan y FLORS MATÍES, José, *Tratado de proceso de ejecución civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, I, 2004, p. 91.

(108) Señala BOVE, Mauro, *L'esecuzione forzata ingiusta*, *op. cit.*, p. 46, que en los ordenamientos modernos el título ejecutivo no debe ser visto como el fundamento de la acción ejecutiva, sino como el fundamento del poder ejecutivo “es decir, como garantía del límite del poder de agresión del Estado. En otras palabras, la presencia del título ejecutivo garantiza al ciudadano frente al arbitrio del poder estatal, lo que no significa otra cosa que expresar en la disciplina de la ejecución forzada la idea del Estado de derecho”.

(109) Podríamos decir —tal cual como en materia penal— que *nullum titulo sine lege*. Señala SCARSELLI, Giuliano. *La condanna con riserva*, *op. cit.*, p. 593, que “la tipicidad de los títulos ejecutivos —de la misma manera que aquella de los delitos— es una garantía de certeza del derecho y una conquista de la civilización”.

está haciendo referencia a un específico acto-documento, que para ser tal requiere que cumpla con determinados requisitos pre-establecidos por la ley. Incluso cuando la ley hace referencia a determinados actos, como las resoluciones judiciales o los laudos arbitrales, en ellos subyace, sin nombrarlo, el documento que los contiene (documento público, en el caso de las resoluciones judiciales, documento privado en el caso de los laudos arbitrales)⁽¹¹⁰⁾.

b) Elemento sustancial. Si un documento es un objeto que representa un hecho, para que el documento *señalado por la ley sea idóneo* para constituir un título ejecutivo necesita que lo que represente sea un acto (cualquiera o determinado por la propia ley) que sea la fuente generadora de una obligación: vale decir, que el documento debe representar una relación obligatoria. Pero no basta. Se requiere que los elementos de la relación obligatoria (tanto subjetivos como objetivos) sean ciertos, y su objeto (la prestación debida) sea expreso y exigible. Así lo establece el artículo 689° CPC.

Pero el artículo 689° CPC precisa que cuando la obligación es dineraria debe ser “líquida” o “liquidable” mediante operación “aritmética”. En tal sentido, si *líquido* es aquello que está determinado cuantitativamente no estaríamos ante una obligación cierta si es que su *quantum* no estuviera determinado en el propio documento-título. De allí que de la precisión del artículo 689° CPC, lo relevante es que la suma debida o esté ya puesta (en “líquido”) en el título (o sea en el documento) o se pueda proceder a su liquidación mediante operación aritmética, en base a los datos que emergen del propio documento-título.

Hay que precisar que los elementos sustanciales del título deben estar presentes en el momento en que se pide el inicio de la ejecución (o sea al momento de demandarla).

(110) Dice GRASSO, Edoardo. *Titulo ejecutivo, op. cit.*, ps. 689 y ss., que “la elección del tipo de acto-documento al cual le es atribuida de vez en vez la calificación de ‘título ejecutivo’ es inducida por razones prejurídicas, de política legislativa [...]. Esta elección puede derivar del alto grado de probabilidad, asegurado por el tipo de documento, que la situación afirmada no haya solamente surgido (dato de por sí insuficiente para considerar fundada cualquier acción) sino que sea actual. Y puede ser determinada por razones socio-económicas de mera oportunidad, que inducen a conceder la tutela también cuando exista la razonable incertidumbre de la existencia o persistencia de la relación expresada en el documento. Ello explica por qué entre los títulos ejecutivos estén comprendidos actos-documentos como los títulos de crédito, respecto de los cuales no sólo no es concebible ‘verificación’ [*accertamento*] alguna *ab externo*, pero en los cuales es difícil encontrar una certeza mayor a la de aquella que provenga de cualquier otra escritura privada”.

3. DEMASIADOS TÍTULOS EXTRAJUDICIALES

En materia de títulos ejecutivos nuestro ordenamiento jurídico padece de un grave problema: tenemos demasiados.

De plano, se puede afirmar que nuestro codificador procesal no ha construido, racionalmente, su catálogo de títulos ejecutivos, pues muchos son simplemente viejos títulos históricos (que ya no se justifican) y otros han sido creados sin mayor meditación sobre las consecuencias de tal privilegio⁽¹¹¹⁾, ello en gran parte imputable al hecho de no ver en el título ejecutivo esa auténtica condición necesaria y suficiente para iniciar, ya, la ejecución, sino sólo un documento que autoriza al ingreso a un proceso que más que una ejecución, sería más bien uno tendiente a “confirmar” la realidad representada en el título⁽¹¹²⁾.

(111) Si damos una rápida revisión a los documentos que nuestro CPC consagra como títulos ejecutivos (ahora en el artículo 688°) nos vamos a encontrar con auténticas decisiones irrazonables (podemos, inclusive, decir arbitrarias) y discriminatorias del legislador. Muchos son títulos históricos (la prueba anticipada, que no tiene nada de “anticipada”, sino que es preparatoria de la ejecución: absolución de posiciones y reconocimiento de documento privado, incisos 6 y 7 del artículo 688° CPC), otros son títulos realmente discriminatorios, como el darle al documento privado simple que “contiene” una transacción extrajudicial la calidad de título (inciso 8 del artículo 688° CPC) o el “instrumento impago de renta por arrendamiento” (inciso 9 del artículo 688° CPC). En estos dos últimos supuestos se ha querido privilegiar un acto (la transacción) y a una categoría de acreedores (los arrendadores) sin que (por el procedimiento de formación del documento-título) se tenga la suficiente certeza de su autenticidad. ¿Por qué sólo el documento privado que contiene una transacción extrajudicial se le da la calidad de título ejecutivo y no, entonces, a los demás documentos privados, para los que sí se requiere su reconocimiento en “prueba anticipada”? ¿Por qué no se concede a todos los “instrumentos impagos” (vale decir, todos los recibos) la calidad de títulos ejecutivos y sí al emitido (unilateralmente, como todo recibo) por el arrendador? La única explicación es el privilegio que se le quiso dar al acto-transacción (obsequio al artículo 1304° del Código Civil) y al acreedor-arrendador.

(112) Ello es el pernicioso producto de todas aquellas concepciones surgidas en la doctrina española de la primera mitad del siglo pasado que veían en el “juicio ejecutivo” español un proceso declarativo especial (sobre el punto, *vid.* la síntesis de MONTERO AROCA, Juan y FLORS MATÍES, José, *Tratado de proceso de ejecución civil*, *op. cit.*, ps. 56 y ss.). Entre nosotros tales concepciones han conducido a nuestros jueces a considerar —ni más ni menos— que el proceso ejecutivo tenía por objeto (únicamente) “determinar la existencia de la obligación reclamada, más no propiamente a que se proceda a la ejecución de los bienes de la [...] emplazada” (así en la Sentencia de Casación N° 1316-2005 LIMA, publicada en *El Peruano*, 02/10/06). Sobre estos efectos perniciosos cfr.: *El proceso de ejecución*, Rohdas, Lima, 1996 (reimp. 1998), p. 174; “Conmemorando diez años de proceso ¿ejecutivo?”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 53. Febrero 2003, ps. 127 y ss.; “Las vías procesales para el ejercicio de la ‘acciones cambiarias’”. En: *Tratado de Derecho Comercial*, Vol. II, Gaceta Jurídica, Lima, 2004, ps. 273 y ss., especialmente p. 294.

Si ese fue el camino seguido por el CPC de 1993, lo mismo podemos decir del legislador especial. De hecho casi no existe nueva ley que no consagre algún título ejecutivo —o bien que habilite de plano la “vía ejecutiva”⁽¹¹³⁾— para la tutela de tal o cual derecho de crédito. Y en (casi) todos estos supuestos de títulos ejecutivos (extrajudiciales o lisa apertura de la “vía ejecutiva”) late una evidente (y apriorística) intención legislativa: hacer más efectiva la tutela de determinados créditos, en la ilusión de que con ello se le estaría dando al respectivo acreedor una “vía” más “expeditiva” que la normal declarativa, sin caer en la cuenta que muchos de los “neo” títulos, por su fragilidad, exponen al acreedor-ejecutante a tantos y tales cuestionamientos del deudor-ejecutado, que más valdría la pena que se acudiera a un proceso declarativo, a fin de que (de una buena vez y por todas) se estableciera la certeza de la existencia y cuantía del crédito⁽¹¹⁴⁾.

4. SIGUE... Y UNO MÁS: LA UNDÉCIMA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DE LA LEY DE ARBITRAJE

En esa línea, la nueva Ley de Arbitraje (LA), en su undécima disposición complementaria, bajo la sumilla “vía ejecutiva”, ha considerado dotar de “mérito ejecutivo” a “la decisión del tribunal arbitral o de la institución arbitral que ordena la devolución [de los honorarios], así como la resolución judicial firme que anula el laudo por vencimiento del plazo para resolver la controversia”.

Prima facie, resulta evidente que el neo legislador arbitral, ha considerado que dotando de “mérito ejecutivo”⁽¹¹⁵⁾ a los actos indicados

(113) Cfr. la nota 3.

(114) Señala, con toda razón, VACCARELLA, Romano, *Diffusione e controllo dei titoli esecutivi...*, *op. cit.*, p. 52, que “La elección de los actos, que no se han formado en un autónomo procedimiento jurisdiccional a los cuales conferir la calidad de título ejecutivo es tarea extremadamente delicada que merece extrema atención por parte del legislador, y ello al menos bajo dos perfiles: por la obvia delicadez de la decisión de someter el deudor a la sanción ejecutiva derogando el principio por el cual *ab executione non est inchoandum* y por la otra igualmente obvia exigencia de evitar que aquella decisión se traduzca no ya en una economía, sino en un desperdicio de actividad. Siendo demasiado evidente, para tener que detenerse, que al deudor no pueda negársele el derecho de contestar la pretensión creditoria y/o ejecutiva accionada en su contra y de dar vida, así, a un procedimiento de cognición *coram iudice* dirigido a la determinación de la ilegitimidad —total o parcial— de aquella pretensión, es además evidente que el objetivo de realizar una economía de actividad se realiza, si y en cuanto, el acto al cual le sea dada eficacia de título ejecutivo sea tal como para hacer aparecer improbable la oposición del deudor”.

(115) La expresión “mérito ejecutivo” equivale, en nuestra terminología a decir “título ejecutivo”. Igual significado tiene la tradicional locución castellana “*título que apareja ejecución*” (traducción del latín medieval *executio parata*). Cabe señalar que

se estaría dando una advertencia a aquellos árbitros que, por los motivos que veremos, tengan que devolver los honorarios percibidos de las partes del arbitraje: si espontáneamente no los devuelven sus acreedores tendrán abierta la —amenazadora— “vía ejecutiva”.

5. EL PROBLEMA DE LA “NATURALEZA” DEL TÍTULO

Sin embargo, el legislador arbitral no tuvo en cuenta que, por un lado, la “vía ejecutiva” tal como estaba (y, en buena sustancia, está) regulada en el CPC de 1993 no “amenazaba” a nadie y, por el otro, que el mismo día en que la neo LA vio la luz, el CPC de 1993 sufriría, por vía del D. Leg. N° 1069, notables cambios.

Por la terminología empleada por la nueva LA resulta evidente que lo que el legislador pretendía era “crear” un “título ejecutivo”, engrosando así las filas de los títulos del artículo 693 CPC, es decir, de aquellos que en la redacción original del CPC permitían abrir el —llamado— proceso ejecutivo. Es importante resaltar esto, por cuanto nos permite descartar que el legislador haya querido que el crédito por devolución de honorarios estuviera privilegiado a tal grado que el documento-acto que lo dispone fuera equiparado en su “mérito” a una sentencia o a un laudo, es decir, el que fuera considerado —en la terminología del CPC original— “título de ejecución” (los del artículo 713° CPC)⁽¹¹⁶⁾.

según el Diccionario de la Lengua Española “mérito” (en el sentido que nos interesa) significa “lo que hace que tenga valor”, vale decir, que cuando se hace referencia al “mérito ejecutivo”, se quiere decir tanto como: “valor, alcance, calidad”.

(116) Como es consabido el CPC original mantuvo (y en cierta medida empeoró) el tratamiento que recibía la ejecución en el CPC de 1912, regulando, por un lado, el llamado “proceso ejecutivo” (artículos 693° a 712°), al que se accedía si se poseía un “título ejecutivo” y, por el otro, el llamado “proceso de ejecución de resoluciones judiciales” (artículos 713° a 719°), al que se accedía cuando se poseía un “título de ejecución”. Tales dos así llamados “procesos” correspondían, respectivamente, a aquella parte del “juicio ejecutivo” que antes del advenimiento del CPC de 1993 se encontraba regulada en el D. L. N° 20236 y a la ejecución de sentencia de los artículos 1145° a 1154° del CPC de 1912. A estas dos “tradicionales” (pseudo) ejecuciones, el CPC de 1993 agregó una tercera (tan “pseudo-ejecución”, como las otras dos): el llamado “proceso de ejecución de garantías” regulado (es un decir) en sus artículos. 720° a 724°. En rigor, lo que el CPC de 1993 llamaba (engañosamente) “procesos de ejecución” no eran sino tres distintas modalidades de inicio (*rectius*, de “amenaza” de inicio) de una ejecución cuando se estuviera en posesión ya sea de un “título ejecutivo”, o de un “título de ejecución”, o cuando el acreedor-ejecutante contara con una “garantía real”, así como las correspondientes meras fases (eventuales) de oposición del ejecutado (bajo el impropio nombre de “contradicción”) a que tales ejecuciones se llevaran a cabo, que se distinguían entre ellas por los diversos motivos y pruebas en

Sin embargo, el legislador arbitral no tuvo (ni pudo) tomar en cuenta que el D. Leg. N° 1069 (que, repito fue promulgado el mismo día del D. Ley N° 1071, o sea de la LA) derogaría tanto el artículo 693° como el 713° CPC, trasvasando y concentrando sus primigenias disposiciones en el artículo 688° CPC, bajo la única denominación de “título ejecutivo”, pero subdistinguiendo entre títulos de “naturaleza” judicial y extrajudicial.

Ello ya de por sí crea un problema para el título relativo a la devolución de honorarios de los árbitros consagrado en la undécima disposición complementaria LA: ¿será judicial o extrajudicial? La pregunta es de suma trascendencia, por cuanto el tener la “naturaleza” de uno u otro, condiciona: *a)* la determinación del juez competente; *y, b)* el régimen de la “contradicción del ejecutado”.

En efecto, de considerarse que es un título ejecutivo extrajudicial, el juez competente será o un Juez de Paz Letrado o un Juez Especializado, en función de la cuantía (primer párrafo del nuevo artículo 690-B CPC) y el ejecutado podrá plantear (dentro de cinco días) en su “contradicción” todo lo que le permite el tercer párrafo del (nuevo) artículo 690-D; mientras que si se considera que es judicial el competente para llevar a cabo la ejecución será el “juez de la demanda” (tercer párrafo del nuevo artículo 690-B CPC) y su régimen de “contradicción” será el del cuarto párrafo del artículo 690-D CPC, es decir, el ejecutado sólo podrá “contradecir” (dentro de tres días) alegando que ya cumplió o que la obligación se extinguió de otro modo. Diferencias estas que, se convendrá, no son de poca monta.

Ahora, si se tiene presente que, como indicado líneas arriba, el legislador arbitral lo único que quiso fue establecer que su “neo título” fuera uno “ejecutivo” (a la antigua), creo que la respuesta está cantada: el título consagrado en la undécima disposición complementaria LA es uno que se puede (y debe) rotular como de “naturaleza” extrajudicial, con todo lo que eso significa. *Ergo*, incluso cuando el título esté constituido por la “resolución judicial firme” que anula un laudo arbitral y dispone la devolución de los honorarios percibidos por los árbitros, su “naturaleza” no será judicial sino extrajudicial⁽¹¹⁷⁾. Lo propio hay que considerar en los casos en los que es el tribunal arbitral el que dispone la devolución: aun cuando esta “orden” estuviera contenida en un laudo (que tiene sus propias reglas de ejecución, v. 68 LA) serán

que podía el ejecutado basarse y, en parte, por el procedimiento a que tal oposición daba lugar.

(117) Con lo cual tendremos una “resolución judicial firme” que no constituye un título ejecutivo de “naturaleza judicial”. Suena curioso, pero, me parece que así debe interpretarse.

de aplicación de las reglas relativas a la ejecución en base a títulos de “naturaleza” extrajudicial.

6. LOS SUPUESTOS. A) LA DEVOLUCIÓN DE LOS HONORARIOS DEL ÁRBITRO SUSTITUIDO

Con todo, judicial o extrajudicial que sea el título consagrado en la undécima disposición complementaria de la LA, lo cierto es que ella contempla dos supuestos del todo distintos de créditos por devolución de honorarios arbitrales.

En efecto, un primer supuesto es aquél constituido por la decisión del tribunal arbitral o de la institución arbitral que ordena la devolución de los honorarios. ¿A qué se situación se refiere? Evidentemente, solo a aquella en la que un primigenio árbitro sea sustituido por otro, habiendo ya percibido (parte) de los honorarios. Ello ocurre cuando el árbitro es recusado con éxito (v. 28º-29º LA) o, antes de ello, renuncia (artículo 29º LA), o es removido (v. artículo 30º LA), o cuando por otra causa sea preciso proceder a su sustitución.

En tales casos, conforme lo dispone el artículo 73.3 LA, corresponde al tribunal arbitral decidir sobre los “honorarios definitivos del árbitro que haya sido sustituido en el cargo, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales, en decisión definitiva e inimpugnable”. El saldo entre los honorarios que le corresponden “definitivamente” y los que se le hayan sido “anticipado” ex art. 72º LA, constituirá la suma a “devolver”, lo cual, en mi concepto deberá ser “líquidamente” determinado en la decisión sobre los honorarios de los árbitros sustituidos. Asimismo, se deberá de precisar quién es el concreto acreedor de las sumas a devolverse (más probablemente, ambas partes arbitrales).

Sin embargo, no siempre corresponderá al tribunal arbitral disponer la devolución de los honorarios. Son muchos los reglamentos de las instituciones arbitrales que contemplan la temática de la devolución de los honorarios de los árbitros sustituidos (por cualquier causa)⁽¹¹⁸⁾. A ello, entiendo, se debe la mención que hace la undécima

(118) Cfr., p. ej., el artículo 21º del Reglamento de Aranceles del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima que establece: “De presentarse cualquier supuesto de sustitución de árbitros, el Consejo Superior de Arbitraje determinará el honorario que corresponda al árbitro sustituido y al árbitro sustituto, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales.” Sobre este tema hay que evidenciar que es más razonable que sea la institución arbitral la que se pronuncie —a través de su órgano estatutario— sobre la devolución de los honorarios, dado que el tribunal arbitral no tiene poder alguno sobre los árbitros ya sustituidos, por lo que mal podría dirigirles una “orden” de devolución. En el arbitraje *ad hoc*, sería razonable que —en *extrema ratio*— se pronunciara la Cámara de Comercio (v. artículo 25º LA).

disposición complementaria LA en el sentido de que tiene mérito ejecutivo la decisión de la institución arbitral que ordena la devolución de honorarios.

Con todo, quede claro, que en ambos casos estamos ante títulos de “naturaleza” extrajudicial, con todo el régimen que ello significa.

7. SIGUE... B) LA DEVOLUCIÓN POR ANULACIÓN DEL LAUDO

Un supuesto del todo distinto es aquél que se refiere a la devolución de honorarios por anulación del laudo. En tales casos, es la resolución judicial (que debe estar firme⁽¹¹⁹⁾) la que constituye el título.

Es importante anotar que el único supuesto en el que *ex lege* los árbitros tienen la obligación de devolver los honorarios percibidos, es el de la anulación por haberse laudado fuera de plazo (v. inc. g del numeral 1 del artículo 63° e inc. f del numeral 1 del artículo 65° LA). En los demás supuestos de anulación, no existe la obligación *legal* de devolver los honorarios percibidos⁽¹²⁰⁾, por lo que la parte que los haya sufragado sólo podría obtener su devolución como consecuencia de la condena de los árbitros a indemnizar los daños *ex* artículo 32° LA (que, por cierto, exige dolo o culpa inexcusable)⁽¹²¹⁾.

(119) Recuérdesse que la resolución de la Corte Superior que anula —total o parcialmente— el laudo es susceptible de recurso de casación (v. artículo 64.5 LA).

(120) Es probable que el legislador arbitral no haya optado por el reintegro *ex lege* de los honorarios frente a todo supuesto de anulación del laudo, pues caso contrario nadie aceptaría ser árbitro. Tal fue uno de los fundamentos de la Corte Constitucional colombiana para declarar “exequible” (o sea constitucional) la expresión “el saldo de” del artículo 34° del Decreto Legislativo N° 2279 de 1989 (“Por el cual se implementan sistemas de solución de conflictos entre particulares y se dictan otras disposiciones”) la expresión “la segunda mitad de” de su artículo 40° y la expresión “la segunda mitad de” de su artículo 44°. Es así que se señaló: “La firmeza del pago es la regla general, lo que no obsta a que contra la parte que lo haya recibido se puedan enderezar las acciones judiciales a que haya lugar en el evento de que no de cumplimiento a sus obligaciones propias. *Si el pago total de los honorarios de los árbitros se sujetara a la condición de que el laudo no fuere anulado, esto es, debiendo éstos ofrecer una suerte de garantía de no anulabilidad, es previsible que pocos juristas, en número y en calidad, estuviesen dispuestos a asumir esa investidura*” (cursivas mías). Cfr. la Sentencia N° C-451/95, del 4 de octubre de 1995, en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-451-95.htm>.

(121) El D. Leg. N° 40, del 2 de febrero de 2006, que modifica buena parte del CPC italiano en materia arbitral, ha introducido el art. 813° *ter*, que contiene una analítica disciplina de la responsabilidad de los árbitros. Sus párrafos 4 y 6 disponen respectivamente: “Si ha sido pronunciado el laudo, la acción de responsabilidad [contra los árbitros] puede ser planteada solo después de la estimación de la impugnación con sentencia pasada en cosa juzgada y por los motivos por los cuales la impugnación ha sido estimada. // En los casos de responsabilidad del árbitro la retribución y el reem-

Con todo, la resolución que anula el laudo por haberse emitido fuera del plazo, deberá precisar expresamente quién, a quién y cuánto se debe devolver. Todo ello, a fin de que el título reúna los requisitos (de autosuficiencia) exigidos por el artículo 689° CPC.

8. REFLEXIONES CONCLUSIVAS

Todo título ejecutivo expresa una toma de decisión del legislador sobre los intereses que quiere privilegiar.

En el caso de la undécima disposición complementaria de la LA, es más que probable que el legislador haya querido lanzar (sólo) una (muy indirecta) advertencia a los árbitros que son sustituidos o ven anulado su laudo por haberlo expedido fuera de plazo: devuelvan los honorarios percibidos, no sólo y no tanto porque la “vía ejecutiva” se encuentra abierta contra ellos, sino sobre todo porque se exponen a nunca más ser nombrados árbitros.

Creo que esa es, en el fondo, la lectura que hay que dar a la undécima disposición complementaria de la LA.



DÉCIMO SEGUNDA.—Acciones de garantía.

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

COMENTARIO ⁽¹²²⁾

SUMARIO: **1.** *Introducción.* **2.** *Una precisión inicial: un decreto legislativo no puede abordar ni modificar materias reservadas a leyes or-*

bolso de los gastos no les son debidos o, en el caso de nulidad parcial del laudo, están sujetos a reducción”. Tal como comenta RAMPAZZI, Gabriella. En: CARPI, Federico y TARUFFO, Michele (al cuidado de). *Commentario breve al Codice di procedura civile*, 5ª ed., Cedam, Padova, 2006, p. 2188, en los casos en los que las retribuciones y gastos ya hayan sido pagados por las partes “será el juez de la responsabilidad a tener que ordenar, a instancia de parte, la restitución de aquello indebidamente percibido por el árbitro declarado responsable”.

(122) Por **SAMUEL B. ABAD YUPANQUI**: Socio del Estudio Ehecopar Abogados. Profesor Principal de Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

gánicas. 3. Los alcances de la “duodécima” disposición complementaria de la LA. Buscando una interpretación conforme a la Constitución. 4. Las principales sentencias del TC respecto al amparo contra laudos arbitrales. 5. La procedencia del amparo contra laudos según la jurisprudencia. 5.1. Los derechos fundamentales tutelados. 5.2. Un control “a posteriori”. 5.3. La necesidad de agotar el recurso de anulación. 5.4. El órgano jurisdiccional competente. 6. Reflexiones finales.

1. INTRODUCCIÓN

La Constitución vigente (artículo 139° inciso 1) regula el estatuto del Poder Judicial y reconoce los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. Agrega que “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral”. Es decir, concede rango constitucional al arbitraje como mecanismo de solución de conflictos. Asimismo, el texto constitucional señala que el amparo procede contra cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnere derechos constitucionales (artículo 200° inciso 2). Por su parte, el Tribunal Constitucional (en adelante, TC) admite la procedencia del amparo contra laudos arbitrales siempre que se sujete a determinadas reglas que él mismo ha establecido⁽¹²³⁾.

En este contexto y probablemente debido al impacto producido por las diversas demandas de amparo presentadas, la duodécima disposición complementaria de la nueva Ley de Arbitraje (en adelante, LA), trató de precisar las relaciones entre el recurso de anulación y las llamadas “acciones de garantía”. Esta disposición, ha planteado dudas sobre sus alcances y su incidencia en la regulación vigente sobre el proceso de amparo.

Precisamente, en las líneas que siguen trataremos de delimitar sus alcances y limitaciones, tanto desde un punto de vista formal pues la nueva LA ha sido aprobada a través de un decreto legislativo, como desde un punto sustantivo para tratar de encontrarle un sentido acorde con los principios y valores que orientan a nuestra Constitución.

2. UNA PRECISIÓN INICIAL: UN DECRETO LEGISLATIVO NO PUEDE ABORDAR NI MODIFICAR MATERIAS RESERVADAS A LEYES ORGÁNICAS

El artículo 104° de la Constitución permite al Congreso delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar mediante decretos legislati-

(123) Así, por ejemplo, ha sostenido que “no existe respaldo constitucional que impida recurrir al proceso constitucional frente a la jurisdicción arbitral” (Exp. N° 6167-2005-PHC/TC, F.J. 23).

vos, con rango de ley, sobre la materia específica y el plazo fijado por la ley autoritativa. Establece, además, determinadas materias sobre las cuales no procede una delegación: la reforma constitucional, la aprobación de tratados, las leyes orgánicas, la Ley del Presupuesto y la Ley de la Cuenta General de la República (artículo 101º, inciso 4). Esta ha sido una de las novedades introducidas por la Carta vigente que no había sido contemplada por el artículo 188º de la Constitución anterior (1979). Señala, finalmente, que el Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto. En sentido similar, el TC ha señalado que “el Congreso de la República no puede delegar al Poder Ejecutivo las materias relativas a [...] leyes orgánicas, [...]”. (STC N° 047-2004-AI/TC FJ 25).

De esta manera, si un decreto legislativo pretende regular una materia reservada a ley orgánica sería manifiestamente inconstitucional. Así lo reconoce unánimemente la doctrina al señalar que “Si el efecto de la delegación es atribuir una potestad, el incumplimiento de los límites establecidos al delegar supone ejercer la potestad atribuida en contra de sus reglas constitutivas, y por ello la invalidez del producto”⁽¹²⁴⁾.

Cabe señalar que la Constitución dispone que los procesos o garantías constitucionales como el amparo son materias reservadas a ley orgánica. Así lo precisa claramente el artículo 200º pues indica que “una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías [...]”. De ahí que el Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, haya sido aprobado a través de una ley orgánica.

En consecuencia, es evidente que la nueva LA, que formalmente es un decreto legislativo no pueda regular ni modificar una materia —como el proceso de amparo— sujeta a reserva de ley orgánica. Por lo tanto, dicha norma en principio resultaba innecesaria y su contenido para ser válido debe ajustarse a lo previsto por la Constitución. Es decir, si la intención del Ejecutivo fue promover un cambio respecto a la regulación vigente sobre el proceso amparo, ello no resultaría constitucional por presentar un manifiesto vicio de forma. Tampoco podría pretender interpretar normas ya existentes, pues como es obvio las leyes orgánicas no se interpretan ni precisan a través de un decreto legislativo.

Además, cabe mencionar que el TC ha tenido oportunidad de fijar criterios vinculantes en diversas sentencias precisando los supuestos en los cuales procede acudir al proceso de amparo contra

(124) GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, Ignacio, *Los controles de la legislación delegada*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, p. 163.

laudos arbitrales. La vigencia del citado dispositivo de la LA podría motivar otra interrogante ¿un Decreto Legislativo puede modificar los criterios establecido por el TC y disponer que ellos ya no vinculan a los jueces sino que a partir de su vigencia los jueces deben seguir lo dispuesto por dicho decreto? La respuesta es negativa, pues lo que sustenta la vinculación de los jueces a los criterios establecidos por el TC es el artículo VI del Código Procesal Constitucional —una ley orgánica— y un decreto legislativo queda claro que no puede modificarlo.

3. LOS ALCANCES DE LA “DUODÉCIMA” DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DE LA LA. BUSCANDO UNA INTERPRETACIÓN CONFORME A LA CONSTITUCIÓN

La décimo segunda disposición complementaria de la LA, bajo el subtítulo “acciones de garantía”, es decir, utilizando una antigua expresión procedente de la Ley N° 23506 (1982) que regulaba las “acciones de garantía” y que fue derogada por el Código Procesal Constitucional, ha precisado que:

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

A nuestro juicio, la citada norma dispone que siempre debe agotarse el recurso de anulación como paso previo para acudir al proceso de amparo. Sin embargo, su redacción no resulta del todo clara. Cabe indicar que el Código Procesal Constitucional ha mantenido silencio respecto a la procedencia del amparo contra laudos. Al TC le ha correspondido diseñar el amparo contra laudos.

En efecto, en el Exp. N° 6167-2005-HC/TC, F. J. 14 estableció con carácter “vinculante para todos los operadores jurídicos” que “de conformidad con el artículo 5°, numeral 4 del precitado código, no proceden los procesos constitucionales cuando no se hayan agotado las vías previas [...], si lo que se cuestiona es un laudo arbitral [...], de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la LA prevé para impugnar dicho laudo”. Es decir, el TC calificó al recurso de anulación como una “vía previa” conforme al inciso 4 del artículo 5° del Código; en cambio, la LA se refiere a una “vía específica e idónea”, ¿se refiere a lo mismo? ¿o más bien ha desconocido la doctrina jurisprudencial del TC y pretende calificar al recurso de anulación como una “vía paralela”?

Creemos que la nueva norma no cuenta con una adecuada redacción y, obviamente, por tratarse de un decreto legislativo no puede producir un cambio tan trascendente como calificar al recurso de anulación como una vía paralela. Lo único que hace la nueva norma es precisar que siempre que se pretenda cuestionar un laudo arbitral o una decisión que al interior de un proceso arbitral afecte algún derecho fundamental deberá agotarse previamente el recurso de anulación.

En consecuencia, una interpretación conforme a la Constitución del citado dispositivo sólo podría ratificar lo dispuesto por el Código y por la jurisprudencia del TC.

4. LAS PRINCIPALES SENTENCIAS DEL TC RESPECTO AL AMPARO CONTRA LAUDOS ARBITRALES

Ante el silencio del Código y la proliferación de demandas de amparo interpuestas contra laudos y decisiones emitidas en el marco de un arbitraje, fue necesario que el TC determine los alcances del proceso de amparo en materia arbitral. Las sentencias del TC más relevantes dictadas durante la vigencia del referido Código, ordenadas en función de su publicación en la página web del TC, son las siguientes:

a) STC N° 6167-2005-PHC/TC, 28-02-2006, caso Fernando Cantuarias Salaverry c/ 38° Fiscalía Provincial Penal de Lima, publicada el 09 de marzo de 2006. Se declaró improcedente la demanda señalándose que “de conformidad con el artículo VI *in fine* del Título Preliminar Código Procesal Constitucional, los criterios de interpretación contenidos en los fundamentos jurídicos N° 8, 11, 12, 13, 14, 17 y 18, son vinculantes para todos los operadores jurídicos” (F.J. 49).

b) STC N° 1567-2006-PA/TC, 30-04-2006, caso Compañía de Exploraciones Algamarca c/ Compañía Minera Algamarca S. A., Compañía Sulliden Shahuindo S.A.C. y Miguel Orbegoso Tudela, publicada el 08 de junio de 2006. Se declaró improcedente la demanda.

c) STC N° 6149-2006-PA/TC y STC N° 6662-2006-PA/TC, acumulados, 11-12-2006, caso Minera Sulliden Shahuindo S.A.C. c/ Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, y Compañía de Exploraciones Algamarca S. A. c/ miembros del Tribunal Arbitral Sulliden-Algamarca, publicada el 21 de setiembre de 2006. Se declaró improcedente la demanda.

d) STC N° 4972-2006-PA/TC, 04-08-2006, Caso Corporación Meier S.A.C. y Persolar S.A.C. c/ Aristocrat Technologies INC y Aristocrat International PTY Limited, publicada el 18 de octubre de 2007. Se declaró improcedente la demanda, señalando que “los criterios desa-

rrrollados por la presente sentencia (especialmente los que figuran en los fundamentos 13 a 14 y 17 a 20) se sustentan en la jurisprudencia precedentemente establecida por este mismo Tribunal, constituyendo de conformidad con el Artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, parte de su doctrina constitucional vinculante” (FJ 23).

e) STC N° 10063-2006-AA/TC, 08-11-2007, caso Gilberto Moisés Padilla Mango c/ ONP, publicada el 06 de diciembre de 2007. Se declaró improcedente la demanda. En el punto resolutive N° 2 se precisó “que los criterios establecidos en los fundamentos 89 a 120, 127, 140 y 146, *supra*, son vinculantes para los jueces que conocen los procesos de amparo, [...]”.

f) STC N° 07532-2006-AA/TC, 08-11-2007, caso Lider Group EIRL y otros c/ Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio, publicada el 22 de febrero de 2008. Se declaró improcedente la demanda.

g) STC N° 10069-2006-AA/TC, 30-11-2007, caso Bonifacio Román Vilcapoma y otros c/ Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., publicada el 07 de abril de 2008. Se declaró improcedente la demanda.

h) STC N° 04195-2006-AA/TC, 16-11-2007, caso Proime Contratistas Generales S. A. c/ Tribunal Arbitral del Colegio de Ingenieros del Perú, publicada el 10 de abril de 2008. Se declaró improcedente la demanda.

i) STC N° 00061-2008-AA/TC, 28-01-2008, caso Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros S. A. c/ Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica, y Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, publicada el 08 de mayo de 2008. Se declaró infundada la demanda. En el punto resolutive N° 2 se estableció “como precedente vinculante, [...], los fundamentos N° 12, 15 y 18”.

j) Finalmente, la STC N° 02513-2007-AA/TC, 13-10-2008, caso Ernesto Casimiro Hernández Hernández c/ Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., publicada el 08 de enero de 2009. Se declaró infundada la demanda. En el punto resolutive N° 2 establecieron como precedente vinculante, los fundamentos N° 34 y 37 referidos al arbitraje.

Es decir, el diseño del amparo en estos casos tiene un claro origen jurisprudencial.

5. LA PROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA LAUDOS SEGÚN LA JURISPRUDENCIA

5.1. Los derechos fundamentales tutelados

El TC ha especificado los derechos que podrían ser tutelados por una demanda de amparo contra un laudo arbitral. En el caso Cantuarias Salaverry (Exp. N° 6167-2005-PHC/TC, F. J. 18) señaló que el control constitucional a través del amparo procede:

“[...] cuando se vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva o se advierte un incumplimiento, por parte de los propios árbitros, de la aplicación de la jurisprudencia constitucional o los precedentes de observancia obligatoria, los mismos que los vinculan en atención a los artículos VI *in fine* y VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, respectivamente”⁽¹²⁵⁾.

De esta manera, resulta claro que el debido proceso debe ser respetado en el arbitraje, no sólo en los de derecho sino también en los de conciencia⁽¹²⁶⁾, en la medida que el TC no hizo ninguna distinción. Argumento similar fue esgrimido en el caso Compañía de Exploraciones Algamarca (Exp. N° 1567-2006-PA/TC, F.J. 13)⁽¹²⁷⁾. Posteriormente, en el caso Corporación Meier S.A.C. y Persolar S.A.C. (Exp. N° 4972-2006-PA/TC) desarrolló con mayor detalle este criterio al precisar algunos supuestos puntuales que permitirían el control constitucional de la “jurisdicción arbitral”:

“17. [...], serían entre otras tres las situaciones o hipótesis principales [...]:
a) Cuando la jurisdicción arbitral vulnera o amenaza cualquiera de los componentes formales o sustantivos de la tutela procesal efectiva (de-

(125) Esta sentencia fue objeto de algunos comentarios críticos por la “excesiva judicialización del arbitraje”. RIVAROLA REIZ J., Domingo, “Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional: Los dilemas de constitucionalizar el arbitraje”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 2, Grijley, Lima, 2006, p. 582.

(126) En este sentido, compartimos la opinión según la cual el TC “ha zanjado la discusión sobre la aplicación de los derechos que integran el debido proceso en los arbitrajes de derecho y de conciencia al haber previsto expresamente el principio de interdicción de la arbitrariedad”, ARRARTE ARISNABARRETA, Ana M., “De la interrelación a la interferencia del Poder Judicial en los procesos arbitrales: límites de su actuación”. En: *Thémis, Revista de Derecho*, N° 53, Lima, 2007, p. 102.

(127) Así sostuvo: “[...] 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”.

bido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, etc.). Esta causal sólo puede ser incoada una vez que se haya agotado la vía previa; b) Cuando la jurisdicción arbitral resulta impuesta ilícitamente, de modo compulsivo o unilateral sobre una persona (esto es, sin su autorización), como fórmula de solución de sus conflictos o de las situaciones que le incumben; c) Cuando, a pesar de haberse aceptado voluntariamente la jurisdicción arbitral, esta verse sobre materias absolutamente indisponibles (derechos fundamentales, temas penales, etc.).”

Agrega el TC (F.J. 18) que respecto al primer supuesto se aplican “los criterios de control constitucional que suelen invocarse en el caso de procesos constitucionales contra resoluciones judiciales”. En otras palabras, “la jurisdicción arbitral podrá ser enjuiciada constitucionalmente cuando vulnere o amenace cualquiera de los componentes de la tutela jurisdiccional efectiva (derecho de acceso a la jurisdicción o eficacia de lo decidido) o aquellos otros que integran el debido proceso; sea en su dimensión formal o procedimental (jurisdicción predeterminada, procedimiento preestablecido, derecho de defensa, motivación resolutoria, etc.); sea en su dimensión sustantiva o material (estándares de razonabilidad y proporcionalidad)”. Es decir, en este caso el TC amplió los derechos protegidos por el amparo pues ya no sólo se refería a la tutela procesal efectiva sino también al debido proceso sustantivo. ¿Esos serían los únicos derechos tutelados en estos casos?

Si se toma en cuenta lo expuesto por el TC en el caso Apolonia Ccollca (Exp. N° 3179-2004-AA/TC), que admite el amparo contra resoluciones judiciales en defensa de todos los derechos fundamentales⁽¹²⁸⁾, se podría concluir que cuando se cuestiona un laudo arbitral debería aplicarse un criterio similar, es decir, sería viable para proteger todos los derechos fundamentales. Más aún, pues el TC considera al arbitraje como una modalidad jurisdiccional. Así, por ejemplo, lo ha sostenido el magistrado del TC, César LANDA⁽¹²⁹⁾.

A nuestro juicio, el amparo contra resoluciones jurisdiccionales sólo debería circunscribirse a la tutela procesal efectiva tal como lo propuso originalmente el artículo 4° del Código, criterio que pensa-

(128) En tal ocasión, el TC sostuvo que “En definitiva, una interpretación del segundo párrafo del inciso 2) del artículo 200° de la Constitución bajo los alcances del principio de unidad de la Constitución, no puede concluir sino con la afirmación de que la competencia *ratione materiae* del amparo contra resoluciones judiciales comprende a todos y cada uno de los derechos fundamentales que se puedan encontrar reconocidos, expresa o implícitamente, por la Norma Suprema” (F.J. 20).

(129) LANDA ARROYO, César, “El arbitraje en la Constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. En: *Thémis, Revista de Derecho*, N° 53, Lima, 2007, p. 39.

mos debería extenderse a la materia arbitral para no ingresar a evaluar el fondo de sus decisiones. De lo contrario, el amparo correría el riesgo de convertirse en una suerte de instancia adicional de revisión. No obstante, reconocemos que los criterios interpretativos efectuados por el TC podrían dar lugar a una interpretación más amplia a partir de lo establecido en el caso Apolonia Ccolcca que permitiría acudir al amparo contra un laudo arbitral en defensa de todos los derechos fundamentales.

5.2. Un control “*a posteriori*”

Al respecto, es pertinente preguntarse si el amparo procede contra cualquier resolución dictada al interior del proceso arbitral o sólo cabe contra el laudo entendido como la “decisión definitiva de los árbitros [...] sobre las cuestiones comprendidas en el compromiso”⁽¹³⁰⁾. En efecto, una duda que podría plantearse, es si procedería el amparo antes de que se emita un laudo arbitral. Al respecto, el TC en el caso Cantuarias Salaverry (Exp. N° 6167-2005-PHC/TC, F. J. 18) afirmó que “el control constitucional jurisdiccional no queda excluido, sino que se desenvuelve *a posteriori*”. Criterio que fue ratificado en el caso Compañía de Exploraciones Algamarca (Exp. N° 1567-2006-PA/TC) al indicar que:

“[...] en consideración a la naturaleza jurisdiccional de arbitraje y el carácter disponible de la materia sometida a esa jurisdicción, la intervención de la jurisdicción ordinaria no podrá ser ejercida sino hasta el momento en que se cuente con un laudo arbitral firme —para emplear los términos del artículo 4° del Código Procesal Constitucional [...]” (FJ 14).

De ahí que se haya afirmado que el TC como criterio general ha establecido que el control a través del amparo “sea ejercido *a posteriori*”⁽¹³¹⁾, pues no cabe “contra ninguna resolución interlocutoria emitida en un proceso arbitral (efecto inmunizador del proceso durante todo el periodo previo al laudo)”⁽¹³²⁾ hasta que el mismo culmine. Como señalan algunos autores se entiende que “es improcedente el amparo hasta que no concluya el arbitraje” y, por ello, se afirma que “mal puede proceder una medida cautelar judicial disponiendo

(130) PALACIO, Lino E., *Manual de Derecho Procesal Civil*, 18 ed., Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, p. 913.

(131) LANDA ARROYO, César, *op. cit.*, p. 42.

(132) SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, “Tribunal Constitucional y arbitraje: improcedencia del amparo contra resoluciones y laudos arbitrales, el control difuso en sede arbitral y el tratamiento de la recusación del tribunal *‘in toto’*”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, Lima, Grijley, N° 4, 2007, p. 44.

la detención o suspensión del arbitraje⁽¹³³⁾". Es decir, por regla general habrá que esperar a la culminación del proceso arbitral para cuestionar el laudo que recaiga en el mismo o las decisiones previas que puedan haber lesionado el debido proceso. La duda que subsistiría es si dicha afirmación es absoluta o, en todo caso, existirían algunas excepciones.

Sin embargo, el TC en el caso *Proime Contratistas Generales S. A.* (Exp. N° 04195-2006-AA/TC, F. J. 4.a) ha sido muy claro al señalar que "El amparo resulta improcedente cuando se cuestione actuaciones previas a la expedición del laudo. En tales casos, se deberá esperar la culminación del proceso arbitral".

No obstante, en el caso *Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros S. A.* (Exp. N° 00061-2008-AA/TC, F. J. 12, b) reiteró que existen materias que no pueden ser objeto de arbitraje por estar referidas a derechos fundamentales indisponibles. En tal ocasión, se refirió a los derechos a la pensión y a la salud, pese a que el artículo 9° del Decreto Supremo N° 003-98-SA establecía que en tales supuestos si procedía el arbitraje. Ello significa que si a una persona se le pretende someter a un arbitraje en base a dicha norma puede presentar inmediatamente una demanda de amparo.

El referido criterio tampoco está exento de polémica pues abre la puerta al debate sobre "cuáles son o no materias indisponibles y quién es el que debe resolverlo"⁽¹³⁴⁾. Y eso al final lo decidirían los jueces y no los árbitros. A nuestro juicio, como regla general el amparo sólo debería proceder contra los laudos arbitrales y contra las decisiones previas en la medida que culmine el proceso arbitral con la expedición del laudo correspondiente. El control siempre debería ser posterior. Ello evidenciaría su carácter verdaderamente excepcional y evitaría la interferencia y "judicialización" de los procesos arbitrales.

5.3. La necesidad de agotar el recurso de anulación

El Código Procesal Constitucional ha optado por diseñar un amparo subsidiario que exige el agotamiento de las vías previas y, además, que no exista una vía judicial igualmente satisfactoria o vía paralela. El TC desde el caso *Fernando Cantuarias Salaverry* (Exp. N° 6167-2005-

(133) LOHMANN LUCA DE TENA Guillermo. "Interferencia judicial en los arbitrajes". En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 1, Grijley, Lima, 2005, p. 279.

(134) GARCÍA CALDERÓN MOREYRA, Gonzalo, "¿Proceden acciones de amparo frente a convenios arbitrales pactados, tratándose de derechos indisponibles, sin necesidad de agotar el procedimiento arbitral?". En: *Gaceta Constitucional*, N° 3, Gaceta Jurídica, Lima, 2008, p. 396.

PHC/TC, F. J. 14) admitió la procedencia del amparo contra laudos arbitrales siempre que se hayan agotado las vías previas establecidas, aplicando lo dispuesto por el artículo 5º inciso 4) del citado Código.

En tal ocasión, señaló que “de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo”. Posteriormente, en el caso Compañía de Exploraciones Algamarca (Exp. N° 1567-2006-PA/TC), reiteró su criterio al señalar que el amparo sólo procede contra un laudo arbitral cuando se hayan agotado las vías previas establecidas, es decir, los recursos de apelación y nulidad a que se referían los artículos 60º y 61º de la LGA, es decir, la Ley N° 26572. En la citada sentencia el TC señaló que:

“17. [...] El recurso de apelación, [...], procede ante el Poder Judicial o ante una segunda instancia arbitral cuando se hubiere pactado su admisibilidad en el convenio arbitral o está previsto en el reglamento arbitral de la institución a la que las partes sometieron su controversia.

Si el recurso de apelación fue interpuesto ante el Poder Judicial, ya no cabe la interposición del recurso de anulación, puesto que no son compatibles; en consecuencia, el presunto agraviado estará habilitado para recurrir al juez constitucional. De otro lado, si el recurso de apelación fue interpuesto ante una segunda instancia arbitral, deberá interponerse el recurso de anulación de laudo arbitral, [...].

18. El segundo recurso previsto [...] es el de anulación. Su objeto es la revisión de la validez del laudo dictado en instancia única o del laudo arbitral de segunda instancia, y se interpone ante el Poder Judicial, por las causales establecidas en el artículo 73º de la Ley N° 26572. Agotado este proceso judicial, quien se sienta afectado en su derecho podrá recurrir al proceso de amparo”.

Esta situación ha cambiado en parte, pues la nueva LA ha eliminado el recurso de apelación y sólo contempla el recurso de anulación que “constituye la única vía de impugnación del laudo” (artículo 62º), el cual se interpondrá dentro de los veinte días siguientes a la notificación de laudo (artículo 64.1). Cabe anotar que la nueva ley contempla la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo que se plantean ante el propio tribunal arbitral (artículo 58º) y señala que si ellas se presentan el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los veinte días de notificada la última decisión que recaiga en ellas o de vencido el plazo para resolverlas (artículo 64.1).

No obstante, el debate más importante se suscitó tratándose del recurso de anulación pues el artículo 73º de la LGA contemplaba cau-

sales tasadas⁽¹³⁵⁾ y sólo se refería explícitamente a uno de los supuestos que forman parte del debido proceso. Al respecto, Ana María ARRARTE señalaba que “la única causal que contempla uno de los derechos integrantes del debido proceso (el derecho de defensa), es la prevista en el inciso 2 del referido artículo, [...]”⁽¹³⁶⁾. Ello conducía a dos posibles interpretaciones respecto a la procedencia del amparo: a) que siempre sea necesario agotar el recurso de anulación, o b) que sólo sea necesario agotarlo cuando se refiera a la causal contenida en el inciso 2) del artículo 73° de la LGA referido al derecho de defensa⁽¹³⁷⁾ y, por tanto, en los restantes supuestos si era posible presentar el amparo en forma directa.

Inicialmente la interpretación que primó fue aquella según la cual siempre resultaba necesario agotar el recurso de anulación. Esta posición, como anota Ana María ARRARTE, fue asumida por la Sala Comercial de la Corte Superior de Lima (Exp. N° 1153-2005) que, a partir de los criterios formulados por el TC, “interpretaba que las demandas de anulación de un laudo arbitral, sustentadas en supuestas afectaciones al debido proceso, en cualquiera de sus manifestaciones, se encontraban subsumidas en la causal de nulidad prevista en el inciso 2 del artículo 73° de la LGA”⁽¹³⁸⁾. Así también lo entendieron algunos auto-

(135) El artículo 63° de la nueva LA también contempla supuestos tasados para la procedencia del recurso de anulación. “En esta materia, la LA no crea nuevas o distintas causales de anulación a las ya existentes en la LGA. Simplemente se ha limitado a establecer con precisión las condiciones que la partes interesada tiene que haber observado para que, en su momento, pueda deducir algunas de las causales de anulación reconocidas en la LA”. CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando y CAIVANO, Roque J., “La nueva Ley de Arbitraje Peruana: un nuevo salto a la modernidad”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 7, Grijley, Lima, 2008, p. 78.

(136) ARRARTE ARISNABARRETA, Ana M., “Apuntes sobre el debido proceso en el arbitraje: la anulación del laudo y el proceso de amparo”. En: <http://www.justiciayderecho.org>, p. 6.

(137) El citado dispositivo señala que procede el recurso de anulación cuando la parte afectada “no ha sido debidamente notificada con la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, siempre y cuando se haya perjudicado de manera manifiesta el derecho de defensa, habiendo sido el incumplimiento u omisión objeto de reclamo expreso en su momento por la parte que se considere afectada, sin ser subsanado oportunamente”.

(138) ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María, *op. cit.*, p. 8. Señala la citada autora que la indicada sentencia “fue confirmada por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el expediente CAS. N° 1907-2006/LIMA”.

res⁽¹³⁹⁾. Por ello, se afirmaba que el TC había creado una nueva causal de anulación de laudos arbitrales que antes no existía⁽¹⁴⁰⁾.

Esta situación cambió durante un tiempo debido a la sentencia del TC en el caso Proime Contratistas Generales S. A. (Exp. N° 04195-2006-AA/TC, F. J. 2⁽¹⁴¹⁾), criterio que a su vez ha variado debido a lo dispuesto por la nueva Ley de Arbitraje que ahora contempla una causal un poco más abierta, pues en su artículo 63° inciso b) señala que también procede el recurso de anulación cuando una de las partes no ha podido “hacer valer sus derechos”.

Sin embargo, el TC ha vuelto a “recordar que contra el laudo arbitral procede la demanda de amparo, siempre que se haya agotado previamente el recurso que prevé la Ley General de Arbitraje y exista una resolución judicial firme que resuelva dicho recurso” (Exp. N° 2513-2007-AA/TC, FJ 38, publicada el 08-01-09). Es decir, ratifica la necesidad de agotar el recurso de anulación como paso previo a la interposición de una demanda amparo.

5.4. El órgano jurisdiccional competente

La versión original del artículo 51° del Código Procesal Constitucional disponía que cuando se cuestionen a través del amparo resoluciones judiciales la demanda se debía presentar ante la Sala Civil de turno de la Corte Superior respectiva. En los demás casos el juez competente era el juez especializado en lo civil y —en Lima— uno de los diez jueces constitucionales recientemente creados. El Código no se refirió en forma expresa al órgano competente para conocer una demanda de amparo contra un laudo arbitral.

(139) Por ejemplo, Guillermo LOHMANN sostenía que “mientras sea posible un recurso contra ellas, como lo es el de anulación del laudo por lesión al derecho de tutela efectiva, no cabe demanda de amparo”, LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo, “Interferencia judicial en los arbitrajes”, *op. cit.*, p. 279.

(140) ARRARTE ARISNABARRETA, Ana M., *op. cit.*, p. 11.

(141) “[...] 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”.

Por su parte, el TC había considerado que el órgano competente para conocer el proceso al que denominó “amparo arbitral” era el juez de primera instancia y no la Sala Civil de la Corte Superior. Esta última sólo era competente cuando se cuestionaban resoluciones judiciales (Caso Minera Sulliden Shahuindo S.A.C. y Compañía de Exploraciones Algamarca S. A., Exps. N°s. 6149-2006-PA/TC, 6662-2006-PA/TC, F. J. 9).

“[...] la razón de no haber considerado las reglas de competencia judicial para el caso del amparo contra resoluciones judiciales como aplicables para el caso del amparo arbitral, [...], se fundan en el hecho de que su determinación está sujeta al principio de legalidad. [...]. Por tanto, ante la inexistencia de una norma legal que fije las reglas de competencia judicial [...], el Tribunal Constitucional no podrá exigir que el justiciable haya interpuesto su demanda de amparo ante un órgano jurisdiccional que no ha sido declarado, *prima facie*, como competente [...]”.

Sin embargo, dicho criterio no se aplicaba cuando se interponía una demanda de amparo contra un laudo arbitral sobre el cual ha recaído un pronunciamiento judicial, pues en tal caso —consideraba el TC— también se cuestionaba la resolución judicial “que lo legitima” (F.J. 10). Es decir, en tal supuesto se debía seguir la regla establecida para el cuestionamiento de decisiones judiciales.

En consecuencia, las demandas de amparo que cuestionaban un laudo arbitral debían tramitarse ante la Corte Superior y sólo por la manifiesta afectación de la tutela procesal efectiva. En la medida que era necesario agotar el recurso de anulación ante el Poder Judicial como paso previo a la interposición de una demanda de amparo, no había duda que así debía ocurrir.

No obstante, la situación descrita ha cambiado debido a lo dispuesto por la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo de 2009 (segunda disposición derogatoria). En efecto, la referida ley ha derogado los dos últimos párrafos del artículo 51° del Código Procesal Constitucional, eliminando la competencia de la Sala Civil de la Corte Superior para conocer en primer grado las demandas de amparo contra resoluciones judiciales. Con la nueva norma el Juez especializado en lo civil o en lo constitucional será competente para conocer en primer grado las demandas de amparo contra decisiones judiciales. Semejante modificación permitirá, por ejemplo, que si se interpone una demanda de amparo contra una sentencia de la Corte Suprema, el órgano jurisdiccional competente será un Juez y, en segunda instancia, la Sala Civil de la Corte Superior. Dicha Sala podría declarar fundada la demanda de amparo y dejar sin efecto una sentencia de la Corte Suprema. A nuestro juicio, se trata de una reforma innecesaria e incoherente, pues

no resulta razonable que un juez de un grado inferior pueda anular la sentencia de un juez de grado superior.

6. REFLEXIONES FINALES

En el ejercicio de la autonomía de la voluntad y de la libre contratación las partes pueden acordar legítimamente resolver sus controversias a través del arbitraje; más aún, porque el mismo cuenta con expreso sustento constitucional. Sin embargo, esta autonomía tiene límites y, por ello, existen materias que no pueden ser objeto de arbitraje y, además, en caso de afectarse en forma clara y manifiesta derechos fundamentales podrá acudir al proceso de amparo. De ahí que consideremos que no resulta posible pactar cláusulas que impliquen una renuncia previa a la tutela jurisdiccional a través del amparo.

El TC ha calificado al arbitraje como una “jurisdicción arbitral” y permite el cuestionamiento a través del amparo de las decisiones recaídas en los procesos arbitrales. Ante el silencio del Código Procesal Constitucional, el TC ha ido diseñando al proceso de amparo en materia arbitral y precisado los casos en que procede. La nueva LA ha ratificado el carácter residual del amparo en esta materia. A nuestro juicio, la procedencia del amparo contra laudos arbitrales debe ser excepcional y tratar de lograr un equilibrio razonable entre la institución del arbitraje, sus mecanismos ordinarios de control —v.g. el recurso de anulación— y el proceso de amparo para evitar que se termine “judicializando” al arbitraje. Por ello, creemos que debería circunscribirse a tutelar el debido proceso; no obstante reconocemos que el TC ha ido ampliando sus criterios para ir abarcando otros derechos fundamentales. En definitiva, es preciso tratar de encontrar un razonable equilibrio entre la denominada “justicia arbitral” y la llamada “justicia constitucional”.



DÉCIMO TERCERA.—Procedimiento pericial.

Este Decreto Legislativo será de aplicación, en lo que corresponda, a los procedimientos periciales en que las partes designan terceras personas para que resuelvan exclusivamente sobre cuestiones técnicas o cuestiones de hecho. La decisión de los peritos tendrá carácter vinculante para las partes y deberá ser observada por la autoridad ju-

dicial o tribunal arbitral que conozca de una controversia de derecho que comprenda las cuestiones dilucidadas por los peritos, salvo pacto en contrario.

COMENTARIO ⁽¹⁴²⁾

SUMARIO: **1.** *¿Hay algo que analizar?* **2.** *¿Arbitrio de tercero?* **3.** *Análisis de la norma.* **3.1.** *Peritos o cualquier persona.* **3.2.** *¿Ciencia o técnica? Defecto normativo.* **3.3.** *La decisión de los peritos frente a los árbitros.* **4.** *Consideraciones finales.*

1. ¿HAY ALGO QUE ANALIZAR?

Si se opta por aceptar que una pericia acordada entre las partes, además de vincularlas en su resultado, obliga a los árbitros o jueces de tal manera que estos deben resolver necesariamente de acuerdo con la decisión del perito o experto; poco o casi nada habría que decir al respecto. Los árbitros sólo se limitarían a protocolizar el dictamen u opinión del experto o perito.

Ahora, si se asume una posición distinta, la decisión del perito o experto sólo vincula a las partes, pero no necesariamente obligaría a los árbitros a resolver de acuerdo a lo dictaminado por el perito. Porque si, como indica, la norma en cuestión se trata de un tema de peritos, entonces estos tienen que estar sometidos a un mínimo y elemental control, tanto respecto de su idoneidad como de la ciencia o técnica que hayan utilizado para emitir su decisión.

2. ¿ARBITRIO DE TERCERO?

Una primera y apresurada lectura podría llevar a decir que se está ante un supuesto de arbitrio de tercero conforme al artículo 1408° del Código Civil ⁽¹⁴³⁾. Considero que se debe descartar tal opción por las siguientes razones: i) el arbitrio de tercero implica que la decisión esté librada a cualquier persona; ii) la norma arbitral que estoy analizando no deja la decisión al arbitrio de cualquier persona; iii)

(142) Por **ADRIÁN SIMONS PINO:** Socio del Estudio Rebaza, Alcazar & De las Casas - Abogados Financieros. Profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Lima y de la Maestría de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC. Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

(143) “**Artículo 1408°.-** La determinación librada al mero arbitrio de un tercero no puede impugnarse si no se prueba su mala fe.

Si falta la determinación y las partes no se ponen de acuerdo para sustituir al tercero, el contrato es nulo”.

el encargo que las partes han hecho recaer en un perito o experto en ciencia o técnica; iv) la decisión dejada al arbitrio de un tercero es inimpugnable y el desconocimiento de sus alcances, por alguna de las partes, importaría la inejecución de una prestación obligacional; v) en cambio, el encargo que las partes hacen a un experto o perito será utilizado en un arbitraje; es decir, el resultado del trabajo del perito constituirá una herramienta a ser observada por los árbitros al momento de resolver.

3. ANÁLISIS DE LA NORMA

3.1. Peritos o cualquier persona

La norma hace referencia a *procedimientos periciales* a cargo de *terceras personas* para que se pronuncien o resuelvan exclusivamente sobre *cuestiones técnicas* o *cuestiones de hecho*. De acuerdo a ello, se podría afirmar que si se trata de un pronunciamiento sobre alguna cuestión técnica, el encargo podría recaer en un perito o experto; pero, si el pronunciamiento fuese sobre alguna cuestión de hecho no sería necesario que tal encargo recaiga sobre un perito o experto, porque cualquier persona de cultura media con sentido común puede pronunciarse sobre hechos.

Si se trata de la participación de peritos o expertos, su intervención sería para emitir un pronunciamiento que se sustente sobre la base de alguna ciencia o técnica respecto de los hechos que las partes le han expuesto. Es decir, las partes de común acuerdo decidieron someter un tema o hecho que necesita de un conocimiento científico o técnico y que, obviamente, está fuera del alcance de una cultura común o promedio. El problema que presenta la norma que es materia de este comentario, es que también posibilitaría que el encargo recaiga sobre cuestiones de hecho y ello implicaría que el encargo no recaiga en alguien experto en ciencia o técnica, lo cual me llevaría a concluir que bajo este último supuesto las partes podrían vincularse a la decisión de cualquier persona cuya única cualidad sería la confianza que genera en las partes respecto de los hechos que debe apreciar y emitir pronunciamiento, requiriendo para ello sólo su cultura media y sentido común.

En suma, si el encargo recae en alguien experto en alguna técnica (como refiere la norma) estaremos ante la presencia de un perito. Pero si el encargo recae solo sobre cuestiones de hecho, no es necesario el concurso de alguien especial (perito), bastando para ello que sea una tercera persona de cultura media sin ningún tipo de conocimiento técnico. Entonces, me parece que mal hace la norma en denominar pe-

rito a alguien que sólo emitirá un pronunciamiento sobre cuestiones de hecho.

Al parecer, el legislador quiso importar la figura del *testigo experto* del *common law*, porque bajo este sistema “al experto se le permite expresar su propia opinión sobre los hechos en disputa, ya que ésta es una excepción a la regla general según la cual a ningún testigo se le permite expresar su opinión personal sobre los hechos”⁽¹⁴⁴⁾. Pero, siempre al final el *testigo experto* emitirá un dictamen pericial que deberá “basarse en hechos que tienen que ser probados y debe sustentarse en datos e información científica y técnicamente fiable”⁽¹⁴⁵⁾.

En cambio, bajo el sistema del *civil law* el testigo ofrece su propio conocimiento personal de hechos relevantes y nada más, mientras que el perito se limita a ofrecer datos e información de carácter científico o técnico. Es decir, bajo este sistema, la figura del testigo y el perito están claramente diferenciadas, cada uno cumple un rol específico. Obviamente, lo dicho no obsta para que el perito pueda expresar su opinión o evaluación de hechos concretos, pero esa visión deberá estar sustentada en alguna ciencia o técnica necesaria para entender esos hechos.

Me parece que al intentar hacer una fusión entre los dos sistemas (perito y testigo experto) se ha creado un problema porque puede interpretarse que para emitir una decisión o dictamen respecto de cuestiones de hecho sólo se necesita el concurso de una persona común y corriente de cultura media o promedio y, que la opinión que vaya a emitir no esté sustentada en datos e información científica y técnicamente fiable, tarea propia del perito (*civil law*) o testigo experto (*common law*). Si esa fue la real intención del legislador no llego a entender por qué a esas terceras personas se les llama *peritos*.

3.2. ¿Ciencia o técnica? Defecto normativo

La Disposición que es materia de comentario sólo hace referencia a “cuestiones técnicas” dejando de lado a la *ciencia*. Este no es el lugar para profundizar sobre el tema, pero me parece claro que hay que saber diferenciar entre el *conocimiento científico* y el *conocimiento técnico*.

Lamentablemente, el legislador dejó de lado el conocimiento científico y sólo se limitó a hacer referencia a la técnica. Sin embargo, nada impide, superando la advertida deficiencia normativa, que el encargo

(144) TARUFFO, Michele, *La Prueba*, Marcial Pons, Barcelona, 2008, p. 92.

(145) TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 92.

que hagan las partes a un perito puede estar referido a alguna ciencia dura (física, química, genética, biología, etc.) o social (psicología, economía, etc.).

Una vez más recurro al profesor Taruffo para indicar que una pericia puede tener un alcance científico o técnico, así, por ejemplo, “si se trata de medir la extensión de un inmueble, de determinar un porcentaje de invalidez o de efectuar cálculos contables complejos, entran claramente en juego competencias técnicas específicas, pero éstas no constituyen, propiamente, conocimientos científicos. Así pues, sólo cuando un elemento probatorio concreto deriva del uso de nociones de carácter científico en sentido estricto se puede hablar propiamente de prueba científica, mas no cuando se trata de conocimientos de carácter técnico”⁽¹⁴⁶⁾.

Por ende, una pericia puede contener un dictamen de naturaleza científica o técnica, pero no es correcto pretender subsumir a la ciencia dentro de la técnica. El conocimiento científico rebaza al técnico y está sujeto a estándares más rigurosos respecto de los métodos de comprobación por parte de la comunidad científica.

3.3. La decisión de los peritos frente a los árbitros

La norma en cuestión indica que la decisión de los peritos es *vinculante* para las partes y deberá ser *observada* por los árbitros. Entiendo que al haber utilizado dos expresiones distintas respecto de los efectos de la decisión pericial, las partes no pueden cuestionar el contenido o alcances de lo dictaminado por el experto, pero los árbitros, bajo determinadas circunstancias, sí podrían someter el dictamen pericial a un control y evitar el mal uso de la ciencia (ciencia basura) o como se llama en la doctrina norteamericana *junk science*.

Con lo que he indicado en el párrafo precedente, no se le pide al árbitro que funja de científico y que revise el contenido específico de la decisión pericial, sino que bajo determinados estándares pueda estar en la posibilidad de distinguir si está frente a una pericia científica sustentada en *buena ciencia*, *válida y fiable* o si, por el contrario, está frente a una *mala ciencia* o *junk science*. Por ejemplo, incluso, la prueba de ADN que, si bien es cierto puede tener un grado de fiabilidad elevadísimo, prácticamente equivalente con la certeza, será considerada *buena ciencia* si en su conformación se han aplicado correctamente

(146) TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 278.

los protocolos de análisis, si los materiales analizados no fueron manipulados, etc.⁽¹⁴⁷⁾.

El tema en cuestión ha sido desarrollado con mucha amplitud y debate en el sistema jurídico norteamericano. La Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso *Daubert vs Merrell Dow Pharmaceuticals Inc.* en 1993 fijó un criterio muy interesante que un Tribunal Arbitral podría seguir como ejemplo. El juez supremo Blackmun en la motivación de la mayoría, propuso una serie de criterios que se deberían tener en cuenta para aceptar o excluir una prueba científica, veamos:

a) la controlabilidad y falseabilidad de la teoría científica o la técnica en la que se fundamenta la prueba;

b) el porcentaje de error conocido o potencial, así como el cumplimiento de los estándares correspondientes a la técnica empleada;

c) la publicación en revistas sometidas al control de otros expertos, de la teoría o la técnica en cuestión;

d) la existencia de un consenso general de la comunidad científica interesada⁽¹⁴⁸⁾.

Bajo estos parámetros el árbitro puede convertirse en una especie de *gatekeeper* para disminuir el riesgo de que el laudo finalmente observe una decisión pericial fundada en mala ciencia. A ello considero oportuno agregar que el árbitro también debe tener en cuenta el nivel de competencia personal del perito designado por las partes, ya que un “*experto*” de modesta preparación y escasa experiencia puede llevar a producir una visión errada de la ciencia a la cual pretende aproximarse y, finalmente, pretender expresar una opinión sobre un tema que realmente no domina.

Reitero, ese elemental control de fiabilidad de la información científica efectuada por el perito no pretende convertir al árbitro, de la noche a la mañana, en un científico improvisado. Ahora, si el conocimiento aportado por los peritos tiene contenido científico que puede ser calificado como “ciencia buena”, es claro que bajo la norma objeto de comentario, los árbitros deben necesariamente observar ese conocimiento para el momento de la emisión del laudo.

Finalmente, la norma permite el pacto en contrario, lo cual implicaría que el dictamen pericial puede ser controvertido por las partes

(147) TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 282.

(148) TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 283.

(ejemplo: presentación de pericias contradictorias) y los árbitros lo valoren como una prueba más, bajo el principio de libertad de apreciación de la prueba.

4. CONSIDERACIONES FINALES

- La decisión que emitan los peritos tiene carácter vinculante respecto de las partes, ello impide que éstas lo puedan observar o controvertir.
- Los árbitros no están vinculados a la decisión pericial, pero sí deben observarlo como fuente necesaria de su decisión.
- La norma tiene un defecto de técnica legislativa al admitir la posibilidad de que un experto en ciencia o técnica alguna emita una decisión sólo respecto de hechos.
- La norma, de manera deficiente, sólo hace mención a la técnica, olvidando a la ciencia a pesar de la diferencia que existe entre ellas. No obstante, nada impide que dentro de los alcances de la norma se incluya también a la ciencia.
- Sin pretender que el árbitro se convierta en científico o técnico, considero que sí es posible someter el dictamen o decisión pericial a un elemental control de fiabilidad. Para ello, pueden ser de mucha utilidad los criterios o reglas derivados del caso Daubert.
- En caso el árbitro determine que el dictamen pericial fue elaborado sobre la base de lo que se denomina ciencia o técnica buena, estará en el deber de observar sus conclusiones. Caso contrario (ciencia mala o *junk science*) no estará obligado a vincularse a la decisión de los peritos.



DÉCIMO CUARTA.—Ejecución de un laudo CIADI.

Para la ejecución del laudo expedido por un tribunal arbitral del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) serán de aplicación las normas que regulan el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales internacionales, como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en cualquier Estado; al amparo del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre

Estados y Nacionales de otros Estados, aprobado en Washington el 18 de marzo de 1965.

COMENTARIO ⁽¹⁴⁹⁾

SUMARIO: **1.** *El Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (CIADI).* **2.** *Supuestos en los cuales el Estado Peruano ha aceptado someterse a la jurisdicción del CIADI.* **3.** *Particularidades del reconocimiento y ejecución de los laudos CIADI.* **4.** *La razón de ser de la Décimo Cuarta Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje.*

1. EL CONVENIO SOBRE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES ENTRE ESTADOS Y NACIONALES DE OTROS ESTADOS (CIADI)

El Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (CIADI o ICSID en sus siglas en inglés)⁽¹⁵⁰⁾ fue aprobado por el Banco Mundial en 1965 con la expresa finalidad de despolitizar la solución de los conflictos sobre inversiones mediante la utilización de la vía arbitral. Este acuerdo internacional entró en vigencia el 14 de octubre de 1966⁽¹⁵¹⁾.

Esta Convención tuvo y tiene como misión principal la de crear un foro arbitral neutral⁽¹⁵²⁾ que se encargue de resolver los conflictos referidos a inversiones entre Estados miembros y particulares de otros Estados miembros, con la finalidad de incentivar la inversión foránea en dichos países. En ese sentido, en el Reporte del Directorio Ejecutivo de la Convención se señala que “[l]a creación de una institución designada para facilitar la solución de disputas entre Estados e inversionistas de otros Estados puede significar un paso importante en la promoción de un ambiente de confianza mutua, estimulando así el crecimiento de la inversión privada internacional en aquellos Estados que deseen atraerla”⁽¹⁵³⁾.

(149) Por **FERNANDO CANTUARIAS SALAVERRY**: Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad del Pacífico. Profesor de Arbitraje de la Universidad del Pacífico. Miembro del Grupo Latinoamericano de Arbitraje de la CCI.

(150) El texto del tratado se ubica en: www.worldbank.org/icsid/basicdoc-spa/icsid-Spanish.pdf.

(151) El Perú ratificó el Convenio CIADI mediante Resolución Legislativa N° 26210, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de julio de 1993.

(152) El CIADI también provee una instancia conciliatoria (del artículo 28° al 35° del Convenio CIADI), la cual no será analizada en este trabajo.

(153) Traducción libre del autor. AMERASINGHE, C. F., “The International Centre for Settlement of Investment Disputes and Development through the Multinational Corporation”. En: *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 9, 1976, p. 794.

Para estos efectos, como bien señala Di Rosa, se reconoce que el inversionista tiene la capacidad procesal de demandar directamente en sede arbitral al Estado receptor de la inversión, sin tener que recurrir más al procedimiento tradicional de la protección diplomática⁽¹⁵⁴⁾.

Es más, la instancia arbitral del CIADI es única en su género, ya que todo el procedimiento arbitral hasta la etapa del reconocimiento del laudo arbitral se encuentra libre de la interferencia de las leyes e instancias judiciales de cualquier Estado⁽¹⁵⁵⁾.

En otras palabras, cuando el arbitraje se desarrolla bajo los auspicios del CIADI, sólo serán de aplicación las normas arbitrales del CIADI, con prescindencia absoluta de la legislación arbitral y del Poder Judicial del lugar en el que físicamente se lleve a cabo el procedimiento, como de cualquier otro Estado⁽¹⁵⁶⁾.

2. SUPUESTOS EN LOS CUALES EL ESTADO PERUANO HA ACEPTADO SOMETERSE A LA JURISDICCIÓN DEL CIADI

Conforme a los artículos 62º y 63º de la Constitución Política de 1994⁽¹⁵⁷⁾, el Estado peruano viene pactando el sometimiento al arbitraje del CIADI de Convenios de Estabilidad Jurídica, Contratos-Ley y Contratos de Concesión⁽¹⁵⁸⁾.

Además, el Perú ha suscrito un número importante de Tratados de Libre Comercio (TLCs) y Tratados Bilaterales de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (BITs), todos los cuáles identifican al CIADI como la única vía para la solución de las controversias entre in-

(154) DI ROSA, Paolo, "The Recent Wave of Arbitrations against Argentina under Bilateral Investment Treaties: Background and Principal Legal Issues". En: *Inter-American Law Review*, Vol. 36, Nº 1, 2004, p. 42.

(155) Para conocer más a fondo las particularidades del Arbitraje CIADI, leer a: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, Lima, UPC, 2007, ps. 555/809.

(156) VAN DEN BERG, Albert J., "Some Recent Problems in the Practice of Enforcement under the New York and ICSID Conventions". En: *ICSID Review. Foreign Investment Law Journal*, Vol. 2, Nº 2, 1987, p. 441; FELDMAN, Mark B., "The Annulment Proceedings and the Finality of ICSID Arbitral Awards". En: *ICSID Review. Foreign Investment Law Journal*, Vol. 2, Nº 1, 1987, ps. 86/87.

(157) SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge. "El arbitraje con el Estado en la nueva Ley Arbitral y en el régimen especial de contratación con el Estado". En: *Actualidad Jurídica*, T. 177, Lima, 2008, ps. 19/29.

(158) Para un análisis profundo acerca de esta materia, ver: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, op. cit., ps. 842/881.

versionistas y el Estado peruano o, al menos, como una de las posibles vías de solución de estas controversias⁽¹⁵⁹⁾.

3. PARTICULARIDADES DEL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LOS LAUDOS CIADI

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 53° del Convenio CIADI, las partes deberán acatar y cumplir el laudo arbitral en todos sus extremos, “salvo en la medida en que se suspenda su ejecución, de acuerdo con lo establecido en las correspondientes cláusulas de este Convenio”⁽¹⁶⁰⁾.

En caso proceda la ejecución del laudo arbitral y el inversionista no acate el mandato, será de aplicación el artículo 54° del Convenio CIADI, conforme al cual todo “Estado Contratante reconocerá el laudo dictado conforme a este Convenio carácter obligatorio y hará ejecutar dentro de sus territorios las obligaciones pecuniarias impuestas por el laudo como si se tratase de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho Estado [...]”.

De esta manera, cualquier Estado que requiera ejecutar un laudo arbitral CIADI contra un inversionista podrá recurrir ante la instancia judicial de cualquiera de los Estados contratantes, con la finalidad de proceder al reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral⁽¹⁶¹⁾. El laudo deberá ser reconocido sin que proceda revisión alguna en la forma o en el fondo⁽¹⁶²⁾.

La misma regla se aplicará cuando se pretenda la ejecución de un laudo contra un Estado, no pudiendo escudarse el Estado en cuestión en la inmunidad de jurisdicción para pretender impedir el reconocimiento del laudo arbitral⁽¹⁶³⁾.

(159) *Ibid.*, ps. 881/885; CANTUARIAS S., Fernando y KUNDMÜLLER C., Franz. “Solución de Controversias Inversionista-Estado”. En: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando y STUCCHI LÓPEZ RAYGADA, Pierino (Compiladores), *TLC Perú-Estados Unidos: contenido y aplicación*, UPC, Lima, 2008, ps. 443/505.

(160) UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT, *Course on Dispute Settlement-International Centre for Settlement of Investment Disputes*, 2.9. *Binding Force and Enforcement*, United Nations, Nueva York y Ginebra, 2003, p. 5.

(161) “Commentary on the ICSID Convention: Article 54”. En: *ICSID Review. Foreign Investment Law Journal*, Vol. 14, N° 1, 1999, p. 76.

(162) O’NEILL JR., Philip D., “American Legal Developments in Commercial Arbitration Involving Foreign States and State Enterprises”. En: *Journal of International Arbitration*, Vol. 6, N° 1, 1989, p. 133.

(163) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, *op. cit.*, ps. 781/789.

4. LA RAZÓN DE SER DE LA DÉCIMO CUARTA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DE LA LEY DE ARBITRAJE

El artículo 54(2) del Convenio CIADI dispone que la “parte que inste el reconocimiento o ejecución del laudo en los territorios de un Estado Contratante deberá presentar, ante los tribunales competentes o ante cualquier otra autoridad designados por los Estados Contratantes a este efecto, una copia del mismo, debidamente certificada por el secretario general. La designación de tales tribunales o autoridades y cualquier cambio ulterior que a este respecto se introduzca será notificada por los Estados Contratantes al secretario general”.

Si bien la norma bajo estudio no obliga a los Estados contratantes a designar un tribunal o autoridad, varios países sí lo han hecho e, inclusive, han dictado legislación especial que regula el procedimiento a seguir ante sus Cortes nacionales para el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral CIADI.

El Perú, en cambio, no ha registrado ante el CIADI a autoridad alguna, aun cuando cuenta con la Ley N° 27775, Ley que Regula el Procedimiento de Ejecución de Sentencias Emitidas por Tribunales Supranacionales, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 7 de julio de 2002.

En efecto, nosotros entendemos que esta ley se aplica a los laudos CIADI, ya que su artículo 1° expresamente dispone lo siguiente: “Declárase de interés nacional el cumplimiento de las sentencias dictadas en los procesos seguidos contra el Estado Peruano por Tribunales Internacionales constituidos por Tratados que han sido ratificados por el Perú de acuerdo con la Constitución Política”.

Obviamente un laudo arbitral CIADI ha sido dictado por un tribunal internacional constituido por un tratado ratificado por el Perú de acuerdo con nuestra Constitución vigente.

Sin embargo, luego de identificar que el marco de aplicación de esta ley claramente comprende a los laudos arbitrales CIADI, y aun cuando respecto de las reglas generales de ejecución no encontramos mayor objeción, estamos convencidos que, al momento en que se dictó esta ley, no se tuvo en mente regular el procedimiento de ejecución de los laudos arbitrales CIADI, sino únicamente los fallos que emite la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Así, bástenos citar los artículos 6° y 7° de esta ley, para demostrar nuestra afirmación:

“Artículo 6.- Comunicación de cumplimiento de sentencias.

La Corte Suprema de Justicia de la República informará, por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores a la Corte Interamericana de Dere-

chos Humanos acerca de las medidas que se hayan adoptado en cumplimiento de la sentencia.

Artículo 7.- Previsión presupuestaria.

El Ministerio de Justicia incorporará y mantendrá en su pliego presupuestal una partida que sirva de fondo suficiente para atender exclusivamente el pago de sumas de dinero en concepto de reparación de daños y perjuicios impuesto por sentencias de Tribunales Internacionales en procesos por violación de derechos humanos [...].”

Es más, nos parece claramente discriminatorio que la propia ley disponga que sólo se mantengan previsiones presupuestales para honrar los fallos que se emitan en materia de derechos humanos, cuando un laudo arbitral CIADI exige el mismo tratamiento.

En todo caso, el marco legal existe y es aplicable a los laudos arbitrales que se dicten al amparo del Convenio CIADI.

Justamente por todo lo explicado, es que la LA en la Décimo Cuarta Disposición Complementaria ha dispuesto que la ejecución de un laudo CIADI se regulará por “las normas que regulan el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales internacionales”; norma que, entendemos, es justamente la Ley N° 27775.



DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.—Clase de arbitraje.

En el arbitraje nacional, los convenios arbitrales, o en su caso las cláusulas y compromisos arbitrales, celebrados con anterioridad a este Decreto Legislativo, que no estipulen expresamente la clase de arbitraje, se regirán por las siguientes reglas:

1. Las cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

2. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley Nº 25935 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

3. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley Nº 26572 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de conciencia.

Salvo pacto en contrario, cualquier divergencia sobre la clase de arbitraje deberá ser decidida por el tribunal arbitral como cuestión previa a la presentación de la demanda.

COMENTARIO ⁽¹⁾

SUMARIO: 1. Arbitraje de derecho y arbitraje de conciencia: la opción legislativa ante el silencio de las partes. 2. Cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984, que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia.

(1) POR **JORGE SANTISTEVAN DE NORIEGA**: Fundador del Estudio Santistevan de Noriega & Asociados. Profesor de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

- 3.** *Convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley N° 25935, que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia: se entiende estipulado un arbitraje de derecho.*
- 4.** *Convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley N° 26572 que no contengan una opción entre el arbitraje de derecho y el de conciencia: se entiende estipulado un arbitraje de conciencia.*
- 5.** *De cláusulas y compromisos arbitrales a los convenios arbitrales.*
- 5.1.** *Cláusulas compromisorias, compromisos arbitrales y convenio arbitral.*
- 5.2.** *¿Qué motivó el abandono del compromiso arbitral en la historia de nuestra legislación especializada?*
- 6.** *Notas sobre la aplicación de la ley en el tiempo.*

1. ARBITRAJE DE DERECHO Y ARBITRAJE DE CONCIENCIA: LA OPCIÓN LEGISLATIVA ANTE EL SILENCIO DE LAS PARTES

La legislación arbitral suele prever una clara distinción entre el arbitraje de derecho y el arbitraje de conciencia. En el primer caso (arbitraje de derecho), los árbitros están obligados a resolver la controversia aplicando la ley, respetando sus formalidades, sin tener la posibilidad de llegar a una solución que pudiendo ser más justa no se enmarca dentro de la normatividad vigente que se les impone evidentemente como obligatoria. Distinta es la situación en el segundo caso (arbitraje de conciencia) en el que los árbitros se encuentran comprometidos con encontrar una solución justa, que resuelva adecuadamente la controversia, aunque no necesariamente esta solución se enmarque dentro de las normas jurídicas vigentes. No es que en el arbitraje de conciencia no se aplique la ley; es más bien que, por tratarse de un arbitraje de conciencia, los árbitros pueden sustentarse en razones de equidad y justicia para resolver la controversia, encontrar una solución justa aunque no se apegue formalmente a los postulados de la ley vigente, haciendo de lado las formalidades que la normativa imponga e inclusive fundando su decisión en principios generales antes que en las normas legales que resulten estrictamente y formalmente aplicables.

A menudo se distingue también el arbitraje de derecho del de conciencia en el tipo de razonamiento o fundamento que deben aplicar los árbitros. Así se dice que en el primer caso (derecho) los árbitros resuelven aplicando un riguroso razonamiento jurídico pues aplican irremediabilmente las normas vigentes y ello supone que tengan que ser necesariamente abogados. En tanto que, en el segundo caso (conciencia), deciden *“conforme a su leal saber y entender”* buscan una solución justa antes que jurídica y ello autoriza a que actúen como árbitros personas que no son abogados o sea legos en derecho.

Por lo general, el arbitraje de derecho o de conciencia constituye una categoría dentro de las clases de arbitraje establecidas en el marco

legal. No ocurre así —formalmente— en la LA, en la que solamente se conciben en los artículos 7º y 8º las categorías: arbitraje nacional e internacional y arbitraje *ad hoc* e institucionalizado. Esto no quiere decir que el arbitraje de derecho o de conciencia no exista como categoría jurídica en la nueva Ley. Ocurre que están regulados en el artículo 57º de la LA que trata sobre las normas aplicables al fondo de la controversia, en los siguientes términos:

“Artículo 57º. Normas aplicables al fondo de la controversia.

1. En el arbitraje nacional, el tribunal arbitral decidirá el fondo de la controversia, de acuerdo a derecho.
2. En el arbitraje internacional, el tribunal arbitral decidirá la controversia de conformidad con las normas jurídicas elegidas por las partes como aplicables al fondo de la controversia. Se entenderá que toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado determinado se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de ese Estado y no a sus normas de conflicto de leyes. Si las partes no indican las normas jurídicas aplicables, el tribunal arbitral aplicará las que estime apropiadas.
3. En cualquiera de los supuestos previstos en los apartados 1 y 2 de este artículo, el tribunal arbitral decidirá en equidad o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente para ello.
4. En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrá en cuenta los usos y prácticas aplicables”.

Sobre la base de la libertad de regulación que corresponde en el arbitraje (artículo 34º), la opción de escoger un arbitraje de derecho o una de conciencia le corresponde exclusivamente a las partes. Ellas deberán estipularlo con toda claridad en el convenio arbitral o en las reglas que convengan para la tramitación de las actuaciones arbitrales. Y lo que las partes establezcan con toda claridad es lo que manda.

¿Qué ocurre, sin embargo, si las partes guardan silencio sobre la materia? ¿A qué atenemos si no hay estipulación en el convenio arbitral que ponga de manifiesto la opción de las partes por uno u otro tipo de arbitraje? ¿Cómo afrontar las cosas si *ad portas* de una audiencia en la que se ha de determinar si se llevarán las actuaciones arbitrales y, sobretodo, si se dictará el laudo en derecho o en conciencia, si no hay acuerdo entre las partes? Para estos casos la ley zanja el debate y determina de qué arbitraje se tratará por defecto de la estipulación expresa de la ley. Es inevitable que así ocurra, pues la propia naturaleza del arbitraje, la eficacia con la que está concebido como medio de solución de controversias escogido por las partes, hace necesario que, ante el escollo momentáneo que pueda presentar el silencio en la escogencia del tipo de arbitraje, sea de derecho, sea de conciencia, la ley nos entregue una solución.

De la lectura del artículo 57° de la LA resulta evidente que la opción adoptada por la nueva Ley es que, en caso de silencio de las partes, el arbitraje será de derecho. Esta opción es la opuesta a la que adoptó su predecesora la Ley General de Arbitraje. Esta última, a su vez, planteó una modificación con respecto a sus antecesoras. En todo caso, la Exposición de Motivos de la LA nos muestra la intención del legislador al estipular que, a falta de acuerdo de las partes sobre el tipo de arbitraje, se aplicarán las reglas de un arbitraje de derecho, en los siguientes términos:

“El artículo 57° se adhiere a la moderna doctrina y legislación comparada que reconoce en las partes y, en su defecto, en los árbitros, la facultad de indicar las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia. Además, se ha decidido establecer que la regla es el arbitraje de derecho y sólo si existe pacto expreso de las partes, corresponde que el tribunal arbitral resuelva en conciencia o equidad. La propuesta sugiere que se considere que se trata de un arbitraje de derecho, siguiendo no sólo la tendencia internacional, sino sobre todo la experiencia observada localmente que muestra que lo que se suele pactar es un arbitraje de derecho. En este sentido, se considera que una regla supletoria tiene por finalidad reflejar lo que usualmente se pacta, justamente para que la norma facilite los acuerdos entre las partes”⁽²⁾.

Como lo adelanté, esta elección de nuestra nueva LA tiene efectos en lo que respecta al tema de nombramiento de los árbitros, pues en el caso de un arbitraje nacional de derecho se requiere en principio ser abogado. Esta regla admite pacto en contrario, como muestra de la flexibilidad del arbitraje y de la importancia que le ha asignado a la voluntad de las partes, posibilitando que éstas acuerden que la controversia no sea necesariamente resuelta por árbitros abogados.

“Artículo 22°. Nombramiento de los árbitros.

1. En el arbitraje nacional que deba decidirse en derecho, se requiere ser abogado, salvo acuerdo en contrario. En el arbitraje internacional, en ningún caso se requiere ser abogado para ejercer el cargo.
2. Cuando sea necesaria la calidad de abogado para actuar como árbitro, no se requerirá ser abogado en ejercicio ni pertenecer a una asociación o gremio de abogados nacional o extranjera [...].”

Es interesante mencionar la forma en la que la LA se ha manifestado para el caso particular de los arbitrajes internacionales (artículo 22.1 *in fine*), pues en este tipo de arbitrajes se ha eliminado todo

(2) Exposición de motivos, Decreto Legislativo N° 1071.

requisito, dejando a discreción de las partes la forma en la que nombraran a sus árbitros.

En este contexto, la Primera Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante LA) está destinada a resolver el problema de la aplicación de la ley en el tiempo, frente a regímenes arbitrales que han planteado soluciones distintas y contradictorias para resolver el silencio de las partes en cuanto al arbitraje de derecho o de conciencia.

Si retrocedemos en la historia para ubicar el arbitraje, nos debemos remontar al Código de Enjuiciamientos Civiles de 1851 que introdujo el arbitraje, distinguiendo a los jueces árbitros de los amigables componedores. El Código Procesal Civil en el año de 1992 lo denominó juicio arbitral; en él ya podía hablarse de cláusulas compromisorias y compromisos arbitrales. El proyecto de Código Procesal Civil, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 768, promulgado el 29 de febrero de 1992 y con una *vacatio legis* hasta el 1 de enero de 1993, empezó por plantear diversas innovaciones con respecto al arbitraje.

Fue mediante Decreto Ley N° 25935, promulgado el 9 de diciembre de 1992 como Ley General de Arbitraje, que se derogaron tanto las disposiciones del Código Civil, como las del proyecto de Código Procesal Civil⁽³⁾. Pero es la Ley N° 26572, que derogó al Decreto Ley N° 25935 y entró en vigor el 6 de enero de 1996 como Ley General de Arbitraje, la que impulsó el arbitraje de manera notoria. Esta última fue una ley que se trabajó sobre la base de la Ley Modelo UNCITRAL de 1985 y hay que reconocerle el mérito de haber permitido en buena medida el desarrollo del arbitraje en el Perú y el auge de esta modalidad de solución de controversias en los últimos años. En la actualidad, la LA ha venido a sustituir el régimen anterior y es la norma encargada de regular el arbitraje.

Esta rápida pincelada recorriendo la historia del arbitraje en nuestro país nos permite reconocer que, incluso hoy, se debe tomar en cuenta la regulación que las normas anteriores sobre arbitraje para llevar a cabo una correcta aplicación de la ley en el tiempo. En efecto, algunos de las consecuencias de acuerdos producidos bajo la vigencia de las normas anteriores, aunque hayan sido derogadas, tienen efecto y consecuencias jurídicas en la actualidad. ¿Qué ley se aplica entonces? ¿Tienen ultraactividad las normas derogadas para seguir rigiendo los efectos de los convenios arbitrales celebrados bajo los regímenes anteriores? O por el contrario, ¿las disposiciones

(3) VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *Manual de derecho arbitral*, 1ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2003.

de la LA se aplican a los efectos de los convenios nacidos bajo la ley anterior?

No debe extrañarnos entonces que la primera disposición transitoria de la LA contenga una norma que dilucide de una vez por todas los problemas que puedan presentarse como resultado de la necesaria aplicación de la ley en el tiempo, concretamente en lo que se refiere a la clase de arbitraje al que da origen un convenio arbitral en el que las partes hayan guardado silencio sobre si se trata de un arbitraje de derecho o de conciencia. Dicho convenio arbitral pudo haber surgido hace muchos años, bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles; o más cercanamente bajo la vigencia de la LA. ¿De qué tipo de arbitraje se trata si el convenio no lo estipula expresamente? ¿Qué norma aplicamos para resolver este dilema: la norma vigente el día de hoy que establece que ante la falta de pacto expreso el arbitraje es de derecho, o la norma anterior que preveía lo contrario?

Este es el propósito de la Primera Disposición Transitoria de la LA y que está, a mi juicio, bien ubicada en el texto de la norma, pues precisamente está destinada a resolver problemas que no son permanentes sino ocasionales, que se nos puedan plantear como consecuencia de la aplicación de la nueva ley en el tiempo, mientras subsistan en la vida jurídica acuerdos sobre arbitraje celebrados al amparo de los regímenes anteriores en los que no se haya estipulado el tipo de arbitraje. Para evitar dudas y marcar un derrotero seguro, el legislador de la LA ha querido fijar pautas claras que permitan definir de qué tipo de arbitraje se va a tratar en el marco de la nueva Ley, aunque los convenios arbitrales hayan nacido bajo regímenes anteriores que planteaban soluciones distintas a la que plantea para la generalidad de los casos la nueva Ley a los convenios que nazcan bajo su amparo aunque no definan el tipo de arbitraje.

El siguiente cuadro nos permitirá interpretar los alcances de la Primera Disposición Transitoria que se comenta:

CÓDIGO DE PROC. CIVILES DE 1911 (Artículo 551°)	DECRETO LEY N° 25935 (Artículo 3°)	LEY N° 26572 (Artículo 3°)	DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 (Artículo 57°)
Ante el silencio de las partes, se presume un arbitraje de derecho . “Los árbitros deben ser nombrados por las partes [...]. El nombramiento debe recaer en varones peruanos o extranjeros, mayores de 25 años, que estén en pleno ejercicio de los de los derechos civiles; debiendo, además, ser letrados, si no se les designa expresamente como amigables componedores.” (*)	Ante el silencio de las partes, se presume un arbitraje de derecho . “[...] A falta de elección explícita, y salvo lo dispuesto en el artículo 8°, se presume que las partes optan por un arbitraje de derecho”.	Ante el silencio de las partes, se presume un arbitraje de conciencia . “[...] Salvo que las partes hayan pactado expresamente que el arbitraje será de derecho, el arbitraje se entenderá de conciencia [...]”.	Ante el silencio de las partes, se presume un arbitraje de derecho . “[...] 3. En cualquiera de los supuestos previstos en los numerales 1 y 2 de este artículo, el tribunal arbitral decidirá en equidad o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente para ello [...]”.
SOLUCIÓN DE LA LEY DE ARBITRAJE			
De derecho	De derecho	De conciencia	De derecho
(*) La exposición de motivos del artículo 551° del Código de Procedimientos Civiles de 1911 establece que “ <i>Siendo en principio el arbitraje de derecho la regla, y el de los amigables componedores la excepción, se establece que cuando sea de esta última clase, en el compromiso se indique expresamente, pues al no hacerlo, se entenderá constituido un arbitraje de la primera clase.</i> ”			

2. CLÁUSULAS Y COMPROMISOS ARBITRALES CELEBRADOS BAJO LA VIGENCIA DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1911 Y EL CÓDIGO CIVIL DE 1984, QUE NO CONTENGAN UNA OPCIÓN ENTRE EL ARBITRAJE DE DERECHO Y EL DE CONCIENCIA

Considerando el inciso 1 de la primera disposición transitoria de la LA:

“1. Las cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho”.

En este caso, la disposición *in comento* respeta la solución legal de las normas anteriores (cuyos artículos especializados en arbitraje quedaron derogados por las sucesivas leyes arbitrales autónomas) y ante

el silencio de las partes en la celebración de las cláusulas y compromisos arbitrales, manda que se entienda que se trata de un arbitraje de derecho, como lo definía en su momento la legislación a cuyo amparo fueron celebrados tales cláusulas o compromisos.

Recordemos que el Código de Procedimientos Civiles de 1911, que legisló el arbitraje bajo el nombre de “juicio arbitral”, establecía en su artículo 551º, con respecto a la designación de árbitros, “[...] debiendo, además, ser letrados, si no se les designa expresamente como amigables componedores”. De la exposición de motivos de este artículo podemos confirmar que la regla general era que el arbitraje fuese de derecho y la excepción fuese el de los “amigables componedores”.

De otro lado, con relación al Código de Procedimientos Civiles de 1911, el Código Civil vigente —promulgado el 24 de julio de 1984—, mantuvo el juicio arbitral regulado por el Código de Procedimientos Civiles pero lo modificó en los aspectos atinentes a la cláusula compromisoria y al compromiso arbitral, que consideró como contratos nominados y dándoles la conceptualización de fuentes de obligaciones (artículos 1906º a 1922º). De este modo, el Código Civil sustrajo del Código de Procedimientos Civiles los aspectos sustantivos o materiales del arbitraje, hasta entonces legislados como materia procesal, aunque, con la finalidad de coadyuvar al desarrollo de la función arbitral y facilitar la ejecutabilidad de los laudos emitidos en el extranjero, introdujo disposiciones para su reconocimiento y ejecución en el articulado que da cabida a las normas de conexión en materia de Derecho Internacional Privado (artículos 2102º a 2111º)⁽⁴⁾.

3. CONVENIOS ARBITRALES CELEBRADOS BAJO LA VIGENCIA DEL DECRETO LEY N° 25935, QUE NO CONTENGAN UNA OPCIÓN ENTRE EL ARBITRAJE DE DERECHO Y EL DE CONCIENCIA: SE ENTIENDE ESTIPULADO UN ARBITRAJE DE DERECHO

Considerando el inciso 2 de la primera disposición transitoria de la LA:

“2. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley N° 25935 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho”.

En primer lugar, es necesario que analicemos lo que establece el Decreto Ley N° 25935 en su artículo 3º:

(4) VIDAL RAMÍREZ, *op. cit.*, p. 6.

“El arbitraje puede ser de derecho o de conciencia. Es de derecho cuando los árbitros resuelven la cuestión controvertida con arreglo al derecho aplicable. Es de conciencia cuando resuelven conforme a sus conocimientos y leal saber y entender, teniendo presente los usos aplicables. A falta de elección explícita, y salvo lo dispuesto en el artículo 8º, se presume que las partes optan por un arbitraje de derecho”.

De la lectura de este artículo podemos deducir que a falta de una manifestación expresa de las partes, se presumía la existencia de un arbitraje de derecho. Pero no olvidemos la excepción que recogía esta norma. Así, el artículo 8º regulaba lo siguiente:

“Si a pesar de inexistencia de convenio escrito previo, una parte acepta la propuesta de otra para someter una determinada controversia a la decisión de un tercero, dicha decisión será considerada como laudo si reúne los requisitos de los artículos 42º y siguientes, en lo que fueran aplicables. Se entiende que existe aceptación cuando se firma un formulario de sumisión, o cuando existe evidencia escrita de que las partes conocían indubitablemente el carácter de la intervención decisoria del tercero y de su voluntad de someterse a ella. En todos los casos previstos en este artículo, el arbitraje se presume de conciencia”.

En este caso es necesario reconocer que se trata de una situación especial, pues nos encontramos frente a la inexistencia de un pacto o convenio escrito y la posterior aceptación de un tercero, que no es necesariamente un abogado y que no tiene como obligación conocer de leyes, como el encargado de solucionar un conflicto surgido entre las partes. En estas circunstancias sería imposible que el legislador establezca la aplicación de las normas referidas a un arbitraje de derecho, siendo razonable la opción adoptada en la parte final del artículo 8º.

Resulta oportuno reconocer que es conocido el distanciamiento que trajo consigo esta primera Ley General de Arbitraje que, extirpando al arbitraje de los códigos civiles y procesales, abandonó la figura de la cláusula compromisoria para poner en práctica la del Convenio Arbitral⁽⁵⁾.

(5) Esta ruptura ha sido desarrollada extensamente por CANTUARIAS SALAVERRY y Manuel Diego ARAMBURÚ. *Vid.* CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando y ARAMBURÚ YZAGA, Manuel Diego, *El arbitraje en el Perú: desarrollo actual y perspectivas futuras*, Lima: Fundación Maule J. Bustamante y la Fuente, 1994; y CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “El Convenio Arbitral: ¿Se encuentra presente en las disposiciones sobre arbitraje doméstico de la Ley General de Arbitraje?”. En: *Libro Homenaje a Manuel de la Puente y Lavalle: Nuevas Tendencias del Derecho Contractual*, Tomo I, Grupo Peruano de la Asociación Henri Capitant, Lima, 1994, ps. 379/402.

4. CONVENIOS ARBITRALES CELEBRADOS BAJO LA VIGENCIA DE LA LEY N° 26572, QUE NO CONTENGAN UNA OPCIÓN ENTRE EL ARBITRAJE DE DERECHO Y EL DE CONCIENCIA: SE ENTIENDE ESTIPULADO UN ARBITRAJE DE CONCIENCIA

Considerando el inciso 3 de la primera disposición transitoria de la LA:

“3. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley N° 26572 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de conciencia”.

Aquí notamos un giro en la presunción del tipo de arbitraje con respecto a los incisos 1 y 2, pues se establece como requisito para un arbitraje de derecho la manifestación expresa de las partes, la ausencia determinará la existencia de un arbitraje de conciencia.

El artículo 3° de la LGA nos decía lo siguiente:

“El arbitraje puede ser de derecho o de conciencia. Es de derecho cuando los árbitros resuelven la cuestión controvertida con arreglo al derecho aplicable. Es de conciencia cuando resuelven conforme a sus conocimientos y leal saber y entender. Salvo que las partes hayan pactado expresamente que el arbitraje será de derecho, el arbitraje se entenderá de conciencia. Los árbitros tendrán en cuenta, de tratarse de asuntos de carácter comercial, los usos mercantiles aplicables al caso”.

La Ley N° 26572, inspirada en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (CNUDMI), opta por privilegiar la presunción de que en ausencia de manifestación expresa de las partes se debe considerar que se trata de un arbitraje de conciencia.

La disposición transitoria que se comenta respeta fielmente la opción legislativa de la LGA que privilegió, ante el silencio, el arbitraje de conciencia. Así, si estamos ante un convenio arbitral celebrado al amparo de la LGA y en él no se opta por el arbitraje de derecho o de conciencia, ni las partes se ponen de acuerdo en escoger uno de ellos para la tramitación de las actuaciones arbitrales y para fundar el laudo, el arbitraje será de conciencia por mandato de la ley.

Conviene, sin embargo, sustentar la interpretación que vengo realizando de la ley en una perspectiva histórica de cómo ha evolucionado la legislación peruana de las cláusulas y compromisos arbitrales a los convenios arbitrales de los que se habla modernamente y en el sustento de la reglas de aplicación de la ley en el tiempo.

5. DE CLÁUSULAS Y COMPROMISOS ARBITRALES A LOS CONVENIOS ARBITRALES

5.1. Cláusulas compromisorias, compromisos arbitrales y convenio arbitral

La Primera Disposición Transitoria de la LA hace referencia a instituciones del arbitraje como cláusulas compromisorias, compromisos arbitrales y convenio arbitral. Con respecto a su aplicación resulta necesario comprender cuál es su definición y los efectos jurídicos de su aplicación.

Una cláusula compromisoria, o también denominada convenio preliminar⁽⁶⁾, es aquella que permite a las partes pactar que someterán a arbitraje una o todas las divergencias que podrían producirse en el futuro derivadas de una determinada relación jurídica. Es decir, constituye un compromiso para arbitrar en el futuro que se suscribe en un momento en el cual el conflicto aún no se ha generado.

Para DUNSHEE DE ARRANCHES una cláusula compromisoria puede conceptuarse como un “acuerdo o estipulación autónoma por la cual dos o más partes interesadas en una relación jurídica existente y determinada, deciden someter a arbitraje sus posibles diferencias futuras que surjan de tal relación. Esto supone, en primer lugar, que el convenio estatuye sobre previsiones que pueden o no realizarse. En segundo lugar, implícitamente equivale a decir que si la hipótesis se presenta las partes se sustraen de la jurisdicción estatal”⁽⁷⁾.

Por otro lado, un compromiso arbitral es un “acto por el cual en cumplimiento de una cláusula compromisoria, de una disposición de ley, o bien sin que exista obligación previa alguna, las partes someten a la decisión arbitral las diferencias surgidas que en él se determinan, nombrándose a los árbitros y fijándose las condiciones del laudo”⁽⁸⁾.

De estas afirmaciones podemos concluir que la cláusula compromisoria no resultaba inmediatamente vinculante. Suponía —a título de primer paso— un contrato preparatorio mediante el cual las partes, antes de que se presentase las controversias, asumían el compromi-

(6) LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, “El arbitraje”. En: *Biblioteca para leer el Código Civil*, Volumen V. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica, Lima, 1993, p. 79.

(7) DUNSHEE DE ARRANCHES, Carlos A., “El acuerdo arbitral”. En: *El arbitraje comercial en Iberoamérica*, p. 8.

(8) VILLAVICENCIO LÓPEZ, Einer José, “La cláusula compromisoria y el arbitraje forzoso legal en el contrato de seguros”, p. 50.

so de someter sus diferendos jurídicos al arbitraje. Pero era un simple compromiso, un contrato preparatorio, y no una obligación de exigencia directa pues implicaba que, una vez surgido un diferendo jurídico, las partes debían —a título de segundo paso— suscribir un compromiso arbitral como requisito necesario para llegar al arbitraje⁽⁹⁾.

Bastaba que una de las partes que dio el primer paso fuese renuente a suscribir el compromiso arbitral (segundo paso) para que el arbitraje quedase indefectiblemente postergado. En efecto, como ha explicado CANTUARIAS, la parte interesada se veía obligada a recurrir al juez para que éste, en rebeldía de la parte renuente, se sustituyese en la voluntad de esta última y terminase otorgando el compromiso arbitral.

El sistema “cláusula compromisoria + compromiso arbitral” resultó ser manifiestamente inoperante. De hecho, mientras rigió, concitó preocupación intelectual pero ningún resultado práctico y la literatura jurídica relevante ha dado debida cuenta de ello:

“Lo que sucedía en la generalidad de los casos era que, solicitado el otorgamiento del compromiso arbitral por una de las partes (obviamente la cumplidora), la otra se negaba a suscribirlo. Ante esta situación ¿qué cabía hacer? Pues nada más y nada menos que acudir al Poder Judicial, para que, luego de un largo proceso, fuera el juez quien en rebeldía otorgara el bendito compromiso arbitral”⁽¹⁰⁾.

Por otro lado, un convenio arbitral es un acuerdo de voluntades, un contrato, por el que las partes deciden someter a arbitraje sus controversias, lo cual significa que las partes renuncian a acudir a la jurisdicción ordinaria para encontrar una solución al conflicto. Actualmente, el artículo 13.1 de la LA establece que “el convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza”.

El Convenio Arbitral lleva implícita una obligación de recurrir al arbitraje sin condicionamientos previos, procedimientos prearbitrales, ni intermediaciones para habilitarlo. El Convenio permite que las partes que lo suscribieron puedan llevar directamente ante los árbitros (sin participación notarial, judicial o de cualquier otro orden) una controversia; puede ser que dicha controversia fue inicialmente prevista como futura o que se trate de una controversia presente, actual,

(9) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *Arbitraje Comercial y de las Inversiones*, Lima, Universidad Peruana de Ciencias (UPC), 2006, p. 114.

(10) Vid. En: AA VV, *El Arbitraje en el Derecho Latinoamericano y Español. Libro Homenaje a Ludwick Kos Ramcewit*, Lima, Editorial Cusco, 1989.

que, por virtud del Convenio que se celebre, vaya a ser excluida del conocimiento del Poder Judicial para que sea resuelta en sede arbitral, si así las partes lo convienen expresamente.

Hoy en día el convenio arbitral se constituye en un compromiso vinculante entre las partes desde el momento en que se firma. Obliga a ir al arbitraje, sin pasar por la tutela de un juez —que es precisamente lo que voluntariamente se quiere evitar con el Convenio—, a condición de que: (i) se verifique la voluntad expresa de las partes de someterse a arbitraje contenida en el Convenio Arbitral y (ii) se determine una relación jurídica válida y arbitrable que se someterá a dicha jurisdicción voluntaria. No hay primer paso (cláusula compromisoria) ni segundo paso (compromiso arbitral). Hay simplemente un Convenio exigible desde el momento en que fue suscrito que, además, compromete a las partes a realizar todos los actos necesarios para que el arbitraje logre su objetivo.

5.2. ¿Qué motivó el abandono del compromiso arbitral en la historia de nuestra legislación especializada?

La cláusula compromisoria y el compromiso arbitral fueron suprimidos en el Proyecto de Código Procesal Civil, que los fusionó y les dio como único *nomen iuris* el de convenio arbitral, estableciendo una relación de sinonimia entre compromiso arbitral y el de convenio arbitral, pero su articulado sobre Justicia Arbitral no sobrevivió a su *vacatio legis* al ser derogado por la Ley General de Arbitraje promulgada mediante Decreto Ley N° 25935⁽¹¹⁾. Fue así que el Decreto Ley N° 25935 sustrajo a la cláusula compromisoria del Derecho Objetivo peruano. Pero, ¿qué fue lo que motivo el cambio?

Como ya se revisó, la suscripción de una cláusula compromisoria crea necesariamente la obligación de celebrar un nuevo contrato cuando se genere la controversia, como requisito forzoso para que las partes puedan acceder a un arbitraje.

Al respecto, Fernando CANTUARIAS manifiesta que: “si el efecto tradicional de la cláusula compromisoria es el de simplemente obligar a las partes a que pacten en el futuro un nuevo contrato, la pregunta obvia es: ¿entonces para qué existe?”

La respuesta a esta pregunta escapa lo jurídico y tiene que ver con la actitud que suelen asumir los agentes económicos al momento de celebrar un contrato, frente a una futura e improbable controversia: como regla general, las partes deberán acudir al Poder Judicial o, alternativamente (en caso que lo pacten expresamente), podrán establecer

(11) *Ibid.*

que sus futuras e inciertas controversias serán resueltas fuera del aparato jurisdiccional del Estado por personas distintas a los jueces que serán nombradas por ellas: el arbitraje.

Cuando las partes pactan una convenio arbitral lo hacen a menudo en un momento de armonía y con ese pacto pretenden que sus posibles y futuras controversias sean resueltas por sus propios “jueces”, de los que se espera celeridad y conocimiento preciso de la materia a ser tratada. En cambio, en el compromiso arbitral, la parte que está en falta sabe que si se le emplaza en arbitraje, lo más probable es que pierda en un corto tiempo y, al tratarse de árbitros que han sido designados porque se supone que conocen la materia controvertida, lo más probable es que en el laudo arbitral se reconozcan las pretensiones debidas en favor de la otra parte.

¿Qué hará entonces la parte en falta? Pues tratará de dilatar a lo máximo la suscripción del compromiso arbitral planteando condiciones inaceptables y, como sucede en la gran mayoría de los casos, no otorgará el bendito compromiso arbitral. De esta manera, el sistema legal era realmente maquiavélico, ya que, por un lado, se afirmaba que la regulación legal de la institución del arbitraje buscaba promover su utilización y, por el otro lado, se establecía una distinción legal entre cláusula compromisoria-compromiso arbitral, que generaba todos los incentivos necesarios para que interviniera siempre el poder judicial como paso previo al arbitraje. De esta manera, se acababa la mayoría de las veces delante del poder judicial⁽¹²⁾.

El rompimiento con el sistema anterior es tan marcado que la doctrina peruana —como hemos visto— lo ha puesto claramente de manifiesto⁽¹³⁾. Igual ha ocurrido en España, desde la dación de la Ley 36/1988 y se ha profundizado aún más con la reciente Ley 60/2003. Escribiendo respecto a la ruptura del sistema de arbitraje español con el pasado de la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral, al igual que lo ha hecho el régimen jurídico peruano, se ha dejado establecido que:

“[...] el convenio arbitral tiene carácter vinculante para las partes en litigio. Ahí radica la gran diferencia con el Derecho histórico español en materia de arbitraje, que diferenciaba la cláusula del compromiso. La cláusula arbitral era una obligación de comprometer, llegando incluso la doctrina legal de nuestro Tribunal Supremo a decir que la cláusula arbitral no era suficiente base para excepcionar de arbitraje en un proceso que se hubiese iniciado en violación de lo convenido en dicha cláusula. [...]”

(12) CANTUARIAS SALAVERRY, *op. cit.*

(13) *Vid. en: AA VV, El Arbitraje en el Derecho Latinoamericano y Español. Libro Homenaje a Ludwick Kos Ramcewit*, Editorial Cusco, Lima, 1989.

Es curioso ver cómo los países de origen hispánico han heredado esta diferenciación de nuestro Derecho histórico, que sólo ha sido superada por la introducción del convenio arbitral a través de los tratados internacionales en materia de arbitraje comercial internacional, o por la adaptación de la legislación doméstica a semejanza de la línea seguida por la LA de 1988 que eliminó la distinción entre cláusula arbitral y compromiso, sustituyendo ambos por el convenio arbitral”⁽¹⁴⁾.

Se debe añadir además que la exigencia de aplicación de este sistema para las partes originaba que su controversia termine en manos de la jurisdicción ordinaria, teniendo ésta la potestad de nombrar a todos los árbitros y además de determinar lo que se debía arbitrar y lo que se quedaría exclusivamente en manos de los jueces. Consideremos también, los costos en tiempo y dinero que se generaban en las apelaciones y demoras propias del quehacer judicial⁽¹⁵⁾.

La lista de aspectos que demuestran la falta de practicidad en el uso del sistema que involucra a una cláusula compromisoria y un compromiso arbitral es extensa, lo cual justifica la decisión del legislador peruano de optar en la LGA por la aplicación de la figura del convenio arbitral que ha quedado mantenida y fortalecida en la LA. Es por ello que, sin duda alguna, la incorporación del convenio arbitral en el ordenamiento peruano ha impulsado el crecimiento de forma acelerada y constante de la práctica arbitral en el Perú.

Tomemos en cuenta una reflexión de Roque CAIVANO, con respecto al tema en cuestión, para considerar la gran ventaja que genera la aplicación de un convenio arbitral. “Si se piensa en el compromiso arbitral como una fórmula inevitable para acceder al arbitraje, estaremos generando una de las más importantes fuentes de litigios y demoras en su implementación, y uno de los más sólidos factores impeditivos para la aceptación del arbitraje como método alternativo de resolución de conflictos”⁽¹⁶⁾.

6. NOTAS SOBRE LA APLICACIÓN DE LA LEY EN EL TIEMPO

En derecho es posible que, pese a que estrictamente hablando una sola norma es la vigente en determinado periodo de tiempo, dos o más normas distintas en base a su vigencia propiamente dicha, su retroac-

(14) CREMADES, Bernardo M., “Del Convenio Arbitral y sus Efectos”. En: DE MARTÍN MUÑOZ, Alberto y Santiago HIERRO ANIBARRO (Coord.), *Comentario a la Ley de Arbitraje*. Madrid: Marcial Pons, 2006, p. 277.

(15) *Ibíd.*

(16) CAIVANO, Roque J., *Arbitraje: Su eficacia como sistema alternativo de resolución de conflictos*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1993, ps. 134 y 135.

tividad y su ultraactividad son susceptibles de regir en un determinado sistema jurídico. Dicha circunstancia nos conduce al problema de establecer cuál debe ser la norma aplicable en una situación concreta, este dilema recibe el nombre de “conflicto de norma en el tiempo”.

Siguiendo a Marcial RUBIO, para abordar el conflicto con relación a la aplicación de la norma en el tiempo es necesario tener clara la siguiente terminología⁽¹⁷⁾:

- Aplicación inmediata de una norma es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren mientras tiene vigencia, es decir, entre el momento en que entra en vigencia y aquél en que es modificada o derogada.
- Aplicación ultraactiva de una norma es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren luego que ha sido modificada o derogada de manera expresa o tácita, es decir luego que termina su aplicación inmediata.
- Aplicación retroactiva de una norma es aquella que se hace para regir hechos, relaciones y situaciones que tuvieron lugar antes del momento en que entra en vigencia, es decir, antes de su aplicación inmediata.

Varias son las teorías que intentan dar solución a este problema, de este modo tenemos:

Por un lado, la teoría clásica o de los derechos adquiridos la que propugna que la norma bajo la cual nació el derecho, continúe rigiéndolo mientras tal derecho surta efectos, aunque en el trayecto exista un momento en el que dicha norma sea derogada o sustituida. En otras palabras, lo que formalmente plantea esta teoría es la ultraactividad de la normatividad bajo cuya aplicación inmediata se originó el derecho adquirido. Esta teoría regía en la versión original del artículo 103º de la Constitución que establecía que:

“[...] Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo.

La ley se deroga sólo por otra ley [...]”.

Por otro lado, tenemos a la teoría de los hechos cumplidos, que reivindica el carácter innovador de las normas y que prefiere la aplicación inmediata a la ultraactividad de las normas derogadas. Su fundamento se basa en que las leyes posteriores se deben suponer mejores que

(17) RUBIO CORREA, Marcial, “Título preliminar”. En: *Biblioteca para leer el Código Civil*, Volumen III, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica, Lima, 1993, p. 57.

las anteriores y, por lo tanto, deben ponerse en inmediata vigencia⁽¹⁸⁾. Esta teoría es la que rige actualmente por virtud de la modificación al artículo 103° de la Constitución dispuesta por la Ley N° 28389, cuyo texto reza:

“[...] La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo”.



SEGUNDA.—Actuaciones en trámite

Salvo pacto en contrario, en los casos en que con anterioridad a la entrada en vigencia de este decreto legislativo, una parte hubiere recibido la solicitud para someter la controversia a arbitraje, las actuaciones arbitrales se registrarán por lo dispuesto en la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

COMENTARIO ⁽¹⁹⁾

SUMARIO: **1.** *El problema que regula esta disposición transitoria.* **2.** *La teoría básica de la aplicación de las normas en el tiempo.* **3.** *Las normas generales peruanas aplicables al procedimiento civil.* **4.** *La necesidad de ubicar el proceso en el tiempo.*

1. EL PROBLEMA QUE REGULA ESTA DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Esta disposición transitoria tiene que ver con la aplicación en el tiempo de las normas legislativas sobre arbitraje, en la medida que una ley que regula integralmente este tipo de procesos (la Ley N° 26572) es derogada en un momento determinado y sustituida por otro cuerpo legislativo que también regula integralmente el arbitraje, a futuro (el Decreto Legislativo N° 1071).

Cuando se produce la sustitución de normas procesales se presenta un problema particular de aplicación en el tiempo que es diferente al que ocurre en otros ámbitos del Derecho: el proceso es una estructura integral de pasos sucesivos, a través de los cuales se reciben las pretensiones de las partes, se realiza la prueba sobre ellas y, final-

(18) *Ibíd.*, ps. 59/61.

(19) Por **MARCIAL RUBIO CORREA**: Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la misma Universidad.

mente, se emite la resolución jurisdiccional que resuelve el conflicto. Este conjunto de actos se halla entrelazado de manera inescindible. Si cambiamos las reglas que rigen al proceso como conjunto, se puede alterar la correcta sucesión de los actos procesales y, con ello, desnaturalizar el proceso individual bajo curso.

2. LA TEORÍA BÁSICA DE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN EL TIEMPO

Los problemas de aplicación en el tiempo de las normas jurídicas aparecen por dos razones que son confluyentes entre sí:

La primera, que se produzcan hechos o actos que no son instantáneos sino continuados en el tiempo, y que atañen al interés privado de las personas⁽²⁰⁾, de tal manera que en un punto intermedio de realización de los mismos ocurra un cambio legislativo. Esta circunstancia produce el efecto de que una primera parte de la realización del hecho o del acto se rija por un conjunto de normas y una segunda por un conjunto de normas diferentes.

La regla general consiste en que un hecho o un acto jurídico deben ser regidos por la misma normatividad a lo largo de su ocurrencia así, desde el comienzo, se tiene seguridad jurídica, es decir, se sabe cuáles son las condiciones en las que se lleva a cabo el acto (por ejemplo un préstamo hipotecario con cancelación a largo plazo) o el hecho mismo (por ejemplo, si se trata de un fenómeno natural con daños a la propiedad, determinar desde su misma ocurrencia cuáles serán las responsabilidades del asegurador de dichos bienes).

Sin embargo, hay excepciones por la *naturaleza de las cosas*⁽²¹⁾, según las cuales es a veces positivo cambiar abruptamente el tratamiento legal de determinados actos y hechos. Ello ocurre cuando se mejora la condición de los derechos emergentes (por ejemplo simplificación de trámites) o cuando hay daños graves como calamidades naturales y, por razones de orden público, se cambia la regulación el cumplimiento de las obligaciones, de la contabilización de los intereses, de

(20) En el ámbito público, por ejemplo en las funciones de Estado como la Presidencia de la República, la representación parlamentaria, etc., se entiende que las modificaciones legislativas se aplican de inmediato. Esto responde al principio de que en la función pública hay atribuciones pero no *derechos adquiridos*. Si los hay en las relaciones que atañen al interés privado.

(21) Hay que recordar que el artículo 103° de la Constitución autoriza lo siguiente: "Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas". También son *leyes especiales* las que establecen excepciones.

las excepciones tributarias a favor de los perjudicados y sólo de ellos, etcétera.

La segunda, por una razón de carácter valorativo: puede ocurrir que el resultado de la aplicación de las nuevas normas dictadas sea un grave perjuicio a las personas que eligieron realizar un acto bajo otras disposiciones (por ejemplo, la prohibición a un alumno de llevar adelante ciertos estudios de cierta extensión —por ejemplo cinco años como son las carreras universitarias— a la mitad de los mismos) o cuando se altera la situación de ciertos contratos a mitad de su ejecución, de tal manera que se cambia la equivalencia de prestaciones de las partes perjudicando notoriamente a una de ellas en la relación sinalagmática.

De manera que, por razones operativas o por razones de principio, es preciso resolver cómo se deben aplicar las normas en el tiempo y para ello se ha ideado, desde mucho tiempo atrás, dos teorías: la de los derechos adquiridos y la de los hechos cumplidos.

Hemos definido antes la teoría de los derechos adquiridos diciendo que “derechos adquiridos son aquéllos que forman parte de nuestro haz de derechos concretos como sujetos y que no nos pueden ser retirados, desde el punto de vista del Derecho, por ninguna otra persona, institución o poder que no sea una modificación constitucional razonable y proporcional”. La fundamentación de esta descripción puede consultarse en la obra que referimos⁽²²⁾.

Por su parte, la teoría de los hechos cumplidos sostiene que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, es decir, bajo su aplicación inmediata (aplicación que ocurre entre el momento de entrada en vigencia de la norma y el de su derogación o modificación).

Según la teoría de los derechos adquiridos, las reglas aplicables al inicio del hecho o del acto, se continúan aplicando hasta la extinción de los efectos de cada uno de ellos. Según la teoría de los hechos cumplidos, si el hecho o acto tiene una duración a lo largo del tiempo y en algún punto intermedio se realiza una modificación legislativa, tal modificación se aplica desde su vigencia a las consecuencias del acto o hecho que viene desde antes, en virtud de que la nueva norma entró en vigencia y es aplicable.

(22) Nuestro trabajo *Aplicación de la norma jurídica en el tiempo* (Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007. Capítulo de síntesis).

3. LAS NORMAS GENERALES PERUANAS APLICABLES AL PROCEDIMIENTO CIVIL

La primera regla aplicable es la constitucional:

“Constitución. Artículo 103.

[...] La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo [...].”

El párrafo constitucional transcrito es la regla general para la aplicación de las normas jurídicas en el tiempo⁽²³⁾. Contiene, además de la retroactividad penal benigna que no atañe a este comentario, la teoría de los hechos cumplidos porque exige que la ley se aplique desde su vigencia a las *consecuencias* de la situación o relación existente. Se entiende, por tanto, que la legislación previa deja de aplicarse.

En el ámbito específico del procedimiento civil, la regla legislativa general es la siguiente:

“Código Procesal Civil, segunda disposición final.

Las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite. Sin embargo, continuarán rigiéndose por la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado”.

Esta regla opta por la teoría de los hechos cumplidos al exigir la aplicación inmediata de las normas, inclusive al proceso en trámite. Sin embargo, establece la teoría de los derechos adquiridos para lo enumerado en su parte final.

Según el propio Código Procesal Civil, sus disposiciones son aplicables supletoriamente a todos los demás ordenamientos procesales:

(23) Como se sabe, la norma constitucional transcrita sobre aplicación en el tiempo es resultado de la modificación de la Carta realizada por la Ley N° 28389. Antes de esta ley, la Constitución no tenía una norma que especificara cuál era la teoría elegida para la aplicación temporal y, entonces, se utilizaba solamente el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, que también recoge la teoría de los hechos cumplidos. Hoy confluyen plenamente en la regulación de la aplicación en el tiempo los artículos 103° de la Constitución y III del Título Preliminar del Código Civil.

“Código Procesal Civil, primera disposición final.

Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza”.

Como se puede apreciar, existe coherencia en el uso de la teoría de los hechos cumplidos como criterio general de aplicación en el tiempo para los aspectos de procedimiento civil.

Como es obvio, la segunda disposición transitoria del D. Leg. N° 1071, trae una solución distinta que el Código Procesal Civil para la aplicación en el tiempo: ella establece una norma supletoria de la voluntad de las partes mandando que, salvo pacto en contrario, la ley que se aplicará al proceso arbitral es la vigente en el momento de recepción de solicitud para someter controversia a arbitraje por una parte: si en tal momento estaba vigente la Ley N° 26572° ella será la aplicable. Si, en cambio, al recibirse la solicitud indicada estaba ya vigente el D. Leg. N° 1071, entonces será éste el que rija. No hay en la segunda disposición transitoria del D. Leg. N° 1071, excepciones a la regla de aplicación de la norma vigente al momento de recepción de la solicitud.

La opción elegida por la segunda disposición transitoria del D. Leg. N° 1071 parece apegarse a la teoría de los derechos adquiridos pero, en realidad, es una forma particular de aplicación de los hechos cumplidos porque, según su texto, entiende que el proceso se inicia cuando se recibe la solicitud de arbitraje por una de las partes y las normas de ese momento ya no pueden ser modificadas posteriormente porque “Ninguna persona puede ser [...] sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos” (artículo 139°, inciso 3 de la Constitución). Esto requiere la explicación que damos a continuación.

4. LA NECESIDAD DE UBICAR EL PROCESO EN EL TIEMPO

A veces el legislador prefiere entremezclar normas de aplicación en el tiempo para los procesos (como ocurre con la segunda disposición final del Código Procesal Civil antes transcrita, en la que se establece una regla general y excepciones) pero, otras, prefiere considerar que se aplica íntegramente la ley existente al inicio del proceso (por ejemplo, cuando se interpone la demanda o cuando se recibe por una parte la solicitud de sometimiento de una pretensión a arbitraje). No hay razón para pensar que una fórmula sea constitucional y la otra no porque el Tribunal Constitucional ha recogido como disposición de aplicación en el tiempo válida a la segunda disposición

final del Código Procesal Civil⁽²⁴⁾. Sin embargo, el propio Tribunal parece preferir, en abstracto, la regla de que el procedimiento se debe regir por las normas del momento de su inicio, precisamente, en aplicación del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución:

“45. Sobre el particular, este Colegiado ha sostenido que “[e]l derecho al procedimiento preestablecido en la ley no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento, sea éste administrativo o jurisdiccional, sino que las normas con las que se inició un determinado procedimiento ‘no sean alteradas o modificadas con posterioridad.’ [12] Es decir, que iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba, no debe ser la inmediatamente aplicable al caso, pues el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución garantiza que “nadie puede ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos”⁽²⁵⁾.

Por estas razones, la segunda disposición transitoria del D. Leg. N° 1071 que comentamos, es constitucional y, además, acorde con los criterios de la jurisprudencia constitucional en materia de aplicación en el tiempo de las normas procesales, al establecer que las actuaciones arbitrales, es decir, las actuaciones procesales de los árbitros, se regirán por la norma vigente en el momento que una parte hubiere recibido la solicitud para someter la controversia a arbitraje.

(24) Por ejemplo, “12. Nuestro ordenamiento procesal penal no cuenta con una norma que regule la aplicación de normas en el tiempo, por ello es pertinente acudir a lo establecido en el Código Procesal Civil, el cual dispone, en su Primera Disposición Final, que las disposiciones de dicho cuerpo normativo se aplicarán supletoriamente a los demás ordenamientos procesales. Así, la Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil establece que: ‘Las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite. Sin embargo, continuarán rigiéndose por la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado.’

13. De ello se desprende que en nuestro ordenamiento procesal penal son aplicables a los plazos iniciados las normas que se encuentren vigentes. Sin embargo, esta regla tiene carácter supletorio, por lo que no podrá regir en la aplicación de normas procesales que cuenten con su propia regla de aplicación temporal, ni tampoco si está vigente una norma que regula de manera general la aplicación temporal de las normas en el proceso penal” (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 27 de agosto del 2003 en el Exp. N° 1300_2002_HC_TC sobre acción de hábeas corpus interpuesta por don Víctor Arbulú Martínez a favor de don Hugo Eyzaguirre Maguiña contra la Jueza del Vigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, Sonia Medina Calvo, y los vocales de la Sala Nacional de Terrorismo, de Organizaciones Delictivas y Bandas).

(25) Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 29 de abril del 2005 en el Exp. N° 1805_2005_HC_TC sobre acción de hábeas corpus interpuesta por don Miguel Abel González del Río a favor de su patrocinado, Máximo Humberto Cáceda Pedemonte, y la dirige contra la Sala Penal “B” Anticorrupción integrada por los vocales Zavala Valladares, Barandarían Dempwof y Sequeiros Vargas, solicitando su inmediata libertad.

TERCERA.—Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.

Los procesos de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros iniciados antes de la entrada en vigencia del presente decreto legislativo, se seguirán rigiendo por lo dispuesto en la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

COMENTARIO ⁽²⁶⁾

El problema que trata este dispositivo es también de naturaleza procesal y consiste en que, cuando se dicta un laudo extranjero y debe ser ejecutado en el Perú, tal necesidad genera un procedimiento de ejecución.

Los elementos de juicio tanto de doctrina como de legislación escrita aplicables a esta disposición transitoria son exactamente los mismos que los que corresponden a la segunda de manera que no los repetiremos aquí.

En materia de fechas, el lector puede notar que son dos distintas la de emisión del laudo y la de inicio del procedimiento de reconocimiento y ejecución. La sucesión en el tiempo de estos dos hechos puede ser o no inmediata y, entonces, puede suceder que la fecha de emisión del laudo esté bajo la vigencia de una ley determinada y la fecha de pedido de reconocimiento y ejecución del laudo caiga bajo la vigencia de otra ley. La situación debe ser solucionada indicando cuál es la ley que rige el procedimiento respectivo. Es lo que hace esta tercera disposición transitoria.

Según esta disposición, el inicio del proceso de reconocimiento y ejecución de laudos es el hecho que determina cuál será la ley aplicable a todo ese procedimiento: si dicho inicio ocurrió bajo la vigencia de la Ley N° 26572 será ésta la norma aplicable. Si durante la vigencia del D. Leg. N° 1071, entonces será este el cuerpo normativo a utilizar.

Al tratarse de un procedimiento y según hemos visto en el comentario de la disposición transitoria anterior, la posibilidad más adecuada de regular la aplicación en el tiempo es determinar cómo momento inicial con la petición respectiva. Es lo que se ha hecho en este caso y resulta adecuado.



(26) POR **Marcial Rubio Correa**: Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la misma Universidad.

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

PRIMERA.—Modificación del Código Civil.

Se agrega un último párrafo al artículo 2058° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 con la siguiente redacción:

“Este artículo se aplica exclusivamente a la competencia de tribunales judiciales y no afecta la facultad que tienen las partes para someter a arbitraje acciones de contenido patrimonial”.

COMENTARIO ⁽¹⁾

SUMARIO: *1. Comentarios iniciales. 2. Los límites a la competencia de los árbitros en el arbitraje internacional realizado fuera del Perú. 2.1. No se reconocerán los laudos extranjeros que resuelvan sobre una controversia no susceptible de arbitraje. 2.2. No se reconocerán los laudos extranjeros que resulten contrarios al orden público internacional. 3. A modo de conclusión.*

1. COMENTARIOS INICIALES

El incremento de las relaciones internacionales, propias de un mundo cada vez más globalizado, incide en el Derecho Internacional Privado. Ante el desarrollo del arbitraje, como mecanismo efectivo de solución de conflictos, el Derecho Internacional Privado responde adaptándose a los nuevos tiempos. Las viejas reglas que establecían los supuestos en los cuales el juez nacional ejercía competencia para conocer determinadas controversias de índole internacional, son un ejemplo de ello. En el nuevo escenario los jueces concurren con los árbitros, dentro de los parámetros definidos por el Derecho, en la solución de esas controversias. En parte este fenómeno lo produce el

(1) Por **DELIA REVOREDO MARSANO DE MUR**: Ex Magistrada del Tribunal Constitucional. Profesora de Derecho Internacional Privado de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Ex Decana del Colegio de Abogados de Lima.

avance del comercio internacional y de los negocios internacionales que han originado nuevas tendencias jurídicas y doctrinales, además de nuevas orientaciones económicas. Un fenómeno que, como dice Isabel GARCÍA, produjo que el legislador, nacional e internacional, interviniese “con el fin de establecer cierto orden jurídico y, sobre todo, para disponer los mecanismos apropiados para la solución de controversias entre partes que mantienen una relación diferente con los órganos jurisdiccionales tradicionales”⁽²⁾. La modificación introducida por la Primera Disposición Modificatoria de la nueva Ley de Arbitraje, va en esa tendencia. Según esta modificación, el artículo 2058° del CC, que regula la competencia de nuestros jueces para conocer las controversias patrimoniales de índole internacional, “se aplica exclusivamente a la competencia de tribunales judiciales y no afecta la facultad que tienen las partes para someter a arbitraje acciones de contenido patrimonial”⁽³⁾.

El artículo 2058° del CC, al que dicha modificatoria se refiere, afirma la competencia de los jueces peruanos para conocer los procesos de corte internacional y contenido patrimonial, aún contra personas domiciliadas en el extranjero. Establece unos supuestos en los que la competencia del juez peruano no es exclusiva, es decir, admite la posibilidad de que un juez extranjero pueda conocer ese asunto; y otros en los que la competencia del juez peruano sí lo es: supuestos en los cuales nuestro Derecho no le reconoce a un juez extranjero su competencia para conocer determinadas controversias internacionales, aun cuando sean de naturaleza estrictamente patrimonial. Concretamente, establece la competencia exclusiva del juez peruano en dos supuestos: cuando se ventilen pretensiones referidas a derechos reales sobre predios situados en el Perú; y cuando se trate de pretensiones civiles derivadas de delitos o faltas cometidos en nuestro país, o cuyos resultados se hayan producido en él⁽⁴⁾. A riesgo de parecer tautológica, queda claro entonces que, tras la modificación introducida, en las

(2) GARCÍA, Isabel, *La protección de las inversiones exteriores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 33.

(3) **“PRIMERA. Modificación del Código Civil.**

Se agrega un último párrafo al artículo 2058° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 con la siguiente redacción:

‘Este artículo se aplica exclusivamente a la competencia de tribunales judiciales y no afecta la facultad que tienen las partes para someter a arbitraje acciones de contenido patrimonial’.

(4) **“Código Civil. Artículo 2058°.**

Competencia sobre personas domiciliadas en caso de acciones patrimoniales.- Los tribunales peruanos tienen competencia para conocer de los juicios originados por el ejercicio de acciones de contenido patrimonial aun contra personas domiciliadas en país extranjero, en los casos siguientes:

controversias patrimoniales de índole internacional, las partes tienen libertad para acudir a un arbitraje; y que, en tal caso, no resulta aplicable el artículo 2058° del CC. Más aún, una acuciosa revisión de las normas que integran la reciente Ley de Arbitraje, incluyendo aquellas a las que esta ley se remite, permite afirmar que, en nuestro sistema arbitral, no existe norma jurídica alguna que otorgue a los árbitros peruanos competencia exclusiva sobre determinados asuntos de contenido patrimonial y corte internacional, tal como sí se los otorga a los jueces peruanos el artículo 2058° del CC.

Sin perjuicio de esta ausencia de uniformidad legislativa, la claridad del texto modificatorio y la contundencia de las afirmaciones expresadas podrían llevarme a concluir estos comentarios aquí. Presupongo, por el orden que le corresponde a estos comentarios, que el análisis del arbitraje internacional ha sido abordado ya en esta obra colectiva. Lo han hecho quienes han tenido a su cargo comentar los artículos de la Ley de Arbitraje que regulan su estatuto jurídico. Intentar un análisis teórico y jurídico de sus elementos e implicaciones resultaría un ejercicio interesante, pero no se correspondería con el marco temático que me ha sido asignado. No creo traspasarlo, sin embargo, si a propósito de la modificación que aquí se examina, nos preguntamos: ¿Pueden las partes llevar *cualquier* controversia patrimonial a un arbitraje internacional fuera del Perú?, o, lo que es lo mismo: ¿Existe alguna norma que restrinja la competencia de los árbitros en un arbitraje internacional de contenido patrimonial realizado fuera de nuestro país? El problema planteado tiene sentido si es que el laudo extranjero requiriese ser reconocido y ejecutado en el Perú. En caso contrario, no tendría mayor relevancia para nuestro ordenamiento jurídico. Una problemática que me permitiré abordar para continuar con estos comentarios.

1) Cuando se ventilen acciones relativas a derechos reales sobre bienes situados en la República. Tratándose de predios dicha competencia es exclusiva.

2) Cuando se ventilen acciones relativas a obligaciones que deban ejecutarse en el territorio de la República o que deriven de contratos celebrados o de hechos realizados en dicho territorio. Tratándose de acciones civiles derivadas de delitos o faltas perpetrados o cuyos resultados se hayan producido en la República, dicha competencia es exclusiva.

3) Cuando las partes se sometan expresa o tácitamente a su jurisdicción. Salvo convención en contrario, contemporáneo o anterior a la sumisión, la elección del tribunal es exclusiva.

Este artículo se aplica exclusivamente a la competencia de tribunales judiciales y no afecta la facultad que tienen las partes para someter a arbitraje acciones de contenido patrimonial” (último párrafo introducido por la Primera Disposición Modificatoria del D. Leg. N° 1071 que es materia del presente comentario).

2. LOS LÍMITES A LA COMPETENCIA DE LOS ÁRBITROS EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL REALIZADO FUERA DEL PERÚ

Si el arbitraje internacional es realizado fuera del Perú, y su laudo requiriese ser reconocido y ejecutado en el Perú, su reconocimiento y ejecución se regulará por las normas de nuestra Ley de Arbitraje. Una consecuencia de la soberanía que caracteriza a los Estados. Teniendo esto en consideración, el artículo 75° de la LA dispone —entre otros supuestos que no son aplicables al objeto de estos comentarios— que no deberán reconocerse en el Perú: (1) los laudos extranjeros que hayan resuelto una controversia cuyo objeto no sea susceptible de arbitraje según el ordenamiento peruano; y (2) los laudos extranjeros que resulten contrarios al orden público internacional⁽⁵⁾.

2.1. No se reconocerán los laudos extranjeros que resuelvan sobre una controversia no susceptible de arbitraje

Cuando el ordenamiento peruano prohíbe el reconocimiento de laudos extranjeros que, según nuestras leyes, resuelvan sobre controversias no susceptibles de arbitraje, implícitamente está desconociendo la competencia de los árbitros que conocieron de esas controversias en el marco de algún arbitraje realizado en el extranjero. Bien puede ocurrir que para el Derecho extranjero esas controversias sí resulten arbitrables, pero que para el Derecho peruano no lo sean. En el primer caso, el Derecho extranjero apoya la competencia de los árbitros y la validez de su laudo; en el segundo, el Derecho peruano desconoce esa competencia y niega la validez de aquel laudo en nuestro ordenamiento.

Ante esta situación la pregunta que surge es: ¿en qué casos una controversia no es susceptible de arbitraje según el ordenamiento peruano? El artículo 2° inciso 1 de la Ley de Arbitraje nos ofrece una respuesta en su versión positiva: “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”. Aplicando un argumento a contrario, no pueden someterse a arbitraje y, por tanto, no son susceptibles de este mecanismo de composición de conflictos, según el ordenamiento peruano, las controversias que versen sobre: (1) materias que, conforme a Derecho, no sean

(5) **“Art. 75° Causales de Denegación.**

3. También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba:

a) Que según el Derecho peruano, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.

b) Que el laudo es contrario al orden público internacional”.

de libre disposición para las partes; y (2) materias que la ley, los tratados o los acuerdos internacionales prohíben de ser llevadas a un arbitraje.

El segundo supuesto es de fácil determinación: bastará con acudir a la respectiva ley peruana, o al respectivo tratado o acuerdo internacional en vigor en el Perú, para identificar si existe en ellos alguna norma que prohíba llevar a un arbitraje una controversia sobre determinada materia. De existir esa norma, la materia en cuestión no será arbitrable para el Derecho peruano y, por tanto, ni la competencia de los árbitros será reconocida en nuestro ordenamiento ni el laudo extranjero que emitieron tendrá validez en el Perú.

El primer supuesto, como veremos, sí presenta dificultades para su determinación. Según el texto de la norma, para que la materia sea arbitrable, las partes deberán tener libre disposición sobre ella conforme a Derecho. Tres observaciones merecen esta prescripción. En primer lugar, a diferencia de la anterior legislación, la nueva Ley de Arbitraje no enumera de manera expresa las materias que no son arbitrables por no ser de libre disposición para las partes. A diferencia de ella, la nueva Ley opta por una norma genérica que recoge un principio general internacionalmente aceptado. Una opción similar a la vigente ley del ordenamiento español⁽⁶⁾. Esto no significa, necesariamente, que lo que antes no era arbitrable ahora sí lo sea. Lo explica José Luis GONZÁLEZ-MONTES para el caso español: “lo que desaparece de esta nueva regulación es una identificación expresa en la Ley de las cuestiones excluidas por no ser disponibles para las partes. Lo que no significa que pasen a ser materias arbitrables sino que simplemente no se especifican aunque continúen siendo no arbitrables”⁽⁷⁾.

En segundo lugar, no debe confundirse materias de libre disposición y normas dispositivas. Puede haber materias reguladas por normas imperativas cuyas controversias puedan ser disponibles para las partes, es decir, controversias arbitrables y no reservadas al conocimiento de los jueces. En tales casos, los árbitros tendrán que aplicar las normas imperativas, pero ello no implica, necesariamente, que las controversias no sean arbitrables, que no sean disponibles en el sentido de poder ser sometidas a un arbitraje. En este extremo comparto la posición de Ernesto DÍAZ-BASTIEN: “La regla general interpretativa, a nuestro juicio correcta, para deslindar lo arbitrable-disponible de lo

(6) Según el artículo 2.1 de la vigente Ley de Arbitraje española: “*Son susceptibles de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a Derecho*”.

(7) GONZÁLEZ-MONTES, José L. (Coord.), “La acción de anulación del laudo en el proceso español de arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)”. En: AA VV, *Estudios sobre el arbitraje: los temas claves*, La Ley, Madrid, 2008, p. 250.

no arbitrable, sería la de 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. Habrá de estarse pues a la naturaleza de la *controversia* concreta para determinar si la misma es arbitrable o no lo es, disponible o no”⁽⁸⁾.

En tercer lugar, recuérdese que, para que la materia sea arbitrable, según el texto de la norma, las partes deberán tener libre disposición sobre ella conforme a Derecho. Pero, ¿qué Derecho es éste cuando se trata de un arbitraje internacional? ¿El peruano o el extranjero? Y si las partes son de países diferentes y, por tanto, diferentes también los ordenamientos involucrados, ¿qué legislación se aplica? (por ejemplo, puede ocurrir que conforme a un ordenamiento la libre disposición del patrimonio se adquiera a los 21 años y, en otro, a los 18). Por tratarse de un arbitraje que presenta elementos internacionales, y por ser el examen que debe realizarse sobre la competencia de sus árbitros y la validez de su laudo, un examen desde las normas que integran el ordenamiento jurídico peruano, considero que serán las normas del Derecho Internacional Privado del Perú las que determinarán la legislación aplicable para identificar, en cada caso, si las partes tienen o no libertad de disposición sobre la materia controvertida y, por tanto, si ella es susceptible de ser llevada o no a un arbitraje. En cualquier caso, los artículos 2047° a 2051° del CC, que integran el Derecho Internacional privado peruano, resultan particularmente relevantes⁽⁹⁾.

(8) DÍAZ-BASTIEN, Ernesto (Coord.), “Artículo 1. Ámbito de aplicación de la Ley”. En: AA VV, *Comentarios breves a la Ley de arbitraje*, DB&T, Madrid, 2007, p. 19.

(9) “**Artículo 2047°.**

El Derecho aplicable para regular relaciones jurídicas vinculadas con ordenamientos jurídicos extranjeros se determina de acuerdo con los tratados internacionales ratificados por el Perú que sean pertinentes y, si éstos no lo fueran, conforme a las normas del presente Libro.

Además son aplicables, supletoriamente, los principios y criterios consagrados por la doctrina del Derecho Internacional Privado.

Artículo 2048°.

Los jueces aplicarán únicamente el Derecho interno del Estado declarado competente por la norma peruana de Derecho Internacional Privado.

Artículo 2049°.

Las disposiciones de la ley extranjera pertinente según las normas peruanas de Derecho Internacional Privado, serán excluidas sólo cuando su aplicación sea incompatible con el orden público internacional o con las buenas costumbres.

Rigen, en este caso, las normas del Derecho interno peruano.

Artículo 2050°.

Todo derecho regularmente adquirido al amparo de un ordenamiento extranjero, competente según las normas peruanas de Derecho Internacional Privado, tiene la misma eficacia en el Perú, en la medida en que sea compatible con el orden público internacional y con las buenas costumbres.

2.2. No se reconocerán los laudos extranjeros que resulten contrarios al orden público internacional

Al igual que el supuesto anterior, cuando el ordenamiento peruano prohíbe el reconocimiento de laudos extranjeros que vulneren el orden público internacional, implícitamente está desconociendo la competencia de los árbitros que conocieron de esas controversias en el marco de algún arbitraje realizado en el extranjero. Aquí la pregunta que surge es: ¿cuándo se vulnera el orden público internacional?; o mejor, ¿en qué consiste el orden público internacional? A diferencia del supuesto anterior, en este caso ni la Ley de Arbitraje ni el Derecho Internacional Privado peruano nos ofrecen una respuesta normativa al respecto. Habrá que realizar una reflexión doctrinal que parta del orden público como categoría conceptual.

Una primera aproximación permite advertir que el orden público es un concepto esencialmente controvertido, en el sentido de que no existe una definición única sobre él: las distintas definiciones que se formulan dependen de las perspectivas teóricas de cada quien. Sin perjuicio de ello, y a riesgo de generalizar en demasía, con dicha expresión se hace referencia a un grupo de normas jurídicas que, además de ser imperativas, se presentan como elementos esenciales del ordenamiento o de un sector de él. Suele distinguirse entre orden público interno y orden público internacional, aunque las definiciones tampoco coinciden. En lo que al orden público interno respecta, es posible que las distintas posturas que afirman su independencia conceptual, acepten que agrupa a las normas imperativas básicas del ordenamiento jurídico de un Estado (verbigracia, las leyes que protegen penalmente la vida e integridad física de las personas). En cambio, en lo que al orden público internacional se refiere, el problema se acentúa: no existe identidad conceptual entre la definición que se maneja en el Derecho Internacional Público y la definición que se utiliza en el campo del Derecho Internacional Privado. En el primer caso, el orden público internacional suele utilizarse para hacer referencia al conjunto de normas reconocidas como imperativas y fundamentales por la comunidad internacional (verbigracia: las normas de *ius cogens*). Esto significa que puede ocurrir que algunas de las normas del orden público internacional coincidan con las del orden público interno de un Estado, que otras no lo hagan e incluso

Art. 2051°.

El ordenamiento extranjero competente según las normas de Derecho Internacional Privado peruanas, debe aplicarse de oficio.”

que aparezcan en franca oposición⁽¹⁰⁾. Sin embargo, en el segundo caso, el orden público internacional sirve para hacer referencia a las normas imperativas y esenciales de un ordenamiento estatal que impiden la aplicación de una ley extranjera, llamada inicialmente a ser aplicada en la solución de una controversia⁽¹¹⁾. SAVIGNI alude a esta última distinción cuando dice: “el orden público interno limita la autonomía de la voluntad, en tanto que el orden público internacional limita la aplicación del Derecho extranjero”⁽¹²⁾.

Ya en el campo del Derecho Internacional Privado, la distinción entre ambas categorías tampoco resulta sencilla. Así, por ejemplo, Werner GOLDSCHMIDT afirma: “El orden público internacional tiene por función la de defender los valores del Derecho propio contra el Derecho extranjero que en sí resulta aplicable según las normas del Derecho Internacional Privado”; cuando entre ambos se presente una colisión —continúa— el Derecho extranjero debe ceder su posición a las normas del Derecho interno: “el orden público internacional constituye [así] una excepción a la aplicación del Derecho extranjero”⁽¹³⁾. Si bien la vulneración del orden público internacional, por parte de una ley extranjera, puede provocar que las normas de un Derecho interno se apliquen en su sustitución, lo que no parece conceptualmente correcto es que esa vulneración se determine exclusivamente en función de los valores o normas del Derecho interno. De ser así, la distinción entre el orden público interno y el orden público internacional carecería de utilidad. Quizá por esa razón, autores como Amílcar DE CASTRO discuten esa diferenciación postulando la unidad del orden público como categoría conceptual⁽¹⁴⁾. También resulta ilustrativa de esta dificultad las respuestas que el Supremo Tribunal Federal de Brasil brindó a los pedidos de homologación de sentencias extranjeras, que declaraban el divorcio antes y después de 1977. Antes de ese año los pedidos eran rechazados porque el divorcio no se encontraba permi-

(10) Véase: ALCAIDE, Joaquín, “Orden público y Derecho Internacional: desarrollo normativo y déficit institucional”. En: Marina VARGAS GÓMEZ-URRUTIA y SALINAS DE FRÍAS, Ana (coordinadora), *Soberanía del Estado y Derecho Internacional, homenaje al profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*, Volumen 1, Universidad de Sevilla, Sevilla, 2005, ps. 91/116; y GOLDSCHMIDT, Werner, *Derecho Internacional Privado: Derecho de la tolerancia*, 8ª ed. Depalma, Buenos Aires, 1992, p. 163.

(11) Véase: GOLDSCHMIDT, Werner, *Derecho Internacional Privado: Derecho de la tolerancia*, 8ª ed., Depalma, Buenos Aires, 1992, p. 163.

(12) Tomado de: BIOCCHA, Stella Maris, *et ali*, *Lecciones de Derecho Internacional Privado. Parte general*, 2ª ed., Editorial Universidad, Buenos Aires, p. 199.

(13) GOLDSCHMIDT, Werner, *op. cit.*, p. 163.

(14) Véase su trabajo: *Direito Internacional Privado*, 5ª ed., Editorial Forense, Río de Janeiro, 2002, ps. 276/277.

tido en el ordenamiento jurídico de ese país. En 1977 se aprueba la ley que permite el divorcio y el Supremo Tribunal empieza a aceptar los pedidos de homologación porque consideraba que el orden público brasilero ya no resultaba vulnerado⁽¹⁵⁾. ¿Coincide entonces el orden público internacional con el orden público interno?

Desde mi punto de vista, el orden público interno y el orden público internacional son categorías conceptualmente diferentes. Creo que también es la posición asumida por el artículo 75° inciso 3 de nuestra Ley de Arbitraje. Esta pudo referirse al “orden público” como criterio para regular el reconocimiento de los laudos extranjeros (expresión utilizada por otras normas de nuestro Derecho); sin embargo, prefirió referirse al “orden público internacional” como parámetro para esa homologación. Una muestra de que en nuestro ordenamiento ambas categorías pueden tener una distinta construcción.

Lo que ocurre, en mi opinión, es que el ordenamiento jurídico de cada país debe definir y perfilar, a través de su legislación y jurisprudencia, las normas que integran el orden público interno, así como las que reconoce como parte del orden público internacional. ¿Por qué razón? Porque a pesar del rol que le corresponde a la comunidad internacional en el reconocimiento de estas últimas normas, los Estados no dejan de ser soberanos. Esto significa que su actuación resulta imprescindible para definir y desarrollar esos ámbitos normativos como integrantes de su ordenamiento jurídico. Creo que la doctrina contemporánea sobre el arbitraje internacional también se encamina en esa dirección. En palabras de Miguel CHECA: “El orden público [al que se refiere el Convenio de Nueva York como parámetro para el reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros] debe ser interpretado restrictivamente para aludir únicamente al conocido como orden público internacional y, de acuerdo con la teoría del efecto atenuado, la reacción del mismo sólo estará justificada en casos de contradicción manifiesta y siempre que la situación jurídica guarde un vínculo suficiente con el ordenamiento cuyo orden público internacional se pretende aplicar”⁽¹⁶⁾.

En todo caso, en un Estado de Derecho que se precie de serlo, no cabe duda que se considerará, como parte del orden público internacional, a las normas reconocidas como *ius cogens* por la comunidad internacional, a los derechos humanos consagrados en los tratados

(15) Véase: VIEIRA, Luciane K., “El orden público internacional: la defensa de la identidad del Estado y los procesos de integración”. En: <<http://www.caei.com.ar/es/programas/integracion/42.pdf>>, p. 5. Consulta: 22 de abril de 2009.

(16) GONZÁLEZ-MONTES, José Luis (coordinador), “Arbitraje internacional y ley aplicable por el árbitro”. En: AA VV, *Estudios sobre el arbitraje: los temas claves*, La Ley, Madrid, 2008, p. 362.

internacionales, y a los derechos fundamentales que se encuentran recogidos en la cúspide de su ordenamiento. Ya lo recuerda CARRILLO SALCEDO, en el caso de los derechos humanos, al postular que este tipo de derechos han pasado a integrar el orden público internacional limitando la soberanía de los Estados⁽¹⁷⁾. Y también nuestro Tribunal Constitucional ha cuidado en señalar: “que el reconocimiento de los derechos fundamentales y el establecimiento de mecanismos para su protección constituyen el supuesto básico del funcionamiento del sistema democrático”⁽¹⁸⁾.

No cabe duda, pues, que las normas de *ius cogens*, los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, así como los derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución, son parte del orden público internacional que los laudos extranjeros no pueden desconocer si es que pretenden ser reconocidos y ejecutados en el Perú. No importa si el arbitraje internacional donde se emitieron es de contenido patrimonial o no.

3. A MODO DE CONCLUSIÓN

En conclusión, y respondiendo a las interrogantes inicialmente planteadas, se puede afirmar que, si bien la nueva Ley de Arbitraje otorga a las partes una amplia libertad para someter sus controversias de contenido patrimonial a un arbitraje, incluyendo el arbitraje internacional, eso no significa que esa libertad sea ilimitada. En general, no podrán someter válidamente a un arbitraje las controversias que versen sobre materias que, conforme a Derecho, no sean de libre disposición para las partes; ni las materias que la ley, los tratados o los acuerdos internacionales prohíben de ser llevadas a un arbitraje, aun cuando tengan un contenido patrimonial. Los arbitrajes, incluyendo los internacionales, no podrán versar sobre esas materias, como no podrán expedirse válidamente laudos que vulneren el orden público internacional. Si un laudo extranjero vulnerase esos preceptos, la competencia de los árbitros que lo emitieron no será reconocida en nuestro país y el laudo extranjero así emitido no será válido en nuestro ordenamiento.



(17) “El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (II). Plano regional: el sistema de protección instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”. En: *Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI*. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999, p. 50.

(18) STC de 20 de junio de 2002, fundamento número 4, emitida en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC.

SEGUNDA.—Modificación del Código Procesal Civil.

Agréguese un último párrafo al artículo 384° del Código Procesal Civil del Texto Único Ordenado aprobado mediante Resolución Ministerial N° 351-2004-JUS con la siguiente redacción:

“En los casos previstos en la Ley de Arbitraje, el recurso de casación tiene por finalidad la revisión de las resoluciones de las Cortes Superiores, para una correcta aplicación de las causales de anulación del laudo arbitral y de las causales de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros”

COMENTARIO ⁽¹⁹⁾

SUMARIO: 1. Antecedentes. 2. Historia de la Casación Civil. 3. Definición conceptual de la Casación. 4. Régimen de la Casación en la Corte Suprema de Justicia.

1. ANTECEDENTES

El Recurso de Casación Civil, como medio extraordinario de impugnación en el TUO del Código Procesal Civil (TUO CPC)⁽²⁰⁾, tenía la siguiente redacción en su numeral 384°, el primero del *Capítulo IV Casación*:

“Artículo 384°.- Fines de la Casación.

El recurso de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia”

El D. Leg. N° 1071, vigente a partir del 29 de junio de 2008, legisla la nueva Ley General de Arbitraje (LA), estableciendo en su *Segunda Disposición Modificatoria*, una addenda a dicha normatividad (modificación por adición), la que se había adicionado como segundo y último párrafo el siguiente:

“En los casos previstos por la Ley General de Arbitraje, el recurso de casación tiene por finalidad la revisión de las resoluciones de las Cortes Superiores, para una correcta aplicación de las causales de anulación del

(19) Por **ANÍBAL QUIROGA LEÓN**: Socio del Estudio Aníbal Quiroga León Abogados. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(20) En su versión aprobada originalmente por el R.M. N° 010-93-JUS de 08 de enero de 1993, y luego reformulado por la R.M. N° 351-2004-JUS.

laudo arbitral y de las causales de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros”.

Como se puede apreciar con facilidad, la segunda parte adicionada por la LA, tenía por finalidad limitar conceptualmente los alcances del régimen de la casación civil aplicables al laudo arbitral, y por tanto la interpretación de las causales generales aplicables a la misma, a solo la correcta aplicación e interpretación de las taxativas causales de anulación de laudo arbitral que la propia normatividad de la LA contiene, y a las causales de reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros.

Una segunda lectura, por tanto, nos arrojaba la convicción de que la ley procesal, así modificada por adición, pretendía restringir el carácter interpretativo de las causales *in procedendo e in iudicando* del régimen general de la casación civil (Artículo 386° del TUO CPC), a solo las causales *in iudicando* dentro del universo exclusivo de las causales de nulidad del laudo arbitral. Es decir, se hacía una cerrazón conceptual respecto de las mismas, determinando limitativamente a que las causales de casación, en el caso de un laudo arbitral, solo se podían constreñir a la correcta aplicación, interpretación y aplicación de las causales de anulación del laudo arbitral y de las causales de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.

En consecuencia, a partir de la vigencia de la LA, por mérito de su Segunda Disposición Modificatoria, el texto del Artículo 384° del TUO CPC debería ser considerado del modo siguiente:

“Artículo 384°.- Fines de la casación.

El recurso de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.

En los casos previstos en la Ley General de Arbitraje, el recurso de casación tiene por finalidad la revisión de las resoluciones de las Cortes Superiores, para una correcta aplicación de las causales de anulación del laudo arbitral y de las causales de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales⁽²¹⁾.

Sin embargo, la situación ha cambiado dramáticamente a partir del pasado 29 de mayo de 2009, en que entró en vigencia el Artículo 1° de la Ley N° 29364, modificatoria de diversos artículos del TUO CPC, y que en su parte pertinente señala que la versión que rige, a partir de

(21) Segundo párrafo añadido por la Segunda Disposición Modificatoria de la LA.

entonces, del artículo 384° del TUO CPC, modificado por la LA, es la siguiente:

“Artículo 384°.- Fines de la Casación.

El recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia”.

Más allá de la discutible bondad de esta nueva normatividad del Artículo 384° impuesta por la Ley N° 29364, en donde solo cambian respecto del texto original tres palabras (*esenciales, correcta e interpretación*), lo que de por sí habla bastante mal del real fundamento para haber hecho todo un cambio legislativo para tan sólo hacer tal variación conceptual, lo cierto y concreto es que esta norma fulmina la versión anterior del Artículo 384° del TUO CPC tal como había sido adicionado por la LA, ya que por la aplicación del principio de que una ley posterior deroga la anterior (*lex posterior derogat lex priori*), y por mandato de lo dispuesto en la versión actual del artículo 103° de la Carta Constitucional, debe entenderse que la Ley N° 29364 ha derogado por completo el texto añadido por la Segunda Disposición Modificatoria establecido por la LA.

En consecuencia, tenerse que hoy el artículo 384° del TUO CPC tiene imperativamente el texto siguiente:

“Artículo 384°.- Fines de la casación.

El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia⁽²²⁾”.

Todo parece indicar que el legislador de la Ley N° 29364 no tuvo en consideración, dicho más claramente, no conoció siquiera la modificación que sobre la materia introdujo la LA en junio del año pasado. No tuvo vigencia mucho tiempo, y quizás no dio oportunidad a ser debidamente conocida y difundida. Eso explicaría el que en la actual normatividad no se haya tomado en cuenta lo que allí ya se había adelantado, a favor de la tramitación y resolución de la casación frente a los laudos arbitrales sentenciados por las Cortes Superiores, volviéndose al régimen general de la casación civil conforme a la nueva normatividad que le ha sido impuesta al TUO CPC, descartándose así el avance que se había logrado con la adición dispuesta por la Segunda Disposición Modificatoria de la LA. En consecuencia, no queda duda que a partir del 29 de mayo de 2009, el régimen de la casación civil

(22) Texto vigente a partir del 29 de mayo de 2009 por disposición del artículo 1° de la Ley N° 29364.

aplicable a los laudos arbitrales, nacionales o extranjeros —y su reconocimiento— será el mismo que los aplicables en general a todos los procesos civiles regidos por el TUO CPC, sin excepción. Por lo tanto, la casación interpuesta contra una sentencia de la Corte Superior en el caso de la pretensión de un laudo arbitral, por las causales previstas en la LA, será revisada, interpretada y sentenciada de la misma manera que el régimen general de la casación civil, sin que deba constreñirse o limitarse a solo la revisión de las causales de nulificación del laudo arbitral o las causales de reconocimiento o ejecución de laudos arbitrales extranjeros.

2. HISTORIA DE LA CASACIÓN CIVIL

La casación civil tiene su verdadero origen en el Derecho Francés, y no en el Derecho Romano como es, con error, creencia comúnmente extendida ante la ausencia de una literatura básica, llevada por el desconocimiento, y engañada por antecedente etimológico latino (*casare*=anular)⁽²³⁾.

Surge a finales del Siglo XVIII en los albores del nacimiento del Estado moderno de Derecho con la instalación del *Tribunal de Cassation*⁽²⁴⁾, donde la pacífica doctrina del Derecho Procesal ha creído descubrir sus más remotos antecedentes en el antiguo *Conseil des Parties*.

Su principal finalidad, señala DE LA RÚA⁽²⁵⁾, fue haberse establecido para conocer sobre la “*demande en cassation*”, cuya característica era la de ser un organismo del máximo nivel que otorgaba a los ciudadanos la garantía del pleno respeto y vigencia de la ley como suprema expresión de la voluntad popular, representada por la actuación del más alto tribunal de justicia. En efecto, este autor señaló que:

“[...] tenía como fin asegurar la vigencia de la ley, antes que proteger el interés de los justiciables, como Joly de Fleury lo puntualizó en una memoria presentada a Luis XV. Y el Tribunal de Cassation de la Revolución Francesa nació con la finalidad de afianzar el imperio de la ley frente a las

(23) No deja de ser interesante el que en su etimología francesa, la primera acepción “*casser*” es un infinitivo que significa “romper” o “quebrar”, en tanto que en una segunda acepción significa “anular”. En el lenguaje jurídico galo, el *recours de cassation* viene a significar tanto como de “recurso de anulación” o “recurso de nulidad”.

(24) PRIETO-CASTRO, Leonardo, *Derecho Procesal Civil*, 3ª ed., Volumen 1, Editorial Tecnos, Madrid, 1984, ps. 262 y ss.

(25) DE LA RÚA, Fernando, *Teoría General del Proceso*, Buenos Aires, Editorial De Palma, 1991, ps. 185 y ss.

posibles desobediencias de los jueces; por eso surgió como una especie de comisión extraordinaria del cuerpo legislativo”⁽²⁶⁾.

Esta institución procesal fue impulsada desde los albores de la Revolución Francesa en los inicios de la ilustración, y en la plena formación del *Moderno Estado Democrático de Derecho*, y tenía en aquella época una naturaleza marcadamente política, puesto que fue creada en un inicio como un apéndice del Poder Legislativo a fin de ejercer la función de control de legalidad de los jueces, anulándose desde el Congreso las sentencias en *dernier ressort* (último grado). De allí la denominación de “*Recurso Extraordinario*”, que sucede al recurso ordinario de apelación, sobre el principio de que, al subsistir en la sentencia judicial *Ad Quem* una contravención expresa de la ley, no podría subsistir por encima de esta so riesgo de una marcada ilegalidad.

Al ser un órgano político en su origen, nunca pudo ingresar a conocer el mérito del asunto (el fondo o *meritum causae*), de modo que necesariamente se producía el reenvío del fallo de la instancia política a la justicia ordinaria para su rehacimiento sobre una distinta interpretación de la ley, cuya pauta era entonces marcada por el *Tribunel de Cassation*, con el objetivo de evitar que los Jueces del Poder Judicial se excedieran en sus funciones jurisdiccionales, lo que era considerado como una invasión en los fueros parlamentarios, y con ello se perdiera el respeto a ley, de manera que su principal función fue la de “*fiscalizar las infracciones que atacaban a las leyes, las que negaban la existencia o incumbencia de una ley (contravention exprese au texte de la loi)*”⁽²⁷⁾. En efecto, como vuelve a señalar DE LA RÚA⁽²⁸⁾:

“El *Tribunel de Cassation*, al igual que el *Conseil des Parties*, representaba la suprema garantía de justicia frente a la violación de la ley. Sobre esto no caben diferencias entre ellos. Desde luego que el Tribunal de *Cassation*, no fue exactamente idéntico al *Conseil*: ‘Nuevos eran los tiempos, nueva la idea del Estado, de la ley, de los sujetos, y nuevo debe ser necesariamente el órgano que concurriría a la afirmación de aquélla idea’”.

Por su parte, CALAMANDREI⁽²⁹⁾ enseña que:

(26) *Ibid.*, ps. 185 y ss.

(27) Referido a la “*Contravención expresa al texto de la ley*”, N. del A.

(28) DE LA RÚA, Fernando, *El Recurso de Casación*, Zavalía, Buenos Aires, 1968, ps. 33 y 34.

(29) CALAMANDREI, Piero, *Casación Civil*, Ed. EJE, Buenos Aires, 1959. Ver también: MARCHESI, Bruno, *La Casación de los Procesos Civiles por la Corte Suprema*

“El Tribunal del *Cassation* fue creado por Decreto de 27 de noviembre/1ero. de diciembre de 1790, para prevenir las desviaciones de los Jueces frente al texto expreso de la ley, lo que era considerado como una intromisión en la esfera del Poder Legislativo, capaz de quebrantar la separación de los poderes que era piedra angular de la nueva concepción del Estado de Derecho; tal es así que en los primeros años de la Revolución se dio una ley que prohibía a los Jueces de interpretar las leyes, aún con eficacia limitada al caso concreto.”

También RIVAROLA⁽³⁰⁾ establece que:

“En la Constituyente francesa, tuvo profunda influencia el pensamiento de Montesquieu, para quien ‘los jueces de la Nación no son más que la boca que pronuncia la palabra de la ley [...], de la que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor’. En el gobierno republicano, —decía también Montesquieu— es propio de la Constitución que los Jueces se atengan a la ley literalmente [...]. Si los Tribunales no deben ser fijos, las sentencias deben serlo, a tal punto que no importe otra cosa que un texto preciso de la ley.

Si representara una opinión particular del Juez, se viviría en una sociedad sin saber los compromisos que en ella se contraen”.

El Recurso de Casación, nacido así en el Derecho Francés de la era moderna (cuyo antecedente histórico más remoto quizás pueda ser forzado en el Derecho Romano Intermedio en la *querella iniquitatis* y en la *querella nullitatis*), con el paso del tiempo fue adquiriendo características diferentes, y fue prontamente asimilado por el Poder Judicial desde el Poder Legislativo, sobre mediados del Siglo pasado, por medio de la metamorfosis del *Tribunel de Cassation* a la *Cour de Cassation* (Corte de Casación), como bien lo explica DE LA RÚA⁽³¹⁾:

“En la práctica antes que en la ley, se fue afirmando la verdadera fisonomía de la institución. El Tribunal fue transformándose en un verdadero Órgano Jurisdiccional colocado en la cúspide de las jerarquías judiciales.”

Por su parte, y a este respecto, dentro de los alcances de la legislación comparada, CALAMANDREI⁽³²⁾ señaló que:

“Para seguir la difusión de la casación en el mundo, puede dividirse las legislaciones civiles en tres grupos: uno, el de las legislaciones europea

de Justicia, Tesis, Mimeo, Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho, Lima, 1987.

(30) RIVAROLA, Mario, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Tomo II, Editorial Driskill, Buenos Aires, 1954, p. 787.

(31) DE LA RÚA, Fernando, *op. cit.*

(32) CALAMANDREI, Piero, *op. cit.*, p. 39.

y extraeuropea, a las cuales el sistema ha continuado siendo totalmente extraño (Inglaterra, Dinamarca, Danzing, Suecia, Noruega, Finlandia, Rusia, Estados Unidos [...]); otro grupo acaso el más numeroso, en el cual la casación ha sido cogida fielmente en su forma francesa (Bélgica, Holanda, Estonia, Luxemburgo, España, Grecia, Polonia, etc.); y finalmente un tercer grupo [...] para el que la dogmática del instituto es tal vez el más interesante, en los cuales, si no se han adoptado el nombre y las formas del recurso de casación concebido como querrela de nulidad, se ha adoptado, sin embargo, un sistema que tiende, con formas procesales más modernas, a los mismos fines de unificación de la jurisprudencia, y para los cuales la casación es hoy en día viva y vital. Este es el sistema de la Revisión germánica (Alemania, Austria, Hungría, Suiza, etc.) [...].”

Los antecedentes del Recurso de Casación en el Perú se remontan, sin duda alguna, a su inicial inclusión en el Código de Enjuiciamientos Civiles de 1852⁽³³⁾ donde se le legisló sobre la base del “Recurso de Nulidad” español que se adoptara en el Real Decreto de 04 noviembre de 1838, al haberse traducido literalmente el término francés “*Casser*” (romper, destruir, anular) por su acepción española de “anular”⁽³⁴⁾, y el *Recours de Cassation* por la versión española literal de “Recurso de Anulación” o “Recurso de Nulidad”, como finalmente lo denominó la Ley de Enjuiciamiento Civiles de España del Siglo pasado, impronta de nuestro Código de Enjuiciamientos Civiles de 1852. Sin embargo, este simple esfuerzo de entendimiento no siempre es adecuadamente

(33) “También en dicho periodo se da inicio a una reorganización administrativa, municipal y judicial, existiendo consenso respecto de la necesidad de dotar al país de Códigos Nacionales —al mejor estilo europeo luego de la promulgación de los Códigos Napoleónicos— [...]. La nueva codificación, pues, permitiría un adecuado marco legal para las transacciones privadas. Llegado el año 1851, se aprueban por Ley de 29 de diciembre, expedidas por el Presidente Rufino Echenique, los Códigos Civil y de Enjuiciamientos en Materia Civil, luego de que una Comisión Bicameral del Congreso nombrada al efecto el 7 de junio del mismo año había formulado sus propuestas. Se ordenaba la promulgación y publicación de los mismos a partir del 28 de julio del año siguiente, siendo su vigencia desde el día siguiente a su publicación”. En: QUIROGA LEÓN, Aníbal y otro. *Las Excepciones en el Proceso Civil Peruano. Análisis y Alternativa. Proyecto Modificadorio*, Tesis, Mimeo, Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho, Lima, 1982, p. 183. “[...] es bien interesante, como señala Basadre, que dos de los Códigos más importantes [...] se dan durante el periodo presidencial de Echenique (1851-1854), hijo de uno de los grandes hacendados de la costa y de tendencia conservadora, pero convencido de la necesidad del progreso material (...)”. En: DE TRAZEGNIES, Fernando, *La Idea del Derecho en el Perú Republicano del Siglo XIX*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1980, p. 162.

(34) “*La cassation est l’annulation d’un jugement d’un arret*” (La casación es la anulación de un juzgamiento o de una sentencia). En: Dictionnaire Larousse. 1ª ed., Tela Editorial, París, 1981, p. 98.

realizado, y se trata de buscar diferencias donde hay más similitudes, instituciones diversas donde hay simplemente un problema de traducción legal e idiomática⁽³⁵⁾.

Posteriormente, cuando en noviembre de 1911 se promulga el Código de Procedimientos Civiles, vigente desde el 28 de julio de 1912 hasta la entrada en vigor del actual Código Procesal Civil (que tiene más de un Texto Único Ordenado) hace más de 15 años, se continuó bajo la misma denominación de Recurso de Nulidad que es, en puridad, una simple traducción literal del francés del Recurso de Casación, como sucedió con la legislación española de 1938, por lo que cabe afirmar en realidad que son conceptos sinónimos, constituyendo en esencia, en el origen, la misma institución procesal que hoy tenemos legislada en los artículos 384° y siguientes del TUO del CPC de 1993⁽³⁶⁾.

Como ya lo señaláramos, la principal finalidad de este Recurso Extraordinario consiste en la defensa final de la voluntad de la ley, corregir los *errores del juzgamiento* y los *errores en el procedimiento* (error *in iudicando* y error *in procedendo* a que de modo unánime se refiere la doctrina) que se hayan cometido en agravio de los Justiciables por los Tribunales judiciales, bajo la premisa de la violación o la desnaturalización del texto expreso de la ley, cuando en revisión hayan resuelto un proceso con la expedición de una Sentencia definitiva o una Sentencia interlocutoria que ponga fin a un proceso, cualesquiera sea el tipo de proceso judicial que la Teoría del Proceso reconoce en el moderno Derecho Comparado, a saber: i) de conocimiento; ii) ejecutivo; o iii) cautelar⁽³⁷⁾.

(35) “Etimológicamente casación proviene del latín. En su segunda acepción en el Diccionario de la Lengua Española es la derivación de *cassare*, de *cassus*: vano, nulo; y significa la acción de anular, abrogar, derogar. Denota, en definitiva una aplicación procesal como recurso, la acción y efecto de recurrir en juicio u otro procedimiento para reclamar contra resoluciones, ora ante la autoridad que las dictó, ora ante alguna otra. El moderno recurso de casación es el que se interpone ante un Tribunal de orden Supremo contra los fallos definitivos o laudos dictados por una instancia inferior, en los cuales se presumen infringidas leyes o doctrina legal, o quebrantada alguna de las formas que dan garantías esenciales al procedimiento”. QUIROGA LEÓN, Aníbal. “La Casación Civil y la Tutela Jurídica de las personas en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español”. En: *Thémis Revista de Derecho*, Número 15, Editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1989, ps. 15 y ss.

(36) Con las modificaciones ya citadas al inicio. Ver *ut supra*.

(37) CAPPELLETTI, Mauro, “El Proceso Civil en el Derecho Comparado”. En: *Breviarios de Derecho*, Ed. EJA, Buenos Aires, 1973.

3. DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE LA CASACIÓN

El Recurso de Casación, como ya se ha expuesto, no nace en Roma, ni en el Derecho Romano, sino en la Francia post-revolucionaria de la era moderna, con la finalidad de tratar de controlar al máximo en un último intento (*dernier ressort*), y de allí su carácter extraordinario, la legalidad de los fallos judiciales, al entender que un fallo judicial alejado del texto expreso de la ley implica una inaceptable intromisión del Poder Judicial en el Legislativo, ya que de ese modo el Juez con error en el juzgamiento (*error in iudicando*) se convertía, al interpretar de modo equívoco la ley, en un legislador impropio, “extraoficial e incompetente”, produciendo por tanto un acto nulo. Se trató, pues, de la creación de un instrumento de control de la legalidad, entendida esta como la máxima expresión del derecho y de la justicia en la nueva forma de gobierno democrática y constitucional de finales del Siglo XVIII. Como señala CALAMANDREI⁽³⁸⁾, la Casación se propone procesalmente como una *querella nullitatis* del Derecho Estatutario en la que el recurrente es el “accionante” de la Casación de modo diverso al recurso de apelación. El recurrente “combate” la sentencia nula con el instrumento de la Casación en la mano, y de allí su gran formalidad y altas exigencias, así como la “carga de la prueba” con la que la ley le grava en adición a este medio extraordinario de impugnación. Siendo ambos recursos de impugnación —Apelación y Casación— medios de gravamen, el primero será “ordinario”, ineludible para la ley y siempre exigible por el justiciable; en tanto que el segundo será extraordinario, discrecional para la ley y para el propio Tribunal de Casación. De hecho, el acceso a la Casación, o al Supremo Tribunal de Justicia no está reconocido en el Perú, ni en ningún Tratado Internacional en materia de Derechos Humanos como una Garantía Constitucional de la Administración de Justicia o como un Derecho Fundamental.

El original *Tribunel de Cassation*, que había reemplazado al antiguo *Conseil des Parties*, fue creado por Decreto del 27 de noviembre de 1790 para prevenir las desviaciones de los jueces frente al texto expreso de la ley, lo que fue considerado como una invasión del fuero judicial en el fuero parlamentario, único soberano de la ley. Esta intromisión quebrantaba la separación de poderes, por lo que la Revolución Francesa creó este Tribunal dentro del Poder Legislativo como un modo de control político de la actividad judicial. El culto a la ley, máxima expresión de la voluntad soberana del pueblo, justificaba el control parlamentario (control político inicial) sobre la legalidad de las sentencias judiciales, de manera tal que detectada una nulidad (una casación), se

(38) CALAMANDREI, Piero, *Estudios sobre el Proceso Civil*, Bib. OMEBA, Buenos Aires, 1961, ps. 453 y ss.

disponía la remisión de la causa a la Corte de Justicia para su rehacimiento (reenvío).

Así, en su más remoto origen francés, como ya se ha señalado, el Tribunal de Casación era un órgano del Poder Legislativo, y ejercía su función anulando las sentencias en último grado (finales, de último grado o de *dernier ressort*) que tuviesen una contravención expresa al texto de la ley y sin pronunciamiento de fondo, disponiendo el reenvío al Tribunal de Justicia como ya queda dicho, teniendo por tanto como principal función en este control de la legalidad, una función de control negativo⁽³⁹⁾.

“El carácter puramente negativo de este Tribunal, así como la plena libertad del Juez de reenvío de rebelarse contra sus censura, fueron lógicas consecuencias del carácter no judicial de este órgano de control, cuyo influjo positivo sobre el ejercicio de la jurisdicción hubiera aparecido como una extra-limitación en el terreno de la función judicial y, por consiguiente, como una violación del principio de la separación de poderes, de que fueron los revolucionarios rígidos custodios”⁽⁴⁰⁾.

Este carácter negativo se entendía por el carácter puramente devolutorio vía reenvío que hacía este Tribunal del control de la legalidad, señalando desde afuera de la labor jurisdiccional cuál era el “verdadero” sentido de la ley, en tanto que por carácter positivo se entendía el Tribunal con facultad de pronunciamiento sobre la materia de la controversia.

Lo que sucedió en la práctica, con el paso del tiempo, fue que el Tribunal de Casación fue afirmando su verdadera fisonomía, y transformándose en verdadero órgano jurisdiccional colocado en la cúspide del vértice superior de las jerarquías judiciales⁽⁴¹⁾.

Así, son dos las características judiciales que adoptó el Recurso de Casación:

1. El control de la legalidad en el juzgamiento, o el *error in iudicando*, que se define también como el error en la falsa o errónea interpretación de la ley o error en el juzgamiento por la aplicación de la norma material; y,

(39) CALAMANDREI, Piero, *La Casación Civil*, Bib. Jurídica, Buenos Aires, 1959, ps. 22 y ss.

(40) CALAMANDREI, Piero, *op. cit.*, p. 34.

(41) DE LA RÚA, Fernando, *op. cit.*, p. 38.

2. El control de la legalidad en el procedimiento, o *error in procedendo*, que se define como el error por quebrantamiento esencial de forma y que constituya violación del debido proceso legal.

Asimismo, siendo lo anterior las únicas dos fuentes del recurso de casación, además del control de la legalidad, otra es la ulterior finalidad del Supremo Tribunal cuando actúa como Corte de Casación: la *nomofilaquia* (*nomos*=uno; *filos*=sentido) o la necesaria unificación del criterio jurisprudencial en la interpretación y aplicación de la ley material y ley procesal a nivel nacional.

Por ello mismo es que la Casación es siempre subsecuente y ulterior al recurso ordinario de apelación, y de ello deriva su carácter extraordinario, siendo dos los requisitos esenciales de la misma:

1. La fundamentación explícita del agravio, y su verdadera existencia; y,

2. La admisibilidad discrecional que de su procedencia haga, en función de lo anterior, por parte del Tribunal o Corte de Casación.

La Casación, también, ya dentro de su fase jurisdiccional, ha evolucionado de su forma tradicional (control de legalidad y posterior reenvío), a una suerte de *Casación Moderna*, esto es, al Recurso de Casación sin reenvío (*cassation sans renvoi*), que se dispondrá discrecionalmente por el juzgador, permitiéndole a éste, sin ser instancia, ingresar en la relación material o en la relación procesal materia del juzgamiento, y producir la adecuada corrección sin proponer el reenvío en aras de la celeridad y la economía procesal.

Finalmente, la Constitución de 1993 (Artículo 202º, inciso 2) y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, han generado una nueva denominación para este Recurso de Casación moderna, al denominarle inicialmente —de modo impropio, creemos— “Recurso Extraordinario de Revisión de Fondo”, sin reenvío, y hoy “Recurso de Agravio Constitucional”, también sin reenvío, a esta suerte de “Casación Constitucional” moderna que por sobre la apelación judicial impone la Jurisdicción negativa de la Libertad en nuestro esquema constitucional de Derecho Procesal Constitucional, al decir de CAPPELLETTI⁽⁴²⁾.

(42) CAPPELLETTI, Mauro, *op. cit.* QUIROGA LEÓN, Aníbal, “Una aproximación a la Justicia Constitucional: El Modelo peruano”. En: QUIROGA LEÓN, Aníbal (compilador). *Sobre la Jurisdicción Constitucional*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1990, ps. 147 y ss. Ver también: QUIROGA LEÓN, Aníbal. “El Derecho Procesal Constitucional Peruano”. En: FERRER, Eduardo (coordinador), *Derecho Procesal Constitucional*, 4ª ed., Tomo III, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C. y Editorial Porrúa, México, 2003, ps. 2901 y ss.

4. RÉGIMEN DE LA CASACIÓN EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

El Artículo 384° del TUO CPC define lo antes señalado, al referir que los fines de la Casación son básicamente dos: la correcta aplicación e interpretación del “*derecho objetivo*” (sic)⁽⁴³⁾, es decir, de la ley material; al mismo tiempo que lograr con ello, y por ello, la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. Así, el Artículo 384°, en su versión modificada por la Ley N° 29364⁽⁴⁴⁾ ya citado dice ahora a la letra:

“Artículo 384°.- Fines de la casación.

El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia”.

Cabe anotar que, salvo la disposición que expresamente refiere como norma de conexión a una disposición legal imperativa, el principio general es que la procedencia del Recurso de Casación solo resultará dado frente a un fallo de segunda instancia (sea sentencia final, sea sentencia interlocutoria en tanto sea final) en que se ponga fin a la instancia y, por ende, al proceso, conforme lo establece el principio contenido en el artículo 11° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la que a la letra dice:

“Artículo 11°.- Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior.

La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario del justiciable.

Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada. Su impugnación sólo procede en los casos previstos en la ley”.

Lo anterior se complementa con el funcionamiento del Supremo Tribunal en la Casación sobre la base del propio texto constitucional (es una actividad jurisdiccional prevista en la Constitución Política del Estado) y desarrollada por la propia Ley Orgánica del Poder Judicial, como a la letra se señala:

“Constitución Política del Estado:

Artículo 141°. Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación, o [...]

Ley Orgánica del Poder Judicial:

(43) En esta parte, sin mucha técnica legislativa ni cuidado, el TUO del Código Procesal Civil, utiliza indistintamente las expresiones “*derecho objetivo*” (artículo 384°) y “*derecho material*” (artículo 386°).

(44) Vigente a partir del 29 de mayo de 2009.

Artículo 28°. La competencia de la Corte Suprema se extiende a todo el territorio de la República. Su sede es la Capital de la misma.

[...]

Artículo 32°. Competencia.- La Corte Suprema conoce:

a) De los recursos de casación con arreglo a la ley procesal respectiva;

[...]”⁽⁴⁵⁾



TERCERA.—Modificación de la Ley General de Sociedades.

1. Modifíquese el artículo 48° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

“Artículo 48°. Arbitraje

Los socios o accionistas pueden en el pacto o en el estatuto social adoptar un convenio arbitral para resolver las controversias que pudiera tener la sociedad con sus socios, accionistas, directivos, administradores y representantes, las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones, las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos y para cualquier otra situación prevista en esta ley.

El convenio arbitral alcanza a los socios, accionistas, directivos, administradores y representantes que se incorporen a la sociedad así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo.

El convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas de accionistas o socios. El pacto o estatuto social puede también contemplar un procedimiento de conciliación para resolver la controversia con arreglo a la ley de la materia.”

2. Modifíquese el cuarto párrafo del artículo 14° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

(45) Versión modificada por la Ley N° 29364, vigente a partir del 29 de mayo de 2009.

“El gerente general o los administradores de la sociedad, según sea el caso, gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal señaladas en el Código Procesal Civil y de las facultades de representación previstas en la Ley de Arbitraje, por el solo mérito de su nombramiento, salvo estipulación en contrario”.

3. Modifíquese el inciso 2 del artículo 188° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

“2. Representar a la sociedad, con las facultades generales y especiales previstas en el Código Procesal Civil y las facultades previstas en la Ley de Arbitraje”.

COMENTARIO ⁽⁴⁶⁾

SUMARIO: 1. *Introducción.* 2. *Artículo 48°. Arbitraje.* 3. *Artículo 14°, cuarto párrafo.* 4. *Artículo 188° inciso 2.*

1. INTRODUCCIÓN

Mediante la Tercera Disposición Modificatoria del D. Leg N° 1071, se modificaron tres artículos de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, aprobándose redacciones sustitutorias de cada uno de ellos, que pasaremos a comentar a continuación, en el mismo orden en que están ubicadas en la mencionada disposición modificatoria:

2. ARTÍCULO 48°. ARBITRAJE

“Los socios o accionistas pueden en el pacto o en el estatuto social adoptar un convenio arbitral para resolver las controversias que pudiera tener la sociedad con sus socios, accionistas, directivos, administradores y representantes, las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones, las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos y para cualquier otra situación prevista en esta ley.

El convenio arbitral alcanza a los socios, accionistas, directivos, administradores y representantes que se incorporen a la sociedad así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo.

(46) Por **OSWALDO HUNDSKOPF EXEBIO**: Socio fundador del Estudio Sparrow, Hundskopf & Villanueva Abogados. Profesor de Derecho Comercial de la Universidad de Lima.

El convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas de accionistas o socios.

El pacto o estatuto social puede también contemplar un procedimiento de conciliación para resolver la controversia con arreglo a la ley de la materia”.

De manera unánime, la doctrina y las legislaciones societarias reconocen al pacto social y a los estatutos, como los instrumentos fundamentales que rigen la vida de las sociedades. Joaquín GARRIGUES⁽⁴⁷⁾, precisa que “la escritura pública es el acto generador de las sociedad, y el documento del negocio de constitución siendo los estatutos su complemento, el que se refiere al funcionamiento de la sociedad convirtiéndose en la norma constitucional de ésta y que rige su vida interna con preferencia sobre las disposiciones de la ley que no tenga carácter coactivo”.

En nuestra legislación, se establece en el artículo 5º de la Ley General de Sociedades N° 26887, en adelante LGS, que las sociedades se constituyen por escritura pública en la que está contenido el pacto social, que incluye a su vez al estatuto y que para cualquier modificación de éstos se requiere la misma formalidad.

En opinión de SÁNCHEZ CALERO⁽⁴⁸⁾ “la voluntad de los fundadores recogida en la escritura, no simplemente, amparándose en lo previsto en la ley, decide el nacimiento de una sociedad anónima, sino que además integra, por medio de un conjunto de cláusulas, contenidas en la escritura y en los estatutos, el ordenamiento jurídico con el fin de individualizar el régimen de la sociedad que se quiere fundar”.

Es decir, si bien el pacto social y el estatuto social nacen de la voluntad de los socios fundadores y tienen una vocación de permanencia, pueden modificarse en el tiempo, dependiendo de las circunstancias.

Por otro lado, conforme al artículo 48º de la LGS⁽⁴⁹⁾ y su modificación, es potestad de los socios, por no ser una norma imperativa, sino

(47) GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, 7ª ed., Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1984, p. 422.

(48) SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de Derecho Mercantil*. 26va. ed., Vol. I, MacGraw-Hill, Interamericana de España, Madrid, 2004, p. 309.

(49) El antiguo artículo 48º de la LGS señalaba lo siguiente: “No procede interponer las acciones judiciales contemplada en esta ley o en las de aplicación supletoria a ésta cuando exista convenio arbitral obligatorio contenido en el pacto social o en el estatuto que someta a esta jurisdicción resolver las discrepancias que se susciten.

Esta norma es de aplicación, a la sociedad, a los socios o administradores aun cuando al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo a los terceros que al contratar con la sociedad se sometían a la cláusula arbitral”.

más bien dispositiva, incorporar desde el principio en el estatuto, un convenio arbitral obligatorio, para resolver por arbitraje las discrepancias y controversias que se susciten. Asimismo, si no se hubiera considerado desde el inicio tal convenio, es perfectamente posible que a través de un acuerdo de modificación del pacto social o del estatuto adoptado con las exigencias y formalidades requeridas por la LGS, se incorpore dicho convenio arbitral con posterioridad a la constitución.

De otro lado, la LGS, en su artículo 8º⁽⁵⁰⁾, le reconoce plena validez y eficacia a los convenios suscritos entre socios o entre éstos y terceros, a partir del momento que le sean debidamente comunicados a la sociedad y registrados por ésta, siendo exigibles en todo cuanto le sea concerniente.

En mi opinión, independientemente del pacto social o del estatuto, nada impide que la totalidad de los accionistas titulares del 100% de las acciones de una Sociedad Anónima, sin modificar el pacto social o el estatuto social, a través de un Convenio a que se refiere el párrafo anterior, acuerden someter a arbitraje las controversias a que se refiere el artículo 48º de la LGS y que pudiera tener la sociedad con sus socios, accionistas, directivos (debió decir directores), administradores y representantes, las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones, las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos y para cualquier otra situación prevista en la LGS. En mi opinión, además, nada impide que se incluyan otras controversias específicas no previstas en el artículo 48º, como las que versen sobre materias relacionadas con las correspondientes actividades, fin u objeto social, las mismas que se encontraban incluidas en el artículo 12º de la LGA y han sido excluidas de la redacción de la Sexta Disposición Complementaria, conforme hemos mencionado anteriormente.

Consideramos que, tanto en la Sexta Disposición Complementaria de la LA, como en la actual modificación del artículo 48º de la LGS debió partirse de una expresa referencia a la figura de excepción o al carácter "*sui generis*" del convenio arbitral estatutario, ya que a diferencia de los convenios arbitrales bilaterales autónomos formalizados a través de documentos independientes, en los cuales las partes

El estatuto también puede contemplar el uso de mecanismos de conciliación extrajudicial con arreglo a la ley de la materia".

(50) **Artículo 8º de la Ley General de Sociedades.** "Son válidos ante la sociedad y le son exigibles en todo cuanto le sea concerniente, los convenios entre socios o entre éstos y terceros, a partir del momento en que le sean debidamente comunicados.

Si hubiera contradicción entre alguna estipulación de dicho convenio y el pacto social o el estatuto, prevalecerán estos últimos, sin perjuicio de la relación que pudiera establecer el convenio entre quienes lo celebraron".

están debidamente identificadas, así como están identificadas las relaciones jurídicas respecto de los cuales se han suscitado las controversias que son materia de arbitraje, o en las cláusulas incorporadas dentro de contratos de diferente naturaleza suscritos entre partes que también están debidamente identificadas; en los convenios arbitrales estatutarios incorporados ya sea en el estatuto, o en convenios entre accionistas se advierten rasgos excepcionales que lo caracterizan y lo alejan del concepto ordinario del convenio arbitral regulado por el artículo 13° de la LA, siendo éstos los siguientes:

a) No es posible identificar desde un inicio a las partes de una potencial controversia, ya que tanto los socios, accionistas, directivos y los administradores pueden cambiar en el tiempo.

b) Asimismo, tampoco es posible identificar las materias sobre las cuales versan las controversias, en razón a que la actual modificación del artículo 48° de la LGS establece que a través del convenio arbitral se resolverán las controversias que pudiera tener la sociedad con sus socios, accionistas, directivos, administradores y representantes, los que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones, las relativas al cumplimiento de los estatutos, o la validez de los acuerdos, y para cualquier otra situación prevista en la LGS.

Adicionalmente, en el segundo párrafo del nuevo texto del artículo 48°, se establece con mediana precisión que el convenio arbitral alcanza a los socios, accionistas, directivos, administradores y representantes que se incorporen a la sociedad, así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo. Adviértase que en el texto original del artículo 48° de la LGS, se incluía “a los terceros que al contratar con la sociedad se sometían a la cláusula arbitral” con lo cual al excluirlos se ha reducido los alcances del convenio arbitral societario, aunque siempre existe la posibilidad de hacer extensivo el convenio arbitral conforme a las reglas del artículo 14° de la LA.

De otro lado, como bien ya lo hemos señalado, el artículo 48° de la LGS no es una norma imperativa, razón por la cual la inclusión del arbitraje en el pacto social, en el estatuto o en un convenio de accionista es potestativa. Cabe señalar que, una vez incluido, el convenio arbitral al pacto social o al estatuto⁽⁵¹⁾, éste será de obligatorio cumplimiento tanto para la sociedad, como para solucionar

(51) Sobre este tema ver artículo publicado por el suscrito en *Derecho Comercial: Temas Societarios*, denominado: “El Arbitraje estatutario en una sociedad mercantil: ¿Siempre es más conveniente recurrir al arbitraje?”, 1ª ed., Tomo IV, Fondo Editorial de la Universidad de Lima, Lima, 2006, ps. 179/187.

las controversias con sus propios accionistas, o entre éstos entre sí, o para los conflictos con sus administradores, por lo que no podrán interponerse acciones judiciales contempladas en la LGS, por ello, si alguna de las partes involucradas en una discrepancia recurre a la vía judicial, a su contraparte le es posible deducir la excepción de convenio arbitral contenida en el artículo 446° del CPC, la cual debe interponerse dentro del plazo previsto según cada vía procesal. Sin embargo, si la contraparte no dedujera la excepción, se entenderá por renunciado su derecho a invocarla y quedará sin efecto alguno el convenio arbitral, para el caso concreto.

Ahora bien, de una primera lectura del original artículo 48° de la LGS, aprobado por Ley N° 26887, surgían dos interrogantes que suscitaban dudas; la primera era si, efectivamente, todas las acciones judiciales contempladas en la LGS debían ser tramitadas por arbitraje, incluso los procesos no contenciosas y ejecutivos; y la segunda, era si todas las pretensiones de terceros y acreedores contra la sociedad o contra los socios debían ser tramitadas a través de arbitrajes, teniendo en cuenta que la norma señala que el arbitraje era aplicable a la sociedad, a los socios, administradores, ex administradores y terceros que al contratar con la sociedad se sometían a la cláusula arbitral.

Hoy sin embargo, con la nueva redacción se ha dado solución a tales interrogantes, y por tanto ya no surgen dudas en razón a que en el tercer párrafo del nuevo texto del artículo 48° expresamente se señala que el convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas de accionistas o socios, siguiendo la misma tendencia impuesta en la Sexta Disposición Complementaria, con lo cual cualesquiera que sean los motivos por los que se requiere la convocatoria, la solicitud deberá tramitarse mediante el proceso no contencioso y se encuentra, por lo tanto, fuera del alcance del Convenio Arbitral.

Respecto a la segunda interrogante relacionada con los terceros o acreedores, tampoco le son extensivos los alcances del convenio arbitral, al haberse excluido expresamente la posibilidad de que éstos se sometían a la cláusula arbitral. Hoy, se ha consolidado en este tipo de arbitraje, el principio *“res inter alios acta”*.

Siguiendo las reflexiones sobre los terceros, al leer el original artículo 48°, la misma norma nos daba una respuesta, pues el principal mecanismo a través del cual un tercero se encuentra sometido a la cláusula arbitral es cuando se incorpora como socio, y en la hipótesis de que después transfiera sus acciones, ejerza el derecho de separación, o sea excluido de la sociedad, etc.; podrían surgir controversias derivadas de este hecho, o del periodo en el cual fue accionista. En

estos casos, el socio, pasa a la condición de tercero; sin embargo, se encuentra sometido al arbitraje estatutario. Elías LAROZA⁽⁵²⁾ señala al respecto:

“Cuando un nuevo socio se incorpora a la sociedad, se somete a las estipulaciones del estatuto, y en consecuencia, queda automáticamente adherido al convenio arbitral. Por lo tanto, las discrepancias o conflictos que se generen como consecuencia de la relación que éste mantenga con la sociedad y los demás socios, así como los actos que realice estando sujeto a las estipulaciones del estatuto y al convenio arbitral, se resuelve mediante arbitraje, aun cuando el socio hubiese dejado de serlo”.

En mi opinión, hubiera sido preferible que el texto original del segundo párrafo del artículo 48° de la LGS, en el cual se incluía a los terceros que al contratar con la sociedad se sometían al convenio arbitral, se hubiese mantenido, ya que de esa forma, sería más amplio el espectro del arbitraje societario, permitiéndose que por propia voluntad, terceros no accionistas, ni administradores, pudieran ser “partes” en los procesos arbitrales, en razón a haberse sometido expresamente al convenio arbitral societario.

Otra duda que surge de los alcances de la aplicación del convenio arbitral, y que aun no ha sido resuelta por la actual regulación, es aquella sostenida por el profesor Otto SANDROCK⁽⁵³⁾, al preguntarse “[...] si un convenio arbitral suscrito por una compañía miembro de un grupo de compañías obliga o les da título a otros miembros de ese grupo no signatarios del convenio, queda como una cuestión abierta. Algunos laudos y algunas resoluciones judiciales relativas a este tema, han contestado afirmativamente. Otros laudos y otras resoluciones judiciales han negado todo efecto vinculante —y el nacimiento de cualquier derecho— de un convenio arbitral suscrito solo por uno de los miembros del grupo de compañías en relación con los otros miembros de tal grupo. En doctrina, la respuesta a este problema es tan controvertida como en los dictámenes de los tribunales arbitrales y de las cortes judiciales”.

Sobre el particular, TRAZEGNIES GRANDA⁽⁵⁴⁾ señala que “el árbitro no sólo debe tener en cuenta los hechos y las normas sustantivas

(52) ELÍAS LAROZA, Enrique, *Derecho Societario Peruano*, Normas Legales, 2000, Trujillo, p. 100.

(53) Citado por Fernando DE TRAZEGNIES GRANDA, en su artículo “El rasgado del Velo Societario para determinar la Competencia dentro del Arbitraje” publicado en septiembre del 2004 en la página web. <http://macareo.pucp.edu.pe/ftrazeg/aafaa.htm>.

(54) DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, “*El rasgado del Velo Societario para determinar la Competencia dentro del Arbitraje*” publicado en septiembre del 2004 en la página web. <http://macareo.pucp.edu.pe/ftrazeg/aafaa.htm>

para establecer que una determinada persona natural o jurídica es justiciable o no, sino también un principio constitutivo del arbitraje que establece que este método de solución de conflicto resulta de un acuerdo entre las partes y que, por lo tanto, no es posible involucrar en un procedimiento arbitral a quien no se ha sometido previamente a éste. Dicho en otras palabras, mientras que el juez en tanto que ejerce una función jurisdiccional pública, puede involucrar a cualquiera en un juicio a pedido de la parte contraria si considera que hay razones suficientes, el árbitro se limita a ejercer una jurisdicción delegada por las partes que lo invistieron con el poder de juzgar y, por tanto, puede pensarse que no podría rasgar el velo societario para incluir dentro del arbitraje a quienes no otorgaron el convenio arbitral”.

Además, este autor⁽⁵⁵⁾ agrega que “por su origen y por su naturaleza, el convenio arbitral es un contrato. En consecuencia, como tal, es ley entre las partes, pero sus reglas no pueden ser aplicadas a terceros no signatarios. Desde el punto de vista de los terceros, el contrato —ergo, el convenio arbitral— se rige por el principio *res inter alios acta aliis praeiudicare non potest*. Es en ese sentido que el artículo 1363º del CC prescribe que los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos. En consecuencia, en tanto que el contrato que se rige fundamentalmente por la doctrina de la autonomía de la voluntad, el convenio arbitral debe ser respetado e interpretado en sentido restrictivo, no permitiendo que se extienda a quienes no han manifestado su voluntad de arbitrar, sea por suscripción o por adhesión (arbitraje estatutario)”.

A pesar de ello, cabe resaltar lo establecido en el artículo 14º de la LA, según el cual, los efectos del convenio se extienden a aquellos terceros no signatarios “cuyo consentimiento de someterse al arbitraje se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos”.

Sin duda alguna, el arbitraje es una excelente opción como mecanismo de solución de controversias, como una alternativa a la jurisdicción ordinaria; sin embargo, debemos tener presente que a partir de abril de 2008 existe una jurisdicción comercial especializada en temas societarios, entre otros temas comerciales y, por ello, frente a cada caso concreto hay que plantearse como un dilema a resolver, qué es lo más conveniente para la sociedad, si un proceso judicial o un proceso

(55) *Ibid.*

arbitral, y analizar las ventajas y desventajas que trae consigo cada una de las opciones.

3. ARTÍCULO 14º, CUARTO PÁRRAFO

“El gerente general o los administradores de la sociedad, según sea el caso, gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal señaladas en el Código Procesal Civil y de las facultades de representación previstas en la Ley General de Arbitraje, por el solo mérito de su nombramiento, salvo estipulación en contrario.”

El último párrafo del texto anterior del artículo 14º de la Ley General de Sociedades (LGS) señalaba lo siguiente:

“Artículo 14º de la Ley General de Sociedades.- Nombramiento, poderes e inscripciones.

El gerente general o los administradores de la sociedad, según sea el caso, gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal señaladas en el Código de la materia, por el solo mérito de su nombramiento, salvo estipulación en contrario del estatuto.”

Para el Poder Judicial, la antigua redacción del artículo 14º de la LGS resultaba ser una norma de connotación netamente procesal en cuanto se refería a la forma de conferir poderes para intervenir en los procesos judiciales. Sin embargo, diferimos de esta opinión, puesto que consideramos que se trata de una norma sustantiva ya que regula los nombramientos, las inscripciones, el efecto de éstas y la manifestación de voluntad de los representantes facultados, y si bien el último párrafo del mencionado dispositivo (y con ello también la modificación), se refiere a las facultades procesales del gerente general, y guarda consigo alcances procesales, ello no la convierte en una norma procesal.

La antigua Ley General de Arbitraje, Ley Nº 26572 no se pronunciaba expresamente sobre las facultades de representación necesaria para someterse a arbitraje o participar en el proceso arbitral, generando así conflictos de interpretación sobre el tipo de poderes necesarios de un representante para poder someterse a un arbitraje a la persona jurídica que representa.

Para solucionar este problema, nuestro legislador ha establecido en el artículo 10º de la LA⁽⁵⁶⁾, una presunción *iuris tantum*, con la cual,

(56) **“Artículo 10º del Decreto Legislativo Nº 1071.- Representación de la persona jurídica.**

Salvo pacto o estipulación en contrario, el gerente general o el administrador equivalente de una persona jurídica está facultado por su solo nombramiento para celebrar convenios arbitrales, representarla en arbitrajes y ejercer todos los derechos

con el sólo nombramiento en el cargo de gerente general o de administrador de personas jurídicas, la persona que desempeña el puesto se encuentra facultada para obligar a la empresa a someterse a una controversia arbitral.

Así pues, en un afán de unificar un solo criterio, tanto el artículo 14º como el artículo 188º de la LGS, han sufrido una modificación sustancial para el desarrollo del arbitraje, a saber, reconocer la facultad del gerente general o de los administradores, por un solo nombramiento, para celebrar convenios arbitrales por la sociedad.

Es decir, mediante la modificación del artículo 14º de la LGS se recoge la presunción *iuris tantum* señalada en el artículo 10º de La LA, toda vez que con el solo nombramiento en el cargo de gerente general o como administrador de una persona jurídica, se les faculta a dichas personas a celebrar convenios arbitrales que obliguen a la persona jurídica o a representarla durante los procesos arbitrales, ejerciendo así los derechos y facultades previstos en la ley, sin restricción alguna.

Todo parece indicar que con esta norma se ha recogido la práctica internacional, en la cual se presume que los gerentes o administradores de personas jurídicas cuentan, por el solo hecho de ocupar dichos cargos, con las facultades para someter a arbitraje alguna cuestión o participar en un proceso arbitral.

Como se puede observar, esta facultad es otorgada a determinada persona por el solo hecho de ocupar el cargo de administrador, con la finalidad de que pueda desempeñar a cabalidad sus atribuciones con la persona jurídica.

Por otro lado, es importante resaltar que si bien existe esta presunción, el artículo 14º de la LGS, al igual que el artículo 10º de la LA, establecen la posibilidad de que el estatuto de la persona jurídica contenga una disposición contraria o que el órgano correspondiente llegue a un acuerdo en sentido contrario.

De este modo, la modificación del artículo 14º de la LGS, pretende subsanar y dejar atrás los conflictos de interpretación generados por la falta de pronunciamiento de la antigua Ley General de Arbitraje, ya que esta última no señalaba expresamente qué tipos de poderes eran necesarios para que una persona jurídica, a través de sus represen-

y facultades previstos en este Decreto Legislativo, sin restricción alguna, incluso para actos de disposición de derechos sustantivos que se discuten en las actuaciones arbitrales.

Salvo pacto o estipulación en contrario, la facultad para celebrar determinados contratos comprende también la facultad para someter a arbitraje cualquier controversia derivada de dichos contratos”.

tantes, pueda someterse a arbitraje o participar en el proceso arbitral. Asimismo, se busca mantener el carácter flexible y autónomo del arbitraje, al no tener que basar nuestras interpretaciones en artículos de otras materias.

Cabe mencionar, sin embargo, que el referido artículo hace mención únicamente al Gerente General y no a cualquier gerente. En ese sentido, cobra vital importancia lo regulado en el último párrafo del artículo 185° de la LGS, en virtud del cual, si se nombran a varios gerentes debe indicarse en cuál o cuáles de ellos recae el título de Gerente General. A falta de indicación se considera Gerente General al designado en primer lugar.

4. ARTÍCULO 188°, INCISO 2

“Las atribuciones del gerente se establecerán en el estatuto, al ser nombrado o por acto posterior.

Salvo disposición distinta del estatuto acuerdo expreso de la junta general o del directorio, se presume que el gerente general goza de las siguientes atribuciones:

[...]

2. Representar a la sociedad, con las facultades generales y especiales previstas en el Código Procesal Civil y las facultades previstas en la Ley General de Arbitraje.

[...]”

Como lo hemos señalado al comentar la modificación del artículo 14° de la LGS, esta facultad resuelve una serie de conflictos de interpretación. Era efectivamente cierto que había un grupo de juristas que señalaban que las facultades de representación con las que contaba un gerente general o un administrador no resultaban ser suficientes como para obligar a la empresa que representaban a someterse una controversia a Arbitraje.

En ese sentido, entre los argumentos señalados por este grupo tenemos los siguientes⁽⁵⁷⁾:

- a) En el artículo 167° inciso 3 del CC, el representante legal requiere de una autorización expresa para someter una controversia a arbitraje.

(57) Argumentos extraídos del artículo del doctor Gonzalo GARCÍA CALDERÓN MOREYRA titulado “Validez del sometimiento de una persona jurídica a arbitraje”. En: *Revista de Derecho: Derecho & Sociedad*, N° 23, ps. 199/204.

- b) El sometimiento a arbitraje constituye un acto de disposición por el cual el representante renuncia a nombre de la sociedad a que el conflicto sea resuelto por la jurisdicción que le es natural, es decir, por las cortes ordinarias. En esa línea, siendo un acto de disposición requiere de autorización expresa.
- c) Cuando los artículos 74° y 75° del CPC reconocen al gerente la facultad de someter a arbitraje, la norma se refiere a someter a arbitraje dentro de un proceso judicial. Por ello, esa facultad no puede extenderse al supuesto de plantear convenio arbitral fuera de un proceso ya iniciado.

Sin embargo, existía otra posición, la cual manifestaba que resultaba totalmente absurdo limitar la actuación de los gerentes generales y/o administradores; y menos aún, basándose en argumentos de corte civilistas, con los cuales se perdía de vista la naturaleza del derecho comercial y, por no decirlo, del arbitraje mismo.

Las facultades que la sociedad les otorga a los gerentes generales guardan un fin, este es, desarrollar ágilmente el negocio encomendado. Por lo cual, al limitar su actuación con formalidades excesivas, se estaría perjudicando el normal desempeño del negocio en marca.

Como bien lo señala BULLARD⁽⁵⁸⁾, “[...] que celebrar convenios arbitrales es un acto ordinario de administración compatible con el objeto social de toda sociedad comercial. Incluso para pactar arbitraje para un caso que requiera autorización expresa del Directorio o de la Junta, es suficiente la autorización para la celebración del acto, sin requerirse una autorización específica para incluir un convenio arbitral”.

En consecuencia, estamos de acuerdo en considerar que la facultad de pactar un convenio arbitral proviene del hecho de participar en la vida económica de la sociedad, con la finalidad de cautelar tanto a la sociedad como a su patrimonio.

Asimismo, cabe recalcar también, que el hecho de imponer una serie excesiva de formalismos, genera en sí altos costos de transacción, los cuales no sólo van en contra de la dinámica del derecho comercial, sino también de la flexibilidad que debe existir en un proceso arbitral.

(58) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, “Buscándole tres pies al gato. Las facultades del Gerente General para someter a la sociedad a arbitraje”. En: *Libro Homenaje a Enrique Elías-Laroza*, p. 21.

Del mismo modo, para BULLARD⁽⁵⁹⁾ “la consecuencia inmediata de entender el arbitraje como una institución contractual es que el Gerente General tiene la facultad de negociar y celebrar cláusulas arbitrales, y por esa vía pactar en contra del mecanismo supletorio de solución de controversias, es decir, el mecanismo judicial. Y lo cierto es que dicho pacto en contra del mecanismo supletorio se funda en la libertad contractual que como Gerente General y contando con la confianza de la Junta General de Accionista, puede ejercer el representante, lo cual alcanza no sólo al convenio arbitral, sino a toda una serie de otras cláusulas contenidas en el contrato”.

En este sentido, el cargo de Gerente General o Administrador, es un cargo de confianza, el cual es designado por los socios o accionistas de la sociedad. Esta confianza depositada denota un alto grado de responsabilidad de parte del Gerente o Administrador a la hora de la toma de decisiones importantes para el negocio. Ahora bien, este grado de confianza permite que, tanto el Gerente como el Administrador, gocen de una serie de facultades a fin de desarrollar el negocio en marcha.

De acuerdo a la Jurisprudencia⁽⁶⁰⁾ sentada por un Tribunal Arbitral del año 1996, constituido conforme a las Reglas de la Cámara de Comercio Internacional de París, la oposición debía ser descartada teniendo en cuenta el principio del mandato presunto, el cual sostiene que quienes promovieron el arbitraje, celebraron el contrato de origen de buena fe; con lo cual se concluye que, los terceros contratantes confiaron en que el representante con el cual trataban era en efecto el representante oficial de la empresa, hecho que el silencio de dicho representante confirmó.

En consecuencia, son los accionistas o socios quienes tienen la labor de nombrar a uno o más gerentes, y como tal, buscan en él una garantía de confianza, por la cual puedan sentirse seguros del manejo

(59) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, “Buscándole tres pies al gato. Las facultades del Gerente General para someter a la sociedad a arbitraje”. En: *Libro Homenaje a Enrique Elías-Larosa, op. cit.*, p. 18.

(60) Citado por: Alfredo BULLARD GONZÁLEZ, “Buscándole tres pies al gato. Las facultades del Gerente General para someter a la sociedad a arbitraje” En: *Libro Homenaje a Enrique Elías-Larosa, op. cit.*, p. 13. Laudo Arbitral extraído del Tomo XXII del YEARBOOK de la ICC, p. 30 (1997). Citado por: CRAIG PARK and PAULSSON, *International Chamber of Commerce Arbitration*, Third Edition, ICC Publishing, 2000, p. 47. En él se precisa el caso donde una sociedad comercial egipcia sostuvo que el arbitraje no debía continuar, porque el representante que actuó en nombre de ella no tenía facultades para aceptar un convenio arbitral, ya que de acuerdo con el Código Civil egipcio, era necesario un poder especial para pactar arbitraje en nombre de la sociedad.

del negocio. Por lo tanto, los accionistas y/o los socios son quienes depositan en el gerente la confianza para el desarrollo de las empresas.

Ahora bien, cabe hacer una salvedad, si bien los accionistas y/o los socios depositan en el gerente la confianza necesaria para realizar las actividades de la empresa, son ellos también los mismos que pueden limitar su actuación, ya que como bien lo señala el artículo 188° de la LGS, esta presunción es *iuris tantum*, es decir que se puede demostrar lo contrario.

En tal sentido, consideramos que la precisión añadida en el artículo 188° de la LGS, guarda una lógica práctica que caracteriza las actividades comerciales, ya que de lo contrario, resultaría totalmente desventajoso tener que contar con una autorización especial para cada uno de los casos en donde se pretenda suscribir un convenio arbitral, más aun teniendo en cuenta que el gerente general se encuentra investido por facultades mínimas para la correcta administración del negocio. Por lo tanto, no cabe duda que esta modificación trae consigo una mayor agilidad en las transacciones comerciales, y a la vez, constituye un gran avance, tanto para el área comercial como para el desarrollo del arbitraje.



CUARTA.—Modificación de la Ley de Garantías Mobiliarias.

Modifíquese el artículo 48° de la Ley N° 28677, Ley de Garantías Mobiliarias aprobado según la siguiente redacción:

“Artículo 48°. Arbitraje

Las controversias que pudieran surgir durante la ejecución del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, podrán ser sometidas a arbitraje, conforme a la ley de la materia.”

COMENTARIO ⁽⁶¹⁾

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Ejecución de bienes muebles afectados por garantía mobiliaria. 2.1. Código Civil. 2.2. Ley N° 28677 - Ley de

(61) Por **Luis PIZARRO ARANGUREN**: Socio del Estudio Pizarro, Botto & Escobar Abogados. Profesor de la Pontificia Universidad Católica del Perú y la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC.

Garantía Mobiliaria. 2.3. Decreto Legislativo N° 1071 — Nueva Ley de Arbitraje. 3. Ejecución de bienes inmuebles afectados por garantía hipotecaria. 3.1. Código Civil. 3.2. Decreto Legislativo N° 1071 — Nueva Ley de Arbitraje. 3.2.1. Posibilidad de ejecución de laudos arbitrales. 3.2.2. Posibilidad de ejecución de medidas cautelares. 3.3. Justificación en base a la naturaleza y finalidad de la garantía hipotecaria. 3.3.1. Relevancia de la ejecución extrajudicial frente a la satisfacción del crédito. 3.3.2. Rol ineficiente del proceso judicial en la ejecución de la garantía hipotecaria. 3.3.3. La propiedad a la par que el crédito. 4. Límites al arbitraje sobre ejecución de garantías hipotecarias. 5. Derecho Comparado. 6. A modo de conclusión.

1. INTRODUCCIÓN

La nueva Ley de Arbitraje, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1071 y vigente desde el 1 de setiembre de 2008, se remite expresamente sólo a la ejecución de garantías mobiliarias en sede arbitral. En ese sentido, podría pensarse, en un principio, que la ejecución extrajudicial a través del arbitraje debe versar exclusivamente sobre bienes muebles, con lo cual nos sumaríamos a la tradicional postura del Código Civil.

Sin embargo, consideramos que existen elementos suficientes, tanto en la naturaleza de la ejecución de la hipoteca como en la interpretación sistemática del Decreto Legislativo N° 1071, para sostener que la hipoteca podría ejecutarse válidamente sin tener que pasar necesariamente por un proceso judicial.

En ese sentido, en el presente artículo analizaremos brevemente la regulación de la ejecución de garantías mobiliarias en el Decreto Legislativo N° 1071 y, luego, nos centraremos en las razones por las que afirmamos que la ejecución de hipotecas en sede arbitral resulta —en tanto ejecución extrajudicial— más eficiente para el acreedor y, por tanto, más beneficiosa para la economía de mercado.

2. EJECUCIÓN DE BIENES MUEBLES AFECTADOS POR GARANTÍA MOBILIARIA

2.1. Código Civil

El artículo 1069^{o(62)} del Código Civil prevé la posibilidad de ejecución tanto judicial como extrajudicial de la prenda. Por su parte, el ar-

(62) **Código Civil:**

“Artículo 1069°. Ejecución judicial y extrajudicial de la prenda

Vencido el plazo sin haberse cumplido la obligación, el acreedor puede proceder a la venta del bien en la forma pactada al constituirse la obligación. A falta de pacto se tramita como proceso de ejecución de garantías [...].”

título 1066^o (63) del acotado Código establece la prohibición del pacto comisorio, de manera tal que el acreedor no puede apropiarse del bien prendado por la suma prestada, aun cuando el deudor no haya cumplido con la prestación debida.

Pese a que con la entrada en vigencia de la Ley N° 28677 se permite expresamente el pacto comisorio, nuestro Código aún no recoge estos cambios. Sin embargo, actualmente se viene aplicando la Ley N° 28677 debido a que es una ley especial que regula la materia.

2.2. Ley N° 28677 - Ley de Garantía Mobiliaria

Uno de los aspectos más importantes de la Ley N° 28677 - Ley de Garantía Mobiliaria (en adelante, LGM) es la ejecución de los bienes muebles objeto de garantía, toda vez que reivindica viejos postulados a favor del cumplimiento oportuno de las obligaciones.

Es así que la LGM ha puesto en funcionamiento dos instrumentos fundamentales en materia de ejecución: por un lado, la ejecución extrajudicial (artículo 47^o (64)) y, por el otro, el pacto comisorio (artículo

(63) Código Civil

“Artículo 1066°. Prohibición de pacto comisorio.

Aunque no se pague la deuda, el acreedor no puede apropiarse del bien prendado por la cantidad prestada. Es nulo el pacto en contrario”.

(64) Ley N° 28677

“Artículo 47°. Venta extrajudicial

Si es exigible la obligación garantizada, el acreedor garantizado puede proceder a la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria en la forma establecida en los párrafos siguientes o en el acto constitutivo de la garantía mobiliaria. Excepcionalmente, si mediare pacto o la situación prevista en el inciso 6, se venderá el bien mueble con arreglo al Código Procesal Civil:

1. En el acto constitutivo de la garantía mobiliaria se otorgará poder específico e irrevocable a un tercero para realizar y formalizar la transferencia del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. No se admite el pacto mediante el cual el propio acreedor garantizado sea el representante. El poder no requiere inscripción distinta de la que contiene el Registro respectivo. Para estos efectos no resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 153° del Código Civil ni el artículo 156° del mismo.

[...]

3. Producido el incumplimiento del deudor, del cual dejará constancia el acreedor garantizado mediante carta notarial dirigida al deudor y al representante y, en su caso, al constituyente, el acreedor garantizado podrá proceder a la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, después de transcurridos tres días hábiles de recibida la carta notarial.

[...]

5. En ningún caso podrá suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, salvo que el deudor cancele el íntegro de la deuda. Cualquier controversia respecto del monto o de la extensión de alguno de los gravámenes, será resuelta por el Juez Especializado en lo Civil, en la vía sumarísima, conforme al Código Procesal

lo 53º⁽⁶⁵⁾). Estos dos mecanismos, aún ajenos al Código Civil, facilitan el pago de la obligación garantizada sin que ello implique un agravio contra la propiedad o contra los intereses del deudor. Asimismo, en ambos se encuentra regulada la figura de un tercero (distinto del acreedor) para que conduzca el proceso de venta extrajudicial o para que adjudique el bien al propietario.

Civil, sin suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, bajo responsabilidad.

[...]

7. El acreedor garantizado es civil y penalmente responsable de la existencia, exigibilidad y cuantía de la obligación garantizada al tiempo de la venta del bien mueble gravado. El representante es civilmente responsable por el cumplimiento de las condiciones pactadas para la venta. En todo caso, el representante deberá actuar con diligencia y buena fe.

Las partes podrán pactar la forma de ejecución de la garantía mobiliaria, pero deberán observar necesariamente las disposiciones establecidas en los incisos 2 y 4 del presente artículo. Tratándose de una garantía mobiliaria constituida sobre dinero o créditos, regirán las reglas que anteceden en cuanto fueren aplicables”.

(65) **Ley Nº 28677**

“Artículo 53º. Adjudicación del bien por el acreedor

53.1 Es válido que las partes acuerden que el acreedor garantizado pueda adjudicarse la propiedad del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. Para la validez del pacto se requiere, bajo sanción de nulidad, incluir el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria acordado por las partes y, además otorgarse el poder a que se refiere el numeral 53.6 de este artículo.

53.2 Producido el incumplimiento, el acreedor garantizado que desee adjudicarse el bien mueble afecto en garantía mobiliaria deberá comunicar notarialmente al deudor y al representante a que se refiere el numeral 53.6 de este artículo, así como, de ser el caso, al constituyente y al depositario, el monto detallado de la obligación garantizada no pagada y el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria acordado por las partes.

[...]

53.5 Cuando el acreedor garantizado pretenda adjudicarse el bien mueble afecto en garantía mobiliaria de conformidad con este artículo, dicho acreedor garantizado deberá cancelar o pagar el crédito de los acreedores garantizados que lo preceden en el rango o consignar su importe al Juez [...].

53.6 Al momento de pactarse la posibilidad de adjudicación del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, las partes deberán otorgar poder específico e irrevocable a un representante común para que en caso de incumplimiento proceda a suscribir la documentación necesaria para la transferencia del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. En ningún caso el representante podrá ser el propio acreedor garantizado. El poder constará en el formulario de inscripción y se inscribirá conjuntamente con el pacto. Para estos efectos no resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 153º del Código Civil. Es requisito de validez para efectos de transferir la propiedad del bien mueble gravado a favor del acreedor garantizado, que éste pague al representante la diferencia de valor o la multa previstos en el numeral 53.4 que antecede.

53.7 El representante expedirá una constancia de adjudicación para los efectos tributarios correspondientes”.

Dado que para la venta del bien es indispensable tomar posesión del mismo, la LGM prevé un mecanismo para acceder a la posesión de manera privada. Si no hay pacto, el acreedor puede tomar los bienes directamente, pero sin emplear violencia ni atentar contra las libertades personales del poseedor. Ante el fracaso de esta acción directa, el acreedor también puede solicitar al juez un requerimiento de incautación.

2.3. Decreto Legislativo N° 1071 - Nueva Ley de Arbitraje

El Decreto Legislativo N° 1071 establece en su Cuarta Disposición Modificatoria⁽⁶⁶⁾ una reforma del artículo 48° de la LGM, a través de la cual suprime el párrafo en el que se señala lo siguiente: “Para el uso de este mecanismo (el arbitraje) las partes deben suscribir previamente un Convenio Arbitral o una cláusula compromisoria”.

Por tanto, ya no sería exigible la celebración de un convenio arbitral *ex ante* la controversia durante la ejecución del bien mueble afectado por la garantía mobiliaria.

3. EJECUCIÓN DE BIENES INMUEBLES AFECTADOS POR GARANTÍA HIPOTECARIA

3.1. Código Civil

El artículo 1097°⁽⁶⁷⁾ del Código Civil sólo prevé la posibilidad de ejecución judicial del bien hipotecado. Por su parte, el artículo 1111°⁽⁶⁸⁾ del acotado Código establece la prohibición del pacto comisorio.

(66) **Decreto Legislativo N° 1071:**

“Disposiciones Modificatorias

CUARTA. Modificación de la Ley de la Garantía Mobiliaria.

Modifíquese el artículo 48° de la Ley N° 28677, Ley de la Garantía Mobiliaria según la siguiente redacción:

‘Artículo 48°. Arbitraje.

Las controversias que pudieran surgir durante la ejecución del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, podrán ser sometidas a arbitraje, conforme a la ley de la materia”.

(67) **Código Civil**

“Artículo 1097°. Definición y caracteres de la hipoteca

Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero.

La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y *venta judicial del bien hipotecado*” (énfasis agregado).

(68) **Código Civil:**

“Artículo 1111°. Prohibición del pacto comisorio

Aunque no se cumpla la obligación, el acreedor no adquiere la propiedad del inmueble por el valor de la hipoteca. Es nulo el pacto en contrario”.

3.2. Decreto Legislativo N° 1071 - Nueva Ley de Arbitraje

3.2.1. Posibilidad de ejecución de laudos arbitrales

Actualmente, el Decreto Legislativo N° 1071 otorga facultades al árbitro para ejecutar los laudos en los que no se requiera el uso de la fuerza, siempre que medie acuerdo entre las partes o esté previsto en el reglamento arbitral aplicable, conforme lo establece el artículo 67^o (69) del Decreto Legislativo N° 1071.

Asimismo, el referido Decreto ha establecido en el numeral 3 del artículo 8° que: “Para la ejecución forzosa del laudo será competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez civil del lugar del arbitraje o el del lugar donde el laudo debe producir su eficacia”. Es decir, se señala expresamente que el árbitro no puede hacer el uso de la fuerza para la ejecución de los laudos. De modo que con el Decreto Legislativo N° 1071 los árbitros pueden ejecutar sus laudos dentro de los límites que la misma ley establece.

3.2.2. Posibilidad de ejecución de medidas cautelares

El numeral 1 del artículo 47° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que: “Una vez constituido, *el tribunal arbitral, a petición de cualquiera de las partes, podrá adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para garantizar la eficacia del laudo, pudiendo exigir las garantías que estime conveniente para asegurar el resarcimiento de los daños y perjuicios que pueda ocasionar la ejecución de la medida*” (énfasis agregado).

Además, el numeral 1 del artículo 48° de la misma ley señala que: “El tribunal arbitral está facultado para *ejecutar, a pedido de parte, sus medidas cautelares, salvo que, a su sola discreción, considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública*” (énfasis agregado). En este último caso, cuando se requiera ejecución judicial,

(69) **Decreto Legislativo N° 1071:**

“Artículo 67°. Ejecución arbitral

1. A solicitud de parte, el tribunal arbitral está facultado para ejecutar sus laudos y decisiones, siempre que medie acuerdo de las partes o se encuentre previsto en el reglamento arbitral aplicable.

2. Se exceptúa de lo dispuesto en el numeral anterior, el caso en el cual, a su sola discreción, el tribunal arbitral considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública. En este caso, cesará en sus funciones sin incurrir en responsabilidad y entregará a la parte interesada, a costo de ésta, copia de los actuados correspondientes para que recurra a la autoridad judicial competente a efectos de la ejecución”.

el juez no tiene competencia para interpretar el contenido ni los alcances de la medida cautelar, pues sólo debe limitarse a ejecutar la medida.

Siguiendo el orden de ideas descrito líneas arriba, el Decreto Legislativo N° 1071 le otorga competencia al árbitro para ejecutar las medidas cautelares que él mismo dictó. Sin embargo, no puede ir más allá de la voluntad de las partes, pues en todo caso ello implicaría el uso de la fuerza para lo cual no está facultado y es competencia estrictamente de la autoridad judicial.

3.3. Justificación en base a la naturaleza y finalidad de la garantía hipotecaria

3.3.1. Relevancia de la ejecución extrajudicial frente a la satisfacción del crédito

En las hipotecas, al igual que en las garantías en general, lo que interesa a los fines del negocio es la prestación principal y su contenido. Así, la garantía es accesoria en términos técnicos (pues no es satisfacción en sí misma) y en términos de relevancia (ya que es un medio de pago que sustituye al cumplimiento ordinario).

El sistema legal debe velar porque la persecutoriedad y la preferencia —en tanto son atribuciones a favor del acreedor que apuntan a hacer efectivo el pago de la obligación principal— se cumplan. De no darse ello, se desvía la función y fundamento de las garantías, dejando de ser una prestación accesoria y convirtiéndose en una prestación nueva con sus propios tiempos y criterios de ejercicio.

Al producirse el incumplimiento de la obligación principal se sustituye la prestación con la que es posible pagar, poniéndose a disposición del acreedor el valor con el cual podrá realizar su crédito. En tal sentido, la ejecución tiene que ser un simple enlace entre el cumplimiento ordinario y el pago con la prestación accesoria. Esta explicación obliga a que la ejecución de la garantía real sea inmediata.

Ahora bien, ¿cómo llevar a cabo la ejecución del bien para que todo lo dicho se cumpla? Existe gran diversidad de fórmulas para ejecutar la venta, pero no hay duda que la venta judicial no es una alternativa eficiente ni acorde con la condición de prestación accesoria que tiene la garantía. Un proceso judicial siempre genera altos costos de transacción, debido a la falta de celeridad, las formalidades y las sobrecargas procesales. Por ello, se debe descartar la ejecución judicial, pues no permite que la prestación accesoria se pague oportunamente. Así, no resulta admisible que el propio sistema propicie que los derechos no se cumplan.

3.3.2. Rol ineficiente del proceso judicial en la ejecución de la garantía hipotecaria

Según el artículo 1097º del Código Civil antes citado, la ejecución de la hipoteca es a través de un proceso judicial. Por su parte, los artículos 720º⁽⁷⁰⁾ y siguientes del Código Procesal Civil se ocupan del detalle de este proceso, que en la práctica puede extenderse a 18 meses de litigio o incluso más. Sólo entonces se logra la venta del bien hipotecado a valores que, además, nunca revelan el precio de mercado, pues —como se sabe— el interés de los consumidores por los inmuebles se distorsiona cuando el escenario es un despacho judicial. Los bienes terminan transfiriéndose a valores inferiores a los que se obtendrían en una venta privada, ello en perjuicio del propietario y el acreedor. El primero porque pierde la titularidad del bien a cambio de una suma menor, y el segundo porque en la realidad el monto obtenido de la venta podría no lograr la satisfacción de su crédito.

¿Por qué se optó por la ejecución judicial de la hipoteca? Consideramos que dicha opción responde simplemente al terrible paternalismo por parte del legislador, que tradicionalmente ha considerado al deudor como una suerte de “víctima” patrimonial a la que el ordenamiento jurídico debe proteger frente a los excesos del acreedor.

Este escenario grafica, sin embargo, el contenido de un régimen económico donde no se han regulado eficientemente los incentivos para promover la libre iniciativa privada. Así, esta fórmula de una ejecución hipotecaria judicial (a favor del propietario) es un mecanismo ajeno al régimen económico consagrado por la Constitución vigente, el cual reivindica como valores claves de dicho régimen a la propiedad

(70) Código Procesal Civil:

“Artículo 720º. Procedencia y Competencia

Las normas del presente Capítulo se aplican a la ejecución de garantías reales, siempre que su constitución cumpla con las formalidades que la ley prescribe.

El ejecutante anexará a su demanda el documento que contiene la garantía y el estado de cuenta del saldo deudor.

Si el bien fuere inmueble, debe presentarse documento que contenga tasación comercial actualizada realizada por dos ingenieros y/o arquitectos colegiados, según corresponda, con sus firmas legalizadas. Si el bien fuere mueble, debe presentarse similar documento de tasación, la que, atendiendo a la naturaleza del bien, debe ser efectuada por dos peritos especializados, con sus firmas legalizadas.

No será necesaria la presentación de nueva tasación si las partes han convenido el valor actualizado de la misma.

Tratándose de bien registrado se anexará el respectivo certificado de gravamen [...].”

privada (artículo 70⁽⁷¹⁾ de la Constitución) y la libre y efectiva circulación de la riqueza (artículo 62⁽⁷²⁾ de la Constitución).

En la circulación de la riqueza está la esencia del crédito como instrumento económico y social de gran valía. Un sistema legal que retrasa el cobro del crédito está contra el derecho constitucional que asegura la efectiva circulación de la riqueza. Los valores constitucionales antes mencionados no son absolutos. Tienen límites previstos en la misma Constitución y en la legislación de desarrollo. Sin embargo, dichos límites sólo pueden sustentarse en valores superiores al crédito, como sin duda son la seguridad, la salud, la vida de las personas, el medio ambiente, etc.

Conforme establece el artículo III⁽⁷³⁾12 del Título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales. La finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. En ese sentido, la intervención del Poder Judicial se justifica como una *necesidad* ante

(71) Constitución Política:

“Artículo 70°.

El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”.

(72) “Artículo 62°.

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente”.

(73) Código Procesal Civil:

“Artículo III.- Fines del proceso e integración de la norma procesal

El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso”.

el conflicto, la incertidumbre o la violencia. No es un requisito para el ejercicio acorde, cierto o pacífico de los derechos patrimoniales.

Sólo existe imposibilidad de ejecutar garantías hipotecarias en sede arbitral cuando para ello se requiere emplear violencia contra el deudor o el propietario; o cuando existe incertidumbre debido a que el título (habilitante) no revela el alcance del derecho.

Admitida la validez y legitimidad de esta ejecución, es importante precisar que ésta debería tener como causa o fuente principal el convenio entre las partes (el acreedor y el propietario del bien). Es decir, un contrato que define la forma de pagar una obligación mediante la disposición de un bien que está afectado en garantía.

Desde el punto de vista constitucional, el sustento de este convenio se encuentra en el artículo 62º y el inciso 14 del artículo 2º de la Constitución. Este contrato genera un estatuto para la disposición del bien. La disposición se debe producir con arreglo a dicho estatuto; cualquier desviación sería un incumplimiento contractual que puede dar lugar al reclamo de la parte afectada.

Ahora bien, el eventual abuso que pueda cometer el acreedor en la ejecución de garantías hipotecarias no se evita sólo impidiendo dicha ejecución sino regulándola con algunos límites. Por ejemplo, estableciendo la obligación de comunicar previamente al deudor y al propietario del bien (para que tengan oportunidad de defenderse), señalando topes al valor de realización del bien (valores mínimos de realización), obligando a utilizar mecanismos de publicidad para ofrecer el bien (publicaciones o avisos) o imponiendo formas de concretar el acto de disposición (venta o disposición por concurso público).

3.3.3. La propiedad a la par que el crédito

Una de las razones que se invoca para mantener la ejecución judicial es el hecho de que en la ejecución se pone en juego nada menos que la propiedad en tanto derecho fundamental.

Durante años se mantuvo la creencia de que los bienes muebles son menos valiosos que los inmuebles, y por ello merecen menor protección en el tráfico. Pues bien, lo mismo ocurre con la propiedad y el crédito. Se tiene la creencia de que el dominio sobre los bienes es más importante que la titularidad crediticia. Sin embargo, ello es falso porque económicamente se trata de valores iguales, y porque los derechos involucrados tienen exactamente la misma relevancia jurídica. Así, tanto la propiedad como el crédito (que no es otra cosa que la propiedad en movimiento) son derechos fundamentales en el marco de un régimen económico de libre mercado.

Es igualmente importante proteger el crédito que la propiedad, ya que ambas son titularidades patrimoniales que juegan un rol decisivo en el crecimiento económico. Ninguna economía libre funciona adecuadamente si no existe un sistema de crédito protegido que asegure que las prestaciones económicas se cumplirán conforme a lo pactado por las partes.

Finalmente, debemos señalar que el crédito y la propiedad son lo mismo desde el punto de vista constitucional, y así lo reconoce por primera vez el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC, publicada el 14 de noviembre de 2003, en donde señala lo siguiente:

“[...] el concepto constitucional de la propiedad difiere y, más aun, amplía los contenidos que le confiere el derecho civil. Así mientras en este último el objeto de la propiedad son las cosas u objetos materiales susceptibles de valoración, para el derecho constitucional la propiedad no queda enclaustrada en el marco del dominio y de los derechos reales, sino que abarca y se extiende a la pluralidad *in totum* de los bienes materiales e inmateriales que integran el patrimonio de una persona y que, por ende, son susceptibles de apreciación económica”.

4. LÍMITES AL ARBITRAJE SOBRE EJECUCIÓN DE GARANTÍAS HIPOTECARIAS

Consideramos que, dada la especial naturaleza de este tipo de arbitraje, se deben observar las siguientes limitaciones:

- No puede ser un arbitraje tradicional (tribunal de tres árbitros).
- Debe ser un arbitraje especial institucional, en donde haya un sólo árbitro designado por el Centro de Arbitraje respectivo.
- El árbitro debe ser dotado con facultades de ejecución.
- El arbitraje debe ser un procedimiento especial corto y expeditivo, con un sistema de recusación igual de expeditivo.
- Debe suscribirse Convenios con registros públicos para inscribir actos.

Deben establecerse reglas para no afectar el arbitraje en curso por intervención de terceros (tercerías).

5. DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado es posible encontrar las siguientes normas respecto a la ejecución de garantías en sede arbitral:

5.1. Sexta Conferencia Especializada OEA Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (febrero, 2002): Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias

“Artículo 68.- Arbitraje

Cualquier controversia que se suscite respecto a la interpretación y cumplimiento de una garantía, podrá ser sometida por las partes a arbitraje, actuando de consenso y de conformidad con la legislación de este Estado”.

5.2. Decreto Supremo N° 51-2007 - Ley de Garantías Mobiliarias (Guatemala)

“Artículo 70.- Las partes pueden incorporar a los contratos de garantía mobiliaria cláusula compromisoria, en la que se estipule que en caso de controversia respecto de la interpretación, cumplimiento o cualquier situación que surja con ocasión del contrato de garantía mobiliaria, la cuestión se resolverá mediante arbitraje”.

5.3 Reglamento de Arbitraje del Centro de Mecanismos de Resolución de Conflictos (Argentina)

ANEXO DE MEDIDAS PRELIMINARES PREARBITRALES

“Artículo 2.- Facultades del Tercero Neutral

2.1. Las facultades del Tercero neutral son las siguientes:

- Ordenar a las Partes de un convenio arbitral, el cumplimiento de cualquier medida cautelar de aseguramiento de un derecho o de un bien que corriese peligro inminente de ser desconocido o destruido en tal forma que no fuese posible reparar la pérdida mediante un laudo arbitral o sentencia judicial.
- Ordenar a las Partes de un convenio arbitral el cumplimiento de cualquier medida de aseguramiento de pruebas o del reconocimiento de cosas o lugares.
- Disponer cualquier medida adecuada a la finalidad perseguida aun cuando no fuera la solicitada por la parte requirente.
- *“Invitar a un tercero que no es parte en el contrato que contiene el convenio arbitral al cumplimiento de una prestación pactada, o a abstenerse de realizar conductas que puedan ocasionar los perjuicios que la cautelar pretende evitar haciendo conocer las consecuencias posibles de su negativa sin perjuicio de la confidencialidad requerida por el acuerdo arbitral” (énfasis agregado).*

6. A MODO DE CONCLUSIÓN

Cuando el sistema legal se ocupa de la satisfacción de un crédito a través de garantías, no puede privilegiar a la propiedad afectada para retardar el pago del crédito; pues si lo hace estaría privilegiando un derecho sobre otro igual. Es por ello que, cuando se ejecutan las garantías hipotecarias en sede arbitral no se está privando de la propiedad de manera unilateral. La ejecución es la parte final de un derecho que nace por el consentimiento del propietario que constituye la garantía. Así como en la compraventa no se puede decir que el vendedor es privado de la propiedad por el comprador, en la hipoteca tampoco es válido afirmar que el dueño es despojado por el acreedor prendario que ejecuta la garantía. La ejecución es simplemente la consecuencia de la afectación del bien, a la cual el propietario está sometido por acuerdo de las partes. Es así como debemos entender la naturaleza y finalidad de la garantía hipotecaria.

A ello se suma el hecho que de la interpretación sistemática de los diversos artículos del D. Leg. N° 1071 nos permite inferir la validez y legitimidad de la ejecución de las garantías hipotecarias a través del arbitraje.



DISPOSICIÓN DEROGATORIA

ÚNICA.—Deróguese el segundo párrafo del artículo 1399º y el artículo 2064º del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 y la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

COMENTARIO ⁽¹⁾

SUMARIO: *1. Norma Jurídica: Vigencia y Derogación. 1.1. Derogación total o abrogación. 1.2. Derogación expresa. 1.3. Derogación tácita. 1.3.1. Derogación por incompatibilidad. 1.3.2. Derogación por regulación de la materia. 1.3.3. Derogación indirecta. 2. Efectos de la derogación de las normas. 3. Normas derogadas por la Única Disposición Derogatoria de la Ley de Arbitraje. 3.1. Derogación del segundo párrafo del artículo 1399º del Código Civil. 3.2. Derogación del artículo 2064º del Código Civil. 3.3. Derogación expresa de la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje de 1996. 4. Conclusiones.*

1. NORMA JURÍDICA: VIGENCIA Y DEROGACIÓN

Como anotan DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, “[...] las normas jurídicas en general viven dentro de unos límites temporales y, por consiguiente, dentro del tiempo que media entre el momento de su aparición y el momento de su desaparición y extinción” ⁽²⁾.

La vigencia de una norma jurídica ⁽³⁾ determina su obligatoriedad y ella se extiende desde su publicación (o el plazo previsto en la misma norma) hasta su derogación (expresa o tácita) por otra norma posterior, hasta cumplir su finalidad (si por el contenido está limitada

(1) Por **Carlos ALBERTO SOTO COAGUILA**: Consejero, Jefe del Área de Arbitraje Internacional del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya Abogados. Miembro del Grupo Latinoamericano de Arbitraje de la CCI y del Club Español del Arbitraje. Presidente del Instituto Peruano de Arbitraje.

(2) DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis y Antonio GULLÓN BALLESTEROS, *Sistema de Derecho Civil*, 6ª ed., Vol. I, Editorial Tecnos S. A., Madrid, 1988, p. 115.

(3) Para efectos del presente comentario las palabras “norma” y “ley” se utilizarán como sinónimos.

a determinadas circunstancias) o por el simple transcurso del tiempo cuando se trata de un texto de temporalidad dispuesta en él⁽⁴⁾.

La vigencia de una norma se encuentra vinculada a una concepción formal de procedimiento. En tal sentido, “la vigencia consiste en que la disposición jurídica haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente”⁽⁵⁾. Así, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “[...] si bien, por definición, toda norma válida se considera vigente, no necesariamente toda norma vigente es una norma válida”⁽⁶⁾.

KELSEN señalaba que “así como una norma jurídica puede limitar el dominio de validez de otra, también puede eliminar completamente la validez de otra”⁽⁷⁾.

La derogación puede darse respecto de cualquier ley y ocurre cuando una ley posterior hace cesar la vigencia de una precedente, en su totalidad o bien solamente con referencia a ciertas disposiciones⁽⁸⁾.

El Código Civil de 1984, en el artículo I⁽⁹⁾ de su título preliminar establece que la ley sólo se deroga por otra ley, precisando que la derogación se produce por declaración expresa, incompatibilidad o regulación de la materia.

Por su parte, la Constitución Política de 1993 dispone en su artículo 103^o⁽¹⁰⁾, que la ley sólo se deroga por otra ley y, agrega, que una

(4) CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VIII, 24^a ed., Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1996, p. 374.

(5) RUBIO CORREA, Marcial, *La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*, 2^a ed., Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2008, p. 26.

(6) Ver: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 0014-2003-AI/TC, fundamento jurídico 15, tercer párrafo.

(7) KELSEN, Hans, *La Teoría Pura del Derecho*, tra. de Roberto J. Vernengo, Editorial UNAM, México, 1982, p. 68.

(8) BRECCIA, Umberto, Lina BIGLIAZZI GERI, Ugo NATOLI & Francesco D. BUSNELLI. *Derecho Civil*, Traducción: Fernando Hinestrosa, Tomo I, 1^a ed., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, p. 69.

(9) “**Artículo I.** La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla.

Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado”.

(10) “**Artículo 103°.** **Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho.**

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vi-

ley también puede quedar sin efecto si el Tribunal Constitucional la declara *inconstitucional*.

Esta última forma de derogación de la ley —es decir, aquella que se da por declaración de inconstitucionalidad— opera cuando se presenta una acción de inconstitucionalidad⁽¹¹⁾ contra las normas que tienen rango de ley⁽¹²⁾ que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo (artículo 200° de la Constitución Política). En consecuencia, una norma declarada inconstitucional queda sin efecto desde el día siguiente de la publicación de la sentencia de inconstitucionalidad (artículo 204° de la Constitución Política⁽¹³⁾). En esta línea de ideas, García Toma señala que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de las normas, “además de anular la norma o actos impugnados, tiene efectos abrogativos y *erga omnes* hacia el futuro”⁽¹⁴⁾.

1.1. Derogación total o abrogación

En algunos casos, las normas legales precisan su tiempo de vigencia (plazo de caducidad), por lo que transcurrido ese tiempo la norma *per se* deja de tener efectos por cuanto el tiempo que se estableció para su vigencia ha transcurrido⁽¹⁵⁾.

gencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. *La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.*

La Constitución no ampara el abuso del derecho” (énfasis agregado).

(11) La acción de inconstitucionalidad sólo puede ser presentada por: a) El Presidente de la República, b) El Fiscal de la Nación, c) El Defensor del Pueblo, d) El 25% del número legal de congresistas, e) 5,000 ciudadanos con firmas corroboradas por el Jurado Nacional de Elecciones, f) Los presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional, y g) Los colegios profesionales, en materias de su especialidad.

(12) Las normas que tienen rango de ley son: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales.

(13) “Artículo 204°. Sentencia del Tribunal Constitucional.

La sentencia del Tribunal que declara la inconstitucionalidad de una norma se publica en el diario oficial. *Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto.*

No tiene efecto retroactivo la sentencia del Tribunal que declara inconstitucional, en todo o en parte, una norma legal” (énfasis agregado).

(14) GARCÍA TOMA, Víctor, “Jurisprudencia constitucional y efectos de las sentencias de inconstitucionalidad”. En: *La Constitución Comentada*, Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 1130.

(15) La exposición de motivos del Código Civil señala que “puede ocurrir que en la misma ley que se dicte se señale su duración, es decir, su plazo final” [REVOREDO

La ley también deja de tener eficacia cuando se dicta una ley para un fin determinado. Por ejemplo, se publica una ley por la cual se facilita la construcción de un hospital; una vez construido el hospital, la ley deja de tener eficacia por cuanto cumplió con su finalidad.

A continuación pasaremos a revisar las diferentes formas de derogación existentes en el ordenamiento jurídico.

1.2. Derogación expresa

Esta forma de derogación se materializa con la manifestación de voluntad concreta y expresa de cesar los efectos jurídicos de una ley. El legislador señala explícitamente en la nueva ley que determinada ley anterior perderá sus efectos.

Entonces, una ley se deroga por declaración expresa cuando la ley posterior señala explícitamente que la anterior queda derogada por la entrada en vigencia de la nueva ley. Para tal efecto, en la nueva ley generalmente existe una disposición que establece de manera clara y precisa que la ley anterior quedará sin efecto en el ordenamiento jurídico.

En nuestro ordenamiento jurídico existen casos particulares donde sólo es posible la derogación expresa, cerrando la posibilidad para la derogación de normas de forma tácita. Un ejemplo de ello son las normas tributarias, que sólo pueden derogarse de forma expresa⁽¹⁶⁾.

De otro lado, en nuestro ordenamiento jurídico es común que se utilice la frase “*quedan derogadas las disposiciones que se opongan a la presente norma*”. Esta declaración genérica tiene la finalidad de derogar las normas que por su contenido sean contradictorias con la nueva ley. Sin embargo, esta forma de derogación constituye una mala técnica legislativa, ya que deja en manos de los operadores del derecho la tarea de interpretar cuándo una norma está vigente o no, lo cual genera inseguridad e incertidumbre jurídica. En la actualidad, en el Perú hay más de 32 mil normas con rango de ley, por lo que determinar

DE DEBAKEY, Delia (Compiladora), *Código Civil. Exposición de Motivos y Comentarios*, Tomo IV, Lima, 1985, p. 24].

(16) Artículo VI del Título Preliminar del Código Tributario:

“Norma VI.- Las normas tributarias sólo se derogan o modifican por declaración expresa de otra norma del mismo rango o jerarquía superior”.

Toda norma tributaria que derogue o modifique otra norma, deberá mantener el ordenamiento jurídico, indicando expresamente la norma que deroga o modifica.

qué normas son las que se oponen a las disposiciones de otra norma, resulta una tarea complicada e incierta⁽¹⁷⁾.

Creemos que el legislador coloca esta frase cliché para ahorrarse el trabajo de tener que buscar y ubicar las normas que se oponen a la nueva norma.

En conclusión y en palabras de CASTAN TOBEÑAS, la derogación expresa resulta de una disposición especial de la nueva ley, que señala de un modo concreto que tal ley o disposición queda sin efecto (“queda derogada la ley de tal fecha”), o mediante la derogación genérica e indeterminada a través de una fórmula general (“quedan derogadas todas las leyes y disposiciones que se opongan a la presente”)⁽¹⁸⁾.

1.3. Derogación tácita

La derogación tácita resulta de la incompatibilidad, contradicción o absorción entre las disposiciones de la nueva ley y la ley antigua⁽¹⁹⁾.

Según calificada doctrina, “la derogación es tácita cuando el legislador dicta un texto contrario a las disposiciones anteriores sin precisar que las deroga”⁽²⁰⁾.

La incompatibilidad se determina al analizar la finalidad de la ley anterior y la posterior, para establecer si existe una igualdad de materias y destinatarios. Si existen dos normas que regulan la misma materia y se dirige a las mismas personas, entonces existirá incompatibilidad. Por ejemplo, si en el año 2004 se dicta una norma que regula el derecho de los pensionistas para acceder a un bono, y en el año 2006 se publica otra norma que regula el mismo derecho de los pensionistas para acceder a un bono; no hay duda que existe igualdad de materia (derecho a un bono) e igualdad de destinatarios

(17) Actualmente nuestro ordenamiento jurídico tiene más de 32 mil normas con rango de ley. Mediante la Ley N° 29477 (Ley que inicia el proceso de consolidación del Espectro Normativo Peruano), se ha dado el primer paso para la consolidación del universo normativo, dejando sin vigencia más de 2.790 normas con rango de ley. La norma en mención fue publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de diciembre de 2009.

(18) CASTAN TOBEÑAS, José, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, Tomo I, Vol. I, 12ª ed., Editorial Reus, 1988, Madrid, ps. 602/603.

(19) ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *Los Principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil Peruano de 1984*, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005, Lima, p. 52.

(20) MAZEAUD, Henri y León, y MAZEAUD, Jean, *Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera*, Vol. I, trad. Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, p. 134.

(pensionistas); en este caso, la norma posterior (2006) derogará la norma anterior (2004).

Nuestra codificación civil también admite como supuesto de derogación tácita, el supuesto de que “la ley especial deroga a la ley general” cuando la materia de la ley anterior es regulada por la nueva ley⁽²¹⁾.

La derogación tácita tiene algunas modalidades: a) derogación por incompatibilidad, b) derogación por regulación de la materia y c) derogación indirecta.

1.3.1. Derogación por incompatibilidad

Un sector de la doctrina refiere que en este tipo de derogación “debe presentarse (entre las disposiciones nuevas y las precedentes) una contradicción tal que haga imposible su aplicación simultánea, en cuanto la aplicación de las unas conduciría a la no aplicación de las otras”⁽²²⁾. Así, se dice que la norma queda derogada por incompatibilidad cuando una norma de inferior rango establece una disposición que es contradictoria o discordante con una disposición señalada por una norma de superior rango.

La incompatibilidad de una norma puede presentarse cuando se dan normas de carácter general o especial. Veamos algunos ejemplos:

-En el año 2000 se publica una norma de carácter general (ley), luego en el año 2004 se publica otra norma de igual contenido. Al ser ambas normas de carácter general existe incompatibilidad, por lo que la norma posterior deroga —implícitamente— a la anterior.

-En el año 2002 se publica una norma de carácter general, posteriormente en el año 2006 se publica una norma especial. En este caso, la norma de carácter especial deroga la norma general (por principio de especialidad). Sin embargo, puede suceder que la norma especial (2006) sólo precise algunas disposiciones de la norma general (2002); en ese caso, no existirá incompatibilidad y se daría el supuesto de “coexistencia de normas”. Esta coexistencia se materializa mediante una complementación de las normas y para su aplicación se debe acudir a una interpretación conjunta de las mismas⁽²³⁾.

(21) VIDAL RAMÍREZ, Fernando, “Derogación de la Ley”. En: *Código Civil Comentado*, Tomo I, 2ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 21.

(22) BRECCIA, Umberto; Lina BIGLIAZZI GERI; Ugo NATOLI & Francesco D. BUSNELLI, *op. cit.*, p. 70.

(23) En materia constitucional tenemos un claro ejemplo, cuando el Tribunal Constitucional señala que las normas constitucionales no deben interpretarse de forma aislada, para lo cual señala “la aplicación e interpretación de las normas constitu-

1.3.2. Derogación por regulación de la materia

Otro supuesto de derogación tácita opera cuando una norma que regula una determinada materia es derogada por otra ley posterior que regula íntegramente la misma materia, es decir, se da una sustitución de la norma, no en la forma sino en fondo. En otras palabras, se deja sin contenido normativo a la norma anterior, por lo cual, no tiene sentido que se mantenga una norma cuyo contenido ha sido regulado íntegramente por la ley posterior.

En ese sentido, calificada doctrina señala que el modo de derogación por regulación de la materia se da “por el hecho de que ‘la nueva ley regula íntegra la materia ya regulada por la ley anterior,’ dado que, por el principio de prevalencia de la ley posterior, ya no habría espacio para la aplicación de la reglamentación precedente. No habría, pues, derogación (tácita) si la nueva ley no regula la materia entera, objeto de la anterior, sino que apenas contiene normas distintas por algún aspecto de ella, de manera de asumir, en realidad, respecto de la primera, la función de ley no igualmente general, sino especial, o sea contentiva de una reglamentación particular válida para un campo diferente y más específico. Lo que entonces se tendría sería una derogación simple (esto es, una diversidad de reglamentación), según el principio de que la ley especial prevalece sobre la general (*lex specialis derogat generali*), salva la ulterior vigencia de ésta en su campo, por así decirlo, natural”⁽²⁴⁾.

Del mismo modo, “tampoco habría derogación, si la nueva reglamentación estuviera contenida en una ley de carácter excepcional y transitorio, o sea destinada a hacerle frente a una situación contingente, en cuanto eventualmente generalizada. En tal caso se podría dar una suspensión de la eficacia de la ley anterior, que retomarí­a su curso normal una vez que cese la situación de excepción”⁽²⁵⁾.

1.3.3. Derogación indirecta

Esta modalidad de derogación tácita se produce cuando se deja sin vigencia una norma en función de la cual otras cobran sentido⁽²⁶⁾.

cionales no debe realizarse aisladamente sino debe efectuarse de manera sistemática [...]”. Ver: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 0273-93-AA/TC (Fundamento Jurídico 4).

(24) BRECCIA, Umberto; BIGLIAZZI GERI, Lina; NATOLI, Ugo y D. BUSNELLI, Francesco, *op. cit.*, p. 69.

(25) *Ibid.*, ps. 69/70.

(26) CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, *Modificación y Derogación de las Normas Legales*, 1ª ed., Ara Editores, Lima, 1999, p. 40.

Esta derogación afecta a las normas accesorias que estaban supeditadas a una norma (principal). Por ejemplo, se publica la ley que otorga a los funcionarios públicos una subvención escolar por año, posteriormente se publica el reglamento de la ley (aprobado por decreto supremo), meses después se publica la ley que deja sin efecto la indicada subvención, derogando la ley que otorgó dicho beneficio; en ese sentido, el reglamento de la ley derogada sería derogado indirectamente por la ley que deja sin efecto el beneficio en mención.

Como indica CÁRDENAS QUIRÓS, “este concepto no sólo se aplica al caso de normas jerárquicamente inferiores respecto de otras (caso de los Decretos Supremos reglamentarios frente a las leyes), sino también al supuesto de leyes que desarrollan conceptos o instituciones establecidas por otras leyes”⁽²⁷⁾.

2. EFECTOS DE LA DEROGACIÓN DE LAS NORMAS

El efecto de la derogación de una norma se produce cuando ésta deja de tener vigencia porque su materia o disposiciones son reguladas por una nueva norma o porque es sustituida por una norma posterior. En consecuencia, la norma deja de ser obligatoria y no puede aplicarse para hechos futuros después de su derogación.

El último párrafo del artículo I del título preliminar del Código Civil señala que por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado. Por lo tanto, uno de los efectos de la derogación es la no reviviscencia de las normas derogadas. Así, una vez derogada una norma no vuelve a tener vigencia aunque la norma que la derogó también fuere derogada posteriormente.

Si bien por regla general la norma derogada no recobra vigencia, en nuestro ordenamiento puede suceder que la nueva norma disponga expresamente que recobre vigencia la primera norma derogada. En tal sentido, la primera norma volverá a tener plena vigencia.

La derogación genera certidumbre y seguridad jurídica en la aplicación de las normas, pues la declaración de no vigencia de determinadas normas le permite al operador jurídico aplicar sólo las normas vigentes.

3. NORMAS DEROGADAS POR LA ÚNICA DISPOSICIÓN DEROGATORIA DE LA LEY DE ARBITRAJE

Las normas que han sido derogadas por la disposición que estamos comentando son: (i) el segundo párrafo del artículo 1399º, (ii) el

(27) CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, *op. cit.*, p. 52.

artículo 2064º del Código Civil y (iii) la Ley N° 26572 (Ley General de Arbitraje de 2006).

3.1. Derogación del segundo párrafo del artículo 1399º del Código Civil:

El texto del artículo 1399º de Código Civil de 1984 era el siguiente:

“Artículo 1399.- En los contratos nominados celebrados por adhesión o con arreglo a cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, carecen de eficacia las estipulaciones contrarias a las normas establecidas para el correspondiente contrato, a no ser que las circunstancias de cada contrato particular justifiquen su validez.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no es de aplicación cuando las partes se hubieran sometido a un reglamento arbitral. (El texto resaltado es el segundo párrafo que estaría derogado).

El primer párrafo del artículo 1399º del Código Civil es una norma dispositiva que tiene por finalidad dejar sin efecto (ineficaz) las estipulaciones (cláusulas) de los contratos predispuestos (contratos por adhesión y cláusulas generales de contratación) no aprobadas por autoridad administrativa (SBS, OSIPTEL, etc.), contrarias a las normas que regulen el referido contrato. Por ejemplo, si en las normas del contrato de arrendamiento o compraventa existen determinadas normas que regulan el pago de la renta o el precio, entonces un empresario no puede redactar un modelo de contrato de arrendamiento e incorporar estipulaciones contrarias a las normas contenidas en las disposiciones que regulan el contrato de arrendamiento, pues sí lo hace, dichas estipulaciones del contrato por adhesión serían ineficaces. El artículo 1399º contiene una excepción y es que las circunstancias de cada contrato predispuesto (modelo de contrato) justifiquen la validez de dichas estipulaciones, lo que se deberá analizar caso por caso.

El supuesto contemplado en el primer párrafo del artículo en comentario permite que normas dispositivas o supletorias se apliquen como normas imperativas; “en otras palabras, se da en este precepto el caso excepcional de que dispositivos que tienen un valor puramente supletorio se apliquen como si fuesen de orden imperativo”⁽²⁸⁾.

Conviene precisar que el segundo párrafo del artículo 1399º no estaba en la versión original del Código Civil en 1984, éste fue incorporado por la Primera Disposición Modificatoria del Texto Único Orde-

(28) REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (Compiladora), *Código Civil. Exposición de Motivos y Comentarios*, Tomo VI, Lima, 1985, p. 24.

nado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 10-93-JUS, publicada el 23 de abril de 1993.

De acuerdo con el segundo párrafo del artículo 1399°, si las partes se sometían a un reglamento arbitral (CCI, CCL, Amcham), entonces no se aplicaba lo dispuesto en el primer párrafo (ineficacia de estipulaciones contractuales).

Recordemos que el sometimiento a un arbitraje administrado por una institución arbitral implica el sometimiento expreso de las partes a sus reglamentos arbitrales, pues “son las partes quienes acuerdan en el convenio arbitral la participación de dicha institución con el ánimo de facilitar las actuaciones propias y de los árbitros a lo largo del proceso, principalmente, a través de la aplicación de las normas reguladoras de la institución arbitral, así como de los medios físicos y logísticos que ésta proporciona”⁽²⁹⁾.

En la actualidad, con la nueva LA, resulta innecesario mantener el segundo párrafo del artículo 1399°, toda vez que cuando las partes se someten a un reglamento arbitral, esta será la norma aplicable al arbitraje. Tratándose de arbitrajes *ad hoc*, deberá primar la voluntad de las partes contenida en el convenio arbitral.

En consecuencia, con la derogación realizada por la nueva ley de arbitraje, el artículo 1399° del Código Civil queda con el siguiente texto vigente:

“Artículo 1399.- En los contratos nominados celebrados por adhesión o con arreglo a cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, carecen de eficacia las estipulaciones contrarias a las normas establecidas para el correspondiente contrato, a no ser que las circunstancias de cada contrato particular justifiquen su validez”.

3.2. Derogación del artículo 2064° del Código Civil

El texto del artículo 2064° de Código Civil de 1984 era el siguiente:

“Artículo 2064°.- El tribunal peruano declinará su competencia si las partes hubiesen convenido someter a arbitraje un asunto de jurisdicción peruana facultativa, a menos que el convenio arbitral haya previsto la eventual sumisión al fuero peruano”.

El artículo 2064° del Código Civil se encontraba dentro de las normas de Derecho Internacional Privado y regulaba “un supuesto abso-

(29) DEL AGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO, Paolo, “Arbitraje Institucional o Arbitraje Ad-Hoc. ¿He ahí el dilema?”. En: *Revista Peruana de Arbitraje*, Volumen 1, Editora Jurídica Grijley, Lima, 2005, p. 234.

lutamente excepcional: el eventual pacto de sumisión al fuero judicial peruano contenido en un convenio arbitral”⁽³⁰⁾.

El artículo 2064º fue modificado en 1996 por la anterior Ley General de Arbitraje (Ley N° 26572). La redacción original del artículo derogado⁽³¹⁾, tenía la finalidad de “esclarecer la prioridad de la convención arbitral sobre el foro facultativo indicado en las normas del Derecho Internacional Privado, y regular las excepciones a dicha prioridad”⁽³²⁾.

El artículo derogado sólo ratificaba la preeminencia del convenio arbitral, en base a su autosuficiencia, pues bastaba que se celebre el convenio para que este surta sus efectos (positivos y negativos), incluso en controversias derivadas de una relación privada internacional, siempre que la materia del conflicto no afecte el orden público internacional o no sea arbitrable.

Con la redacción de la LGA de 1996 se tuvo una concepción pro arbitraje, con lo cual se procuró una mayor práctica del arbitraje, lo cual permitió contar con un marco normativo adecuado [recordemos que la LGA de 1996 (Ley N° 26572) reguló tres tipos de arbitraje: Nacional, Internacional y Extranjero].

Un arbitraje era internacional “cuando al momento de la celebración del convenio arbitral, las partes tengan sus domicilios en Estados diferentes”⁽³³⁾.

En ese sentido, si las partes tenían domicilios en Estados distintos y en el contrato se señalaba que las controversias se sometían a arbitraje con sede en el Perú, en el supuesto que una de las partes interpusiera algún medio judicial, se aplicaba el artículo 2064º para que los tribu-

(30) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “Arbitraje Internacional y Extranjero y la eventual sumisión al fuero judicial peruano”. En: *Código Civil Comentado*, Tomo X, 1ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 736.

(31) “**Artículo 2064º.**- El tribunal peruano declinará su competencia si las partes hubiesen convenido someter a arbitraje un asunto de jurisdicción peruana facultativa, a menos que:

1. El compromiso arbitral haya previsto la eventual sumisión al fuero peruano.
2. El compromiso arbitral tenga por objeto privar de manera abusiva a la parte más débil de la jurisdicción prevista en este título”.

Artículo modificado por la Segunda Disposición Modificatoria de la Ley N° 26572.

(32) REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (Compiladora), *Código Civil. Exposición de Motivos y Comentarios*, Tomo VI, Lima, 1985, p. 937.

(33) CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, “Ley General de Arbitraje del Perú”, En: *Revista Jurídica del Perú*, N° 18, Editora Normas Legales, Trujillo, 2001, p. 173.

nales no iniciaran proceso alguno y se apliquen las normas pertinentes de la LGA.

Por su parte, si en el contrato se señalaba que las controversias se sometían a arbitraje, salvo las pretensiones referidas a resolución o rescisión las cuales serán de competencia de la jurisdicción ordinaria; entonces, también era de aplicación el artículo 2064º, pero en esta ocasión el artículo en mención permitía a los jueces aceptar el inicio del proceso judicial.

Actualmente, con la dación de la nueva LA, es innecesario mantener el artículo 2064º por cuanto la nueva LA ha limitado al mínimo la intervención de la jurisdicción ordinaria; además, ha optado por una tesis monista que aplica las mismas reglas tanto al arbitraje doméstico (nacional) como al internacional, lo que permite darle un mayor régimen de libertad al arbitraje.

3.3. Derogación expresa de la Ley N° 26572, Ley General de Arbitral de 1996

La nueva LA deroga expresamente la anterior Ley General de Arbitraje (Ley N° 26572), ello en razón de que la nueva LA ha regulado de forma íntegra la temática arbitral.

Una de las diversas razones por qué se derogó la LGA fue que se debía incorporar, importantes cambios que se suscitaron en el marco internacional, como las modificaciones introducidas a la Ley Modelo de la UNCITRAL en el 2006 y la dación de la Ley Española de Arbitraje en el 2003.

Conforme se precisa en la Exposición de motivos oficial de la nueva LA,

“[...] luego de doce años de experiencia en la aplicación de la ley arbitral de 1996 y con un mercado arbitral en pleno crecimiento y desarrollo, la regulación requiere de cambios y ajustes. El Perú viene enfrentando un crecimiento importante del comercio y la inversión y un nivel de interrelación mayor con agentes internacionales que se verá incrementado aún más con la entrada en vigor del Acuerdo de Promoción Comercial con los Estados Unidos. Tenemos entonces el reto de conseguir en el arbitraje internacional los mismos éxitos y resultados que hemos alcanzado en el arbitraje doméstico y desarrollar la capacidad institucional de enfrentar una mayor demanda de arbitrajes, tanto en número como en importancia y complejidad.

Al mismo tiempo, se requiere ajustar la ley a los últimos avances en la experiencia internacional y a los estándares comúnmente aceptados, haciendo que las características de nuestra ley sean reconoci-

bles y comprensibles para los inversionistas y comerciantes, nacionales y extranjeros, de manera que se genere confianza de que en el Perú se arbitra siguiendo las reglas y principios internacionalmente aceptados”⁽³⁴⁾.

4. CONCLUSIONES

La *Única Disposición Derogatoria* de la nueva LA establece de forma expresa la derogación (parcial y total) de determinadas normas legales con la finalidad de evitar conflictos normativos durante la vigencia de la nueva Ley de Arbitraje y, por el contrario, permitir su aplicación idónea.

En tal sentido, las normas derogadas por la disposición derogatoria de la nueva LA [el segundo párrafo del artículo 1399º, el artículo 2064º del Código Civil y la Ley N° 26572 (Ley General de Arbitraje)], no tendrán vigencia desde el 1º de setiembre de 2009.

Si bien las normas en mención no serán de aplicación luego de la vigencia de la nueva LA, si podrían aplicarse a hechos que ocurrieron durante la vigencia de las normas derogadas.



(34) Exposición de Motivos de la Ley de Arbitraje - Decreto Legislativo N° 1071.

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA.—Arbitraje Popular.

Declárese de interés nacional el acceso al arbitraje para la solución de controversias de todos los ciudadanos. Para tales efectos, el Ministerio de Justicia queda encargado de la creación y promoción de mecanismos que incentiven el desarrollo del arbitraje a favor de todos los sectores, así como de ejecutar acciones que contribuyan a la difusión y uso del arbitraje en el país, mediante la puesta en marcha de programas, bajo cualquier modalidad, que favorezcan el acceso de las mayorías a este medio de solución de controversias, a costos adecuados.

Estos programas serán conducidos por el Ministerio de Justicia y podrán ser ejecutados también en coordinación con cualquier entidad del sector público, con cualquier persona natural o jurídica del sector privado, o con cualquier institución u organismo nacional o internacional, mediante celebración de convenios bajo cualquier modalidad.

El Ministerio de Justicia podrá también promover la creación de instituciones arbitrales mediante la aprobación de formularios tipo para la constitución de instituciones arbitrales en forma de asociaciones, así como reglamentos arbitrales tipo.

COMENTARIO ⁽³⁵⁾

SUMARIO: 1. Contexto. 2. La nueva Ley de Arbitraje y la promoción del Arbitraje Popular. 3. Creación del Programa de Arbitraje Popular. 3.1. Objetivos del Programa. 3.2. Metodología para el desarrollo del Programa. 3.3. Arbitraje de derecho o de conciencia pero institucional. 3.4. Cuantía de las controversias. 4. A modo de conclusión.

(35) Por **CARLOS RUSKA MAGUIÑA**: Presidente de Marc Perú, Asociación para la Prevención y Solución de Conflictos. Profesor de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC y la Universidad de Lima.

1. CONTEXTO

En las últimas décadas, el Estado y las entidades de cooperación internacional han invertido importantes cantidades de recursos en un sinnúmero de planes, programas y proyectos para el logro de una mejor administración de la justicia estatal, sin haber conseguido resultados favorables hasta el momento. Al menos esa es la percepción generalizada de los usuarios. Los despachos de las instancias judiciales reciben cada vez un número mayor de expedientes sin que hasta la fecha se haya logrado cerrar la brecha existente entre la oferta y la demanda de justicia, lo cual perjudica sobre todo a los más pobres que ven así limitadas su posibilidades de acceso.

Las dificultades de acceso al aparato de justicia estatal, los altos costos involucrados y la demora en la resolución de las causas determinan que las partes no acudan al Poder Judicial, renunciando de esta manera a sus derechos, lo que produce no solamente un deterioro del valor justicia y consecuentemente el debilitamiento de nuestro incipiente sistema democrático, sino que además es una de las trabas fundamentales para el desarrollo de una sana economía de mercado, incentivándose las actuaciones de mala fe e imposibilitando el ingreso de nuevas empresas al mercado y, en no pocos casos, a la promoción de la justicia por mano propia.

La visión tradicional de concebir a la justicia como un bien público —por lo tanto, de exclusiva responsabilidad del Estado— ha contribuido sin duda a generar la situación de deterioro actual; sin embargo, felizmente son pocos los que aún sostienen esta posición: en la actualidad son cada vez más los que consideran que la justicia, especialmente la civil y comercial, no constituye un bien público, y, por lo tanto, no puede ser una actividad monopólica del Estado. Sobre el particular, cabe destacar lo señalado por Jorge CORREA, Carlos PEÑA y Juan Enrique VARGAS⁽³⁶⁾, quienes en un trabajo sobre el rol que compete al Estado y al sector privado en la provisión y producción de la justicia civil y comercial, sobre la base de un enfoque económico, niegan las posiciones jurídico-dogmáticas de quienes consideran que la justicia tiene carácter de bien público, sosteniendo, por el contrario, que la justicia civil y comercial constituye un bien privado. Señalan al respecto: “Un examen de la justicia civil y comercial —de la composición del litigio y de su comportamiento— ponen de manifiesto que, en estas áreas, la justicia no constituye un bien público. No es verdad, desde luego,

(36) CORREA S., Jorge, Carlos PEÑA G. y Juan Enrique VARGAS V. *¿Es la justicia un bien público?*. En: CEJA, Centro de Estudios de Justicia de Las Américas, <www.cejamericas.org>. Consulta: 19 de junio de 2009.

que la incorporación de un nuevo litigante carezca de costos o que no exista rivalidad por acceder al aparato de justicia o que no sea posible excluir a un nuevo consumidor. Ninguno de esos rasgos —propios de un bien público— los presenta la justicia civil y comercial”⁽³⁷⁾.

Así las cosas, con el propósito de mejorar principalmente los niveles de acceso a la justicia y contribuir en alguna medida a la descongestión de los despachos judiciales, en especial los encargados de resolver asuntos de naturaleza civil y comercial, resulta indispensable diseñar políticas públicas que fortalezcan los proyectos que, desde hace más de una década, viene ejecutando el sector privado a través de tareas de provisión y producción del bien justicia, mediante el uso de mecanismos alternativos de resolución de conflictos conocidos como “Marcs”, tales como la conciliación y el arbitraje, correspondiendo al Estado en mi opinión, favorecer la creación e implementación de nuevas instituciones arbitrales privadas y fortalecer las existentes, a fin de que se logre proveer servicios de arbitraje a costos razonables.

2. LA NUEVA LEY DE ARBITRAJE Y LA PROMOCIÓN DEL ARBITRAJE POPULAR

Dentro del contexto antes referido, la nueva Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, ha incorporado en su Primera Disposición Final el denominado “Arbitraje Popular”. La disposición en comentario pretende extender la utilización del arbitraje como medio de resolución de conflictos a todos los niveles sociales, rompiendo de esta manera el mito de que el arbitraje es siempre costoso y elitista. Para ello, la norma declara de interés nacional el acceso a este mecanismo para la solución de controversias de todos los ciudadanos, encargando al Ministerio de Justicia la creación y el desarrollo de programas que permitan el acceso al arbitraje a costos razonables.

De esta manera, la nueva LA busca que el arbitraje, que en la percepción de la generalidad de los ciudadanos constituye un costoso mecanismo de resolución de conflictos empresariales complejos, sea puesto al alcance de todos. De esta manera, los usuarios podrán optar libremente someterse a arbitraje mediante la celebración de un convenio en la forma establecida en la Ley.

Si bien la promoción del arbitraje resulta, a mi juicio, una decisión acertada por parte del Estado, pues en nuestro país, a pesar del importante desarrollo alcanzado por este mecanismo de resolución de conflictos, son aún pocos los que lo utilizan y conocen a plenitud; con-

(37) CORREA S., Jorge, PEÑA G., Carlos y VARGAS V., Juan Enrique, *op. cit.*, p. 3.

sidero que al ampliar la oferta del arbitraje mediante la creación del denominado “Arbitraje Popular”, no necesariamente se estaría contribuyendo a descongestionar la carga que soportan nuestras salas y juzgados, y no cumpliría entonces con el propósito concebido por los redactores de la Ley de Conciliación. Al respecto, a la luz de los resultados obtenidos en más de diez años de vigencia de esta Ley, pareciera que la descongestión de los despachos judiciales, en el mejor de los casos, no ha sido significativa, pues éstos siguen llenos de expedientes.

Un ejemplo de ello es la llamada justicia Sub Especializada en lo Comercial, que si bien mostró durante su primer año de vigencia una eficiencia y eficacia pocas veces vista en el aparato estatal de administración de justicia, en estos tiempos tiene una morosidad significativa a cuya descongestión parece haber contribuido poco la conciliación.

3. CREACIÓN DEL PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR

Ahora bien, sobre la base de lo normado por la Primera Disposición Final de la LA, mediante Decreto Supremo N° 016-2008-JUS⁽³⁸⁾ se ha creado el “Programa de Arbitraje Popular” cuyo órgano promotor es el Ministerio de Justicia, a través de la Dirección de Conciliación Extra-judicial y Medios Alternativos de Solución de Conflictos, con el objeto de extender en forma masiva el uso del arbitraje en el Perú, con una doble finalidad: mejorar los niveles de acceso a la justicia y contribuir a la descongestión de los despachos judiciales, fundamentalmente los encargados de resolver asuntos de naturaleza civil y comercial.

El programa pretende lograr la masificación del uso del arbitraje en nuestro país, teniendo en consideración el importante desarrollo alcanzado por este mecanismo de resolución de conflictos en materia civil y comercial, así como en materias vinculadas a la contratación estatal. En relación con estas últimas, cabe recordar que las normas que regulan la contratación estatal de adquisición de bienes y servicios y ejecución de obras públicas, contenidas en el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, establecen la obligatoriedad del uso del arbitraje a fin de resolver los conflictos que se presenten en la etapa de ejecución contractual, siendo estas disposiciones de obligatorio cumplimiento y debiendo, en consecuencia, incluirse una cláusula arbitral en todos los contratos que se celebren al amparo de dichas normas en los distintos niveles de gobierno.

(38) Publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de agosto del año 2008.

A continuación se presenta un resumen de los aspectos más importantes del Programa de Arbitraje Popular diseñado por el Ministerio de Justicia, haciendo referencia a los objetivos, la metodología, el tipo de arbitraje y la cuantía de las controversias.

3.1. Objetivos del Programa

El Decreto Supremo N° 016-2008-JUS ha establecido como objetivos del Programa de Arbitraje Popular los siguientes:

1. Difundir el arbitraje popular como medio de solución de conflictos en todos los niveles sociales, a costos adecuados.

2. Diseñar y desarrollar acciones para fomentar la creación de instituciones arbitrales, públicas o privadas, dedicadas al arbitraje popular.

3. Diseñar programas de capacitación para los operadores del arbitraje popular.

4. Diseñar estrategias para extender el uso del arbitraje popular a todos los sectores de la sociedad.

Como podrá apreciarse, los objetivos son bastante ambiciosos y para su ejecución se deberá contar con una gran cantidad de recursos económicos y humanos, de los que no siempre dispone el Estado. En mi opinión, manifestada en reuniones sostenidas con funcionarios del Ministerio de Justicia en la etapa previa a la redacción del Decreto Supremo N° 016-2008-JUS, así como con algunos integrantes de la comisión que para el efecto se constituyó, lo ideal para la promoción del llamado Arbitraje Popular hubiera sido, en primer lugar, encontrar un sector adecuado para su desarrollo y no pretender difundirlo en todos los sectores sociales, pues esto último hace muy difícil la adecuada medición de los logros que se vayan obteniendo. Uno de estos sectores pudo haber sido el de las organizaciones gremiales de pequeños y microempresarios y las entidades de micro créditos, o por qué no, el de las asociaciones de defensa de los consumidores. De esta manera se hubiera reducido significativamente el campo de acción del Ministerio, lo que sin duda contribuiría al éxito del programa.

En segundo lugar, una vez determinado el sector, se debió haber identificado a una o dos entidades de las más representativas de éste para luego diseñar e implementar un piloto con participación de éstas y de expertos en arbitraje, además, por cierto, de los funcionarios del Ministerio de Justicia, estableciéndose con claridad entre otros aspectos, los indicadores que permitirán una medición objetiva de los lo-

gros. La intención de difundir el arbitraje a todos los sectores sociales parece ser poco práctica e irreal.

3.2. Metodología para el desarrollo del Programa

Para el cumplimiento de los objetivos, el Ministerio de Justicia empleará una metodología que incluye:

a) Difusión de los alcances y ventajas del arbitraje popular la cual se efectuará mediante:

1. El desarrollo de campañas institucionales que podrán efectuarse con la colaboración de diversas organizaciones públicas y privadas.

2. La impresión de material publicitario y manuales.

3. La incorporación de información al respecto en el portal institucional del Ministerio de Justicia.

4. La utilización de los medios de prensa escrita radial y televisiva.

5. La orientación a la población sobre sus ventajas.

A la fecha he tomado conocimiento que el Ministerio de Justicia ha celebrado diversos Convenios de Colaboración Interinstitucional con Cámaras de Comercio, Colegios de Abogados y Universidades, especialmente del interior del país, con el objeto de desarrollar campañas de difusión del Arbitraje Popular. Reitero aquí el comentario vertido a propósito de los objetivos del programa, en el sentido de que lo mejor sería encontrar un sector adecuado y no, como se pretende, difundirlo en todos los sectores de la sociedad, pues ello hará muy difícil la adecuada medición de los logros que se vayan obteniendo en la ejecución.

b) Promoción y fomento para la creación e implementación de instituciones dedicadas al Arbitraje Popular, a través de la celebración de convenios con organizaciones sociales y empresariales, universidades, gobiernos regionales y locales y demás instituciones públicas y privadas. Lo que incluye brindar asesoría para la constitución y funcionamiento de las mismas.

c) Capacitación a los operadores del arbitraje popular, la que se llevará a cabo mediante la:

1. Organización de cursos de formación en arbitraje.

2. Realización de conferencias, seminarios, y/o talleres para la capacitación permanente de los operadores.

3. Celebración de convenios con universidades y demás instituciones públicas o privadas para la actualización, capacitación y perfeccionamiento de los operadores.

Más allá de la celebración de convenios y la realización de conferencias, cursos, seminarios y talleres con los que únicamente podremos medir el cumplimiento cuantitativo de los avances del programa, en el mejor de los casos; la preocupación fundamental debe estar orientada a la calidad de los mismos, para lo cual el Ministerio de Justicia debería convocar a un grupo de expertos en arbitraje de forma tal que se logre una adecuada capacitación de los operadores del arbitraje popular, lo contrario solo llevará al fracaso de esta iniciativa.

d) Aprobación de formularios tipo para la creación de instituciones arbitrales y para el desarrollo de los procedimientos de arbitraje popular.

Sobre este punto el Ministerio de Justicia ha elaborado y puesto a disposición de los futuros operadores del Arbitraje Popular diversos formularios tipo que comprenden, entre otros, el acta de constitución y el estatuto de la persona jurídica, habiendo adoptado la forma de asociación por expreso mandato de lo dispuesto en la Primera Disposición Final de la LA, el estatuto y reglamento procesal del Centro de Arbitraje, así como las reglas de ética. Sin embargo, ello no es suficiente, se requerirá de una adecuada capacitación para su correcta implementación.

e) Constitución de un Centro de Arbitraje Popular en el Ministerio de Justicia.

A la fecha ha sido implementado el Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú", mediante Resolución Ministerial N° 0639-2008-JUS del 3 de diciembre del año 2008, a través de la cual se aprobaron el estatuto, el reglamento procesal de arbitraje, así como la tabla de tarifas, incluyendo por cierto la cláusula arbitral tipo.

3.3. Arbitraje de derecho o de conciencia pero institucional

Según lo establecido en el propio Decreto Supremo N° 016-2008-JUS, el Arbitraje Popular puede ser de derecho o de conciencia y debe ser organizado y administrado por instituciones arbitrales sean estas de naturaleza pública o privada. Esto constituye una decisión en parte acertada, pues si bien en la actualidad es mayor el número de arbitrajes *ad hoc* en el mercado peruano, considero que la tendencia debe estar orientada a la institucionalización del arbitraje mediante la creación de entidades organizadoras y administradoras de carácter

privado, dejando al Poder Judicial la tarea de administración de justicia ordinaria.

3.4. Cuantía de las controversias

Las controversias que se pueden resolver mediante el Arbitraje Popular, en armonía con lo dispuesto en la LA, son todas aquellas en las que las partes tengan la libre disposición, requiriendo previamente para ello la celebración de un convenio arbitral, teniendo además en consideración que la cuantía no supere las veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). El valor de la UIT es fijado con periodicidad anual siendo el correspondiente para el año 2009 la cantidad de S/. 3,550.00, en tal sentido, durante el presente año se podrán tramitar por la vía del Arbitraje Popular controversias que no superen la cantidad de S/. 71,000.00.

El Decreto Supremo N° 016-2008-JUS establece igualmente, que en los casos en que el monto en controversia no pueda ser determinado o determinable por las partes, el Director del Centro de Arbitraje decidirá, en atención a la condición económica de la parte solicitante y a la naturaleza de la litis, si la pretensión es admitida a trámite.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Los resultados de la ejecución del Programa de Arbitraje Popular diseñado por el Ministerio de Justicia se observarán a su tiempo; sin embargo, no soy muy optimista, la tarea es bastante ardua y debe llevarse a cabo con mucha responsabilidad y por personal experto en la materia, debiendo para ello reducirse su campo de acción. Los resultados no se pueden medir en función a la cantidad de convenios celebrados ni a la de Centros de Arbitraje Popular constituidos y en funcionamiento, o bien de acuerdo a la cantidad de personas asistentes a conferencias, seminarios y talleres, por el contrario se deben diseñar indicadores adecuados que comprendan estándares de calidad.

El desarrollo del arbitraje en nuestro país requiere sin duda del esfuerzo tanto del sector estatal como del privado; sin embargo, considero que la acción del Estado no debe estar orientada a la creación de instituciones arbitrales administradas por los diversos sectores estatales; por el contrario, el Estado debe constituirse en un verdadero promotor del arbitraje institucional para que sea el sector privado el que se involucre activamente en la resolución de los conflictos, mediante la creación de nuevas instituciones arbitrales destinadas a atender, sobre todo, la demanda de justicia civil y comercial.

Un campo útil para el desarrollo de un modelo de arbitraje de bajo costo y de trámite sencillo es la protección de los derechos de los consumidores. La experiencia del Instituto Nacional de Defensa y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI⁽³⁹⁾ en materia de conciliación ha sido importante, resolviéndose por esa vía aproximadamente el 70% de los conflictos que se presentan. El porcentaje no solucionado podría ser resuelto a través del denominado “Arbitraje de Consumo”, que ha alcanzado un buen nivel de desarrollo en países como España y Argentina.

Se debe romper el mito de que el arbitraje sólo puede ser utilizado para resolver conflictos vinculados a las grandes y medianas empresas y que su costo es siempre elevado, considero más bien que este mecanismo de resolución de conflictos se puede adaptar a distintas realidades, más allá de la denominación con la que se le quiera identificar. Conviene mirar el importante crecimiento que ha tenido en los últimos años el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud - SEPS⁽⁴⁰⁾, el que sobre la base de la experiencia mexicana, se ha constituido en un centro especializado en la administración de casos arbitrales vinculados a los tipos de conflictos que se mencionan a continuación:

- Conflictos derivados de los Seguros de Salud
 - Conflictos de Cobertura.
 - Conflictos de atención médica.
 - Conflictos de incumplimiento de pago de aportes.
 - Conflictos de elecciones.
 - Otros conflictos derivados de los Seguros de Salud.
- Conflictos derivados del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo-SCTR
 - Otorgamiento de prestaciones económicas por invalidez.
- Conflictos derivados del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito-SOAT

De lograrse una masificación del arbitraje en nuestro país, sobre todo para los temas vinculados a la justicia civil y comercial en los que las partes tengan la libre disposición, se conseguirá también que todo aquel que pueda pagar por la justicia pague por ella, de esta manera

(39) Ver: <www.indecopi.gob.pe>. Consulta: 19 de junio de 2009.

(40) Ver: <www.seps.gob.pe>. Consulta: 19 de junio de 2009.

los beneficios serán para los más pobres, quienes podrán acceder a una justicia gratuita a cargo del Estado, a través del Poder Judicial. La tarea es de todos.



SEGUNDA.—Adecuación.

Las instituciones arbitrales adecuarán hasta el 31 de agosto de 2008 en cuanto fuera necesario sus respectivos reglamentos, incluso aquellos aprobados por norma legal, a lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo.

COMENTARIO ⁽⁴¹⁾

SUMARIO: *1. Introducción. 2. Importancia del Arbitraje Institucional. 3. Análisis de la Segunda Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1071. 3.1. Libre voluntad de las partes. 3.2. Supletoriedad de lo dispuesto en la LA 3.3. Adecuación de los Centros de Arbitraje. 4. Conclusión.*

1. INTRODUCCIÓN

El arbitraje en el Perú se ha desarrollado en los últimos diez años de manera sostenida, lo cual ha permitido su consolidación como un mecanismo adecuado de gestión de conflictos. Prueba de ello son las diferentes instituciones arbitrales que se han creado en dicho período de tiempo, al igual que publicaciones especializadas y eventos académicos nacionales e internacionales relacionados todos al arbitraje. También ha contribuido a este desarrollo el hecho que el Estado ha determinado que el mecanismo para la solución de conflictos que surjan con sus proveedores —en el marco de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado— se resuelva por arbitraje, dejando así de lado la vía judicial.

Asimismo, uno de los aspectos que ha permitido dicho auge es el contar con una cada vez más adecuada normativa que promueve el arbitraje, lo fue la Ley N° 26752 - Ley General de Arbitraje (LGA) de 1996, y lo es ahora el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante LA) en vigencia desde agosto del 2008, que deroga la LGA y regula el arbitra-

(41) Por **CÉSAR GUZMÁN-BARRÓN SOBREVILLA**: Director del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

je en el Perú. Efectivamente, la legislación arbitral, particularmente la LA, promueve el arbitraje a través de una mayor flexibilidad del procedimiento arbitral, pero también porque ha zanjado una de las situaciones más discutidas en el campo arbitral, su relación con el Poder Judicial, ahora con la nueva LA ha quedado claro que el control judicial del arbitraje es *ex post*, es decir al final del procedimiento arbitral y que la vinculación del Poder Judicial está destinada, durante el proceso arbitral, a apoyar el cumplimiento y ejecución de las decisiones de los árbitros. Asimismo, dicha norma ha establecido que el laudo arbitral no puede ser apelado, es decir no puede ser revisado en el fondo, aunque obviamente es pasible de una revisión de forma, vía el pedido de anulación, y en cuyo caso además no se suspende la ejecución del laudo, debiendo constituir fianza aquél que solicita la anulación. Las disposiciones mencionadas y otras no hacen sino contribuir a una mayor eficacia del arbitraje, en la medida que se busca garantizar el cumplimiento de las decisiones de los árbitros, y por ende de la solución que se alcance en el arbitraje.

Está claro, además, que esta nueva Ley de Arbitraje tenía este objetivo, dado que se enmarca en los compromisos que tiene el Estado peruano como producto de la firma del Acuerdo de Promoción Comercial con Estados Unidos, y que a través del arbitraje busca generar un espacio especializado, ágil, seguro y adecuado para resolver los conflictos entre inversionistas nacionales y americanos. Sin embargo, como podrán suponer, el efecto se logra no sólo en el ámbito de inversiones peruano-americanas, sino que tiene un alcance a todo el ordenamiento nacional, es decir a cualquier situación jurídica que pueda ser sometida al arbitraje.

2. IMPORTANCIA DEL ARBITRAJE INSTITUCIONAL

Como hemos indicado, la promoción a través de medios y eventos especializados sobre arbitraje, o el contar con una normativa adecuada, contribuyen al desarrollo del arbitraje en el país, lo cual se ve reflejado en una mayor práctica y uso de dicho mecanismo. Pero en este punto también debemos mencionar como actores importantes a los operadores del arbitraje —partes, árbitros e instituciones arbitrales—, quienes con su actuar contribuyen directamente en lograr que el arbitraje se consolide a nivel nacional como una verdadera opción de lograr soluciones prontas y adecuadas en los conflictos en los que como empresarios, comerciantes, inversionistas o incluso particulares se ven envueltos.

Y en especial nos referimos a los encargados de la administración del arbitraje, sean árbitros particulares o instituciones arbitrales, vale

decir, Centros de Arbitraje. Como es conocido, existen en este aspecto dos opciones que deciden las partes: el arbitraje *ad hoc* y el arbitraje institucional. El primero es definido como aquél en el cual las partes deben diseñar, ellas mismas, su proceso arbitral, definiendo las reglas del procedimiento o adaptando las de algún reglamento de alguna institución arbitral. Definen quién actuará de secretaría arbitral, así como la sede, los mecanismos de comunicación entre las partes, es decir, en palabras de Bernardo María CREMADES tiene la ventaja que las partes diseñan la solución del problema “de forma más especializada”.

Como alternativa al arbitraje *ad hoc* se encuentra el llamado arbitraje institucional que es cuando el arbitraje se realiza en el marco de una institución especializada en la administración de arbitrajes, es decir, tiene la ventaja de contar con un reglamento de arbitraje, una nómina de árbitros, una sede e infraestructura adecuada neutral a las partes, de tal forma que brinda a los árbitros y a las partes un soporte, llamado Secretaría Arbitral, que, entre otras tareas, facilita la presentación de escritos, la participación de peritos, traductores, etc. Asimismo, esta institución vela porque el procedimiento arbitral se cumpla, comprometiendo su prestigio institucional al respaldar al laudo que se genere bajo su ámbito.

Si bien se ha realzado las ventajas de ambos tipos de arbitraje; sin embargo, también se puede considerar algunas desventajas, es así que el arbitraje *ad hoc*, dada su “personalización” puede ser de una actividad muy aleatoria, como lo es por ejemplo la designación de árbitros cuando las partes, o una de ellas, no cumplió con hacerlo, en cuyo caso un tercero ajeno y no necesariamente especializado en arbitraje debe nombrar a los árbitros, lo cual resulta en un procedimiento arbitral más complejo. Por el lado del arbitraje institucional, en algunos casos, los procedimientos pueden ser más lentos o más onerosos, dado que se cuenta con procedimientos más rígidos, con un mayor control sobre las actuaciones arbitrales y con mayores servicios de soporte a los árbitros, salvo cuando el Centro de Arbitraje cuenta con un procedimiento ágil producto de su experiencia.

Sin embargo, es evidente que el respaldo institucional al proceso y a la decisión final que da el Centro de Arbitraje, así como el hecho que la institución sea especializada en el arbitraje y, por ende, el soporte de la Secretaría Arbitral lo sea igualmente, hacen del arbitraje institucional una forma de administración de arbitraje con mayores ventajas que el caso del *ad hoc*. Conuerdo así con lo señalado por la CONFIEP:

“Aunque la oferta de Centros de Arbitraje ha crecido, sigue siendo insuficiente [...] existe la percepción de que se han desarrollado más los arbitrajes *ad hoc*, que todavía llegan a un sector muy pequeño de empresas [...]. Sería mejor fortalecer el sistema de arbitrajes institucionales, más fáciles de generalizar”⁽⁴²⁾.

Asimismo, el número de procesos arbitrales administrados por Centros de Arbitraje se ha incrementado en los últimos años, aun cuando no alcanza a los niveles de los arbitrajes *ad hoc*, como lo muestran las siguientes tablas⁽⁴³⁾:

ARBITRAJES INSTITUCIONALES	AÑO 2005	AÑO 2006	AÑO 2007 (OCTUBRE)
Lima	358	498	219
Demás provincias	16	29	35

ARBITRAJES <i>AD HOC</i>	AÑO 2005	AÑO 2006	AÑO 2007 (OCTUBRE)
Lima	827	1139	900
Demás provincias	28	42	30

3. ANÁLISIS DE LA SEGUNDA DISPOSICIÓN FINAL DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1071

Respecto de la clasificación anteriormente descrita es importante señalar que la LA no ha sido redactada en función de un arbitraje *ad hoc* o institucional, de hecho el espíritu de la norma es regular el arbitraje, sea este a través de árbitros particulares o instituciones arbitrales. Sin embargo, en algunos casos si lo ha sido, según la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1071, por ejemplo, el artículo 29° responde a inconvenientes que se presentaron respecto de la recusación de árbitros, en arbitrajes *ad hoc*. También lo es el caso de la Segunda Disposición Final que a la letra dice:

“Las instituciones arbitrales adecuarán hasta el 31 de agosto de 2008 en cuanto fuera necesario sus respectivos reglamentos, incluso aquellos

(42) CONFIEP, INSTITUTO APOYO y CIPE. *Agenda Pendiente de Reformas en el Perú: Resolución de Conflictos*. Lima, 2008, p. 14. En: http://www.confiep.org.pe/facipub/upload/publicaciones/1/1526/6_agenda_pendiente_en_resolucion_de_conflictos.pdf. Consulta: 02 de junio de 2009.

(43) PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ. *Consultoría. Investigación sobre el Desarrollo y Difusión del Arbitraje en el Perú*. Realizada por encargo del Ministerio de Justicia, Lima, febrero de 2008.

aprobados por norma legal, a lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo” (Segunda Disposición Final - D. Leg. N° 1071).

A efectos de analizar esta segunda disposición final, se debe tener en cuenta dos elementos importantes: el primero, la aplicación del principio de libre voluntad de las partes para someterse y regular el arbitraje, y el segundo la supletoriedad de lo establecido en la LA frente a lo acordado por las partes.

3.1. Libre voluntad de las partes

Respecto de este primer elemento cabe señalar que es uno de los principios básicos y fundamentales del arbitraje, que justamente hace de este mecanismo un medio adecuado y eficaz para poder solucionar definitivamente los conflictos sometidos al mismo, ya que la posibilidad de escoger por su especialidad, experiencia y ética a aquél que va a resolver el conflicto o el poder determinar la normativa aplicable y las reglas que regirán el propio procedimiento, hacen que el arbitraje, especialmente para usos comerciales y empresariales, logre una eficacia mayor respecto a otros medios como lo es el Poder Judicial.

Ahora bien, esta libre voluntad de las partes se manifiesta claramente en el caso del arbitraje *ad hoc*, pero también se expresa en el arbitraje institucional, en dos momentos: el primero en el cual la institución es libre de fijar su propia organización y reglamentación, la cual puede ser no sólo de cómo será el procedimiento arbitral que sea sometido a su institución, sino también reglamentar las funciones y atribuciones de cada órgano que forma parte de la institución arbitral, y también elaborar y aplicar normas éticas de conducta de los árbitros y de los funcionarios del centro de arbitraje. El segundo momento está referido a la posibilidad que tienen las partes —según lo permita o no la institución arbitral— de adecuar el reglamento de arbitraje del Centro de Arbitraje a las particularidades de su propio caso, pudiendo modificar para determinado proceso arbitral las reglas generales del Centro de Arbitraje.

3.2. Supletoriedad de lo establecido en la LA

Por otro lado, está el tema de la supletoriedad de la LA frente a lo regulado por las partes, y lo regulado por el Centro de Arbitraje, para ello basta con revisar los artículos 6° y 34° de la LA, según los cuales las partes —directamente o a través de las normas del Centro de Arbitraje al cual se sometan— pueden decidir libremente sobre asuntos que la LA no haya establecido de manera imperativa; asimismo y respecto de la regulación del procedimiento arbitral, debe primero atenderse a lo

regulado por las partes o por el reglamento de la institución arbitral, en caso sea un arbitraje institucional, luego ante vacíos de la señalado por las partes o por el Centro de Arbitraje, si aún persiste el vacío se acudiría a lo dispuesto por la LA, luego de lo cual finalmente se aplicará los usos y costumbres correspondientes a la controversia.

3.3. Adecuación de los Centros de Arbitraje

Entonces, cuando la Segunda Disposición Final de la LA se refiere a la adecuación que deben realizar las instituciones arbitrales de sus reglamentos a lo dispuesto por ella, debemos entender que será sólo en aquellos casos en los cuales la norma haya establecido una situación de manera imperativa. Pero, ¿qué situaciones ha regulado la norma con carácter imperativo? Entre las principales están: lo referido a la forma, contenido y efectos del laudo arbitral; así como lo regulado en materia del recurso de anulación, especialmente respecto de las causales, trámite y consecuencias del mismo⁽⁴⁴⁾.

En todo aquello que sea disponible, como lo es por ejemplo el procedimiento arbitral, punto central de la regulación de un Centro de Arbitraje, las partes y/o la institución arbitral podrán regular en forma diferente a lo dispuesto en la LA y por ende no están obligados a “adecuarse” ya que la aplicación de dicha norma, como hemos visto, es supletoria. En otras palabras, podría ser que un Reglamento de Arbitraje de una institución arbitral, cuya vigencia haya empezado antes de la LA no requiera ser adecuado, incluso estableciendo normas diferentes a las que señala dicha norma, siempre y cuando dichas estipulaciones propias no contravengan normas imperativas señaladas en la LA. En otras palabras, se podría entender “adecuación” como el simple hecho que las instituciones arbitrales revisen su reglamento en aquello que la norma ha establecido como imperativo y comprueben que no están regulando en contrario.

Pero esa interpretación, si bien es correcta; sin embargo, es incompleta, ya que no sólo debería “adecuarse” en la medida de cuidar no infringir aspectos imperativos de la LA, sino además debería poder revisarse, dentro del espíritu de dicho Decreto, qué aspectos no han sido regulados por él o lo ha sido de manera insuficiente y a partir de esas situaciones establecer una regulación, propia del Centro de Arbitraje, más adecuada y completa, cumpliendo con el objetivo de fortalecer y promover el arbitraje en el Perú.

(44) Nótese que estos aspectos son cruciales en la eficacia del arbitraje, por lo cual tiene sentido que el legislador haya querido asegurarse que —mediante el principio de voluntad de las partes— se reste eficacia o eficiencia a la decisión final del tribunal arbitral y por ende a la decisión que da por resuelto el conflicto.

Es el caso del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú —Centro de Arbitraje de la PUCP— el cual se ha adecuado, incluso con anterioridad, al D. Leg. N° 1071, en aspectos como: que el inicio del arbitraje sea con la solicitud de arbitraje, que se presume el arbitraje de derecho como el tipo de arbitraje, la necesidad de una fianza como requisito del recurso de anulación, o se contemple y desarrolle facultades de ejecución del laudo a cargo de los árbitros, entre otras.

Pero también, y basándose en su experiencia y en la libertad para regular el procedimiento arbitral, el Centro de Arbitraje de la PUCP ha estipulado otros aspectos que la LA no ha contemplado o no a desarrollado, como por ejemplo el trámite de la solicitud de arbitraje, las causales de renuncia de árbitros, el plazo para laudar, ha ampliado en algunos casos los plazos establecidos en la LA como lo es en el tema de conservación y custodia de expediente, e incluso en algunos casos ha establecido disposiciones diferentes a la LA, como lo es en el caso del número de árbitros, en el cual si las partes no lo establecen se dispone que es árbitro único y no tres árbitros como lo menciona la LA.

4. CONCLUSIÓN

En conclusión, se debe interpretar la Segunda Disposición Final de la LA, como la adecuación que realizan las instituciones arbitrales no sólo respetando los aspectos imperativos de dicha norma, sino, sobre todo, completando y desarrollando los otros aspectos que no hayan sido tratados o lo hayan sido insuficientemente en la LA, en razón de la especialización y experiencia de los Centros de Arbitraje, que permite advertir y regular situaciones que pudieran presentarse en un proceso arbitral en contra de su eficiencia y eficacia. Demás está decir que este tipo de acciones, como lo es el mejorar la práctica arbitral en el Perú, a través de una mejor regulación del procedimiento arbitral que conlleve a mejores decisiones arbitrales, se produce en mejores condiciones dentro del arbitraje institucional, y contribuye directamente al fortalecimiento y consolidación del arbitraje y, por ende, a que los agentes económicos inviertan en nuestro país al saber que en caso de conflictos el arbitraje siempre será la vía más adecuada de solución.



TERCERA.—Vigencia.

El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia el 1º de setiembre de 2008, salvo lo dispuesto en la Segunda

Disposición Final, la que entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

COMENTARIO ⁽⁴⁵⁾

SUMARIO: **1.** *El problema que regula esta disposición transitoria.* **2.** *La teoría básica de la vigencia de las normas jurídicas.* **3.** *Las normas generales peruanas aplicables a la vigencia de las normas.*

1. EL PROBLEMA QUE REGULA ESTA DISPOSICIÓN TRANSITORIA

La norma jurídica debe ser un mandato cierto, que de seguridad jurídica y pueda aplicarse, entre otras razones, por el conocimiento que de ella tengan las personas. Un cuerpo legislativo como el D. Leg. N° 1071 tiene que ser dado a conocer a todos y, por ser una norma compleja y extensa, debe ser estudiada por quienes deben aplicarla. Todo esto exige que se cumplan las formalidades de puesta en vigor de las reglas jurídicas pero, también, que se dé un tiempo entre su conocimiento y su exigencia formal como regla aplicable para facilitar el aprendizaje y comprensión de los cambios que trae en relación a la legislación previa. Todo ello se aborda en esta tercera disposición final que trata de la vigencia de este decreto legislativo.

En virtud de ello, las decisiones tomadas fueron:

-El D. Leg. N° 1071 fue promulgado el 27 de junio de 2008.

-Fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de junio de 2008.

-Su segunda disposición final entró en vigencia el 29 de junio de 2008.

-Las demás normas del D. Leg. N° 1071 entraron en vigencia el 1 de septiembre de 2008.

2. LA TEORÍA BÁSICA DE LA VIGENCIA DE LAS NORMAS JURÍDICAS

La teoría jurídica de la puesta en vigencia de las normas jurídicas no es difícil pero sí algo compleja. Involucra un procedimiento y algunos conceptos que es preciso distinguir. Originalmente ubicada en la teoría general del Derecho, en los últimos decenios ha sido trasladada hacia la teoría constitucional porque, después de todo, la dación y vi-

(45) Por **MARCIAL RUBIO CORREA:** Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la misma Universidad.

gencia de normas jurídicas es un acto de poder del Estado y debe estar regulado constitucionalmente.

El procedimiento general de emisión de normas jurídicas dentro de nuestro Derecho requiere la aprobación, la promulgación, la publicación y la fecha de inicio de vigencia.

La aprobación es un tema de competencia legislativa. El órgano que aprueba legítimamente la norma es aquel que tiene la competencia para hacerlo. En la legislación existen diversos niveles, grados y tipos de normas. Sería engorroso e innecesario referirnos a todos ellos en este comentario. Por eso, caracterizaremos a un decreto legislativo (esto es, el N° 1071) como una norma de nivel nacional (por contraste con las normas de nivel regional o local), de segundo rango al ser dictada en ejercicio de la función legislativa (por contraste con el primer rango que es el constitucional, dictado en ejercicio del poder constituyente, y con el tercer rango que es el de los decretos y resoluciones varias que dictan las autoridades administrativas en ejercicio de la función ejecutiva del Estado) y, finalmente, como un decreto legislativo por contraste con otras normas de segundo rango y de nivel nacional (leyes, tratados aprobados por el Congreso, decretos de urgencia y decretos leyes).

Cuando hablamos de un *decreto legislativo* nos referimos a un *decreto* que es una norma dictada por el Poder Ejecutivo, y que tiene rango y características *legislativas*, propias de la función legislativa que constitucionalmente reside en el Congreso de la República⁽⁴⁶⁾. Por lo tanto, la competencia de dictar un decreto legislativo no es propia del Poder Ejecutivo. Tal decreto sólo puede ser dictado si el Congreso *delega* la función legislativa al Poder Ejecutivo. La teoría exige que esta delegación sea hecha por plazo determinado y materia específica, expresamente autorizada por la Constitución como delegable.

Debidamente aprobado, el texto legislativo debe ser *promulgado*. La promulgación es un clásico acto de gobierno del Poder Ejecutivo y, más exactamente, del Jefe de Estado (por contraste con el jefe de gobierno). En las monarquías promulga el Rey. En las repúblicas lo hace el Presidente de la República, como ocurre en nuestro caso. En la medida que el Jefe de Estado suele ser políticamente irresponsable, al lado de su firma se requiere la de uno o más ministros para dar validez al acto del Presidente⁽⁴⁷⁾ y para efectos de que el o los ministros

(46) El artículo 90° de la Constitución manda: “El Poder Legislativo reside en el Congreso, el cual consta de Cámara Única [...]”.

(47) En nuestra Constitución esto se halla legislado en el artículo 120° que dice: “Son nulos los actos del Presidente de la República que carecen de refrendación ministerial”.

firmantes asuman responsabilidad política por el texto legislativo emitido⁽⁴⁸⁾.

Como en el caso de un decreto legislativo el Poder Ejecutivo ejerce una función de Estado delegada (la función legislativa del Congreso) y al mismo tiempo es el que promulga, está ejercitando dos funciones distintas y simultáneas: la legislativa (aprobar la norma jurídica) y la ejecutiva (promulgarla). Esto es una excepción al principio de separación de poderes que exige que dichas funciones sean realizadas por distintos órganos del Estado. Por ello, se exige que el Poder Ejecutivo ponga en conocimiento del Congreso el texto del decreto legislativo dado de manera que, recobrando este órgano su función legislativa, lo revise y, de ser el caso, lo modifique o derogue mediante ley⁽⁴⁹⁾.

Por consiguiente, en el caso de los decretos legislativos como veremos luego al transcribir la legislación peruana, la promulgación va firmada por el Presidente de la República y por el Presidente del Consejo de Ministros. La fórmula que se usa para promulgarlos es: “*Mando se publique y cumpla, dando cuenta al Congreso de la República.*”

Luego debe procederse a la publicación. Los decretos legislativos son dados a conocer a través del Diario Oficial El Peruano. Producida la publicación, una norma de rango de ley normalmente entra en vigencia al día siguiente. Sin embargo, tal vigencia puede ser diferida a momento posterior. El tiempo durante el cual una norma permanece publicada pero no vigente es denominado *vacatio legis*.

Cumplido todo el procedimiento, la norma entra en vigencia. Hay que distinguir aquí los conceptos de vigencia y validez. El Tribunal Constitucional ha dicho al respecto:

“4. Para que una norma jurídica se encuentre vigente, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente, en tanto que su validez depende de su cohe-

(48) El artículo 128° de la Constitución manda: “Los ministros son individualmente responsables por sus propios actos y por los actos presidenciales que refrendan.

Todos los ministros son solidariamente responsables por los actos delictivos o violatorios de la Constitución o de las leyes en que incurra el Presidente de la República o que se acuerden en Consejo, aunque salven su voto, a no ser que renuncien inmediatamente”.

(49) El artículo 90° del Reglamento del Congreso establece el procedimiento que sigue el órgano legislativo frente a los decretos legislativos de los que da cuenta el Poder Ejecutivo. Es un procedimiento considerado, correctamente, como de *control político*.

rencia y conformidad con las normas que regulan el proceso [formal y material] de su producción jurídica.

5. La vigencia de una norma jurídica depende, *prima facie*, de que haya sido aprobada y promulgada por los órganos competentes, y además de que haya sido publicada conforme lo establece el último extremo del artículo 51.º de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz. De este modo, el efecto práctico de la vigencia de una norma es su eficacia. 'Que una norma sea eficaz quiere decir que es de cumplimiento exigible, es decir, que debe ser aplicada como un mandato dentro del Derecho'⁽⁵⁰⁾.

Podemos decir, por tanto, que la norma vigente es aquella que ha sido formalmente producida de acuerdo con las normas constitucionales (y eventualmente legislativas) aplicables. En el caso de un decreto legislativo, se deben cumplir los requisitos constitucionales y, también, los que existen en la ley que establece la delegación legislativa (sobre todo, los requisitos de plazo y materia). El efecto de la *vigencia* es la *eficacia* de la norma jurídica.

Norma válida, por el contrario, es aquella que tiene coherencia con las normas superiores en forma y fondo. Consiguientemente, puede existir una norma vigente y eficaz que, sin embargo, sea inválida. Ante esta circunstancia, se podrá utilizar contra ella la acción de inconstitucionalidad de las leyes o la acción popular, previstas respectivamente en los incisos 4 y 5 del artículo 200º de la Constitución.

3. LAS NORMAS GENERALES PERUANAS APLICABLES A LA VIGENCIA DE LAS NORMAS

La norma primera para los decretos legislativos es el artículo 104º de la Constitución:

"Constitución.

Artículo 104.- El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa.

(50) Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 22 de enero de 2007 en el Exp. N° 0017-2005-PI/TC, sobre proceso de inconstitucionalidad, interpuesto por don Guillermo Leonardo Pozo García y 218 ciudadanos contra el artículo 1º de la Ordenanza Municipal N° 0027-2004-MDA, que aprueba el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón; y contra el artículo 1º de la Ordenanza Municipal N° 045-2004-MDA, que modifica el artículo 61º del aludido Reglamento.

No pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente.

Los decretos legislativos están sometidos, en cuanto a su promulgación, publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley.

El Presidente de la República de cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo”.

Las materias indelegables a la Comisión Permanente del Congreso son las establecidas en el inciso 4 del artículo 101° de la Constitución: “No pueden delegarse a la Comisión Permanente materias relativas a reforma constitucional, ni a la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República”.

Según el artículo 125° inciso 2 de la Constitución, es atribución del Consejo de Ministros aprobar los decretos de urgencia que dicta el Presidente de la República. Por consiguiente, no es sólo el Presidente quien aprueba los decretos legislativos, sino el Poder Ejecutivo como conjunto. Por ello mismo, el ministro que refrenda los decretos legislativos es el Presidente del Consejo de Ministros: así lo establece el inciso 3 del artículo 123° de la Constitución.

La norma constitucional general sobre promulgación de disposiciones con rango de ley está en el artículo 108° de la Constitución. Está diseñada no para los decretos legislativos sino para las leyes aprobadas por el Congreso. Dice en la parte pertinente: “La ley aprobada según lo previsto por la Constitución, se envía al Presidente de la República para su promulgación dentro de un plazo de quince días”. Más allá del plazo establecido, se entiende de esta disposición que la atribución de promulgar las normas de rango de ley de nivel nacional, corresponde al Presidente de la República.

La publicación de una norma es esencial para su vigencia. Así lo establece la parte final del artículo 51° de la Constitución: “La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”.

Otra norma sobre el mismo tema, diseñada específicamente para la ley aprobada por el Congreso es la siguiente:

“Constitución

Artículo 109.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.

Por ser el decreto legislativo una norma con rango de ley, también se le aplica este artículo 109° y, por ello, puede establecerse para estos

decretos una *vacatio legis* como la que ocurrió con el que aquí comentamos.

El Tribunal Constitucional hizo una interpretación sistemática de los artículos 51º y 109º de la Constitución que vale recordar:

“18. En la sentencia recaída en el Exp. N° 0021-2003-AI/TC, este Colegio-
do señaló que, tal como se desprende de una interpretación sistemática
del artículo 51º, *in fine*, y del artículo 109º de la Constitución, la publica-
ción determina la eficacia, vigencia y obligatoriedad de la norma, pero
no determina su constitución, pues ésta tiene lugar con la sanción del
órgano que ejerce potestades legislativas, criterio que es aplicado *mutatis
mutandi* también a las ordenanzas municipales.

Por lo tanto, los cuestionamientos que puedan surgir en torno a
la publicación de una norma no deben resolverse en clave “validez o
invalidez”, sino de “eficacia o ineficacia”. Una ley que no ha sido pu-
blicada, sencillamente es ineficaz, pues no ha cobrado vigencia”⁽⁵¹⁾.

Como conclusión final, podemos decir que luego de la revisión de
los conceptos y normas fundamentales sobre el tema de vigencia de
las normas jurídicas, la tercera disposición final del D. Leg. N° 1071 es
perfectamente constitucional y válida y, consiguientemente, este de-
creto entró en vigencia oportunamente el 1 de setiembre de 2008, sal-
vo su segunda disposición final, que entró correctamente en vigencia
el 29 de junio de 2008.



(51) Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 11 de noviembre del 2004 en el Exp. N° 0041-2004-AI/TC sobre acción de inconstitucionalidad interpuesta por la Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N°s. 171-MSS y 172-MSS expedidas por la Municipalidad de Santiago de Surco.

ANEXOS

1. LEY PERUANA DE ARBITRAJE DE 2008
 - 1.1. Exposición Oficial de Motivos
 - 1.2. Texto de la Ley Peruana de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071)
2. LEGISLACIÓN ARBITRAL EN CONTRATACIONES CON EL ESTADO ANTE EL ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO – OSCE
 - 2.1. Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Legislativo N° 1017)
 - 2.2. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Supremo N° 184-2008-EF)
 - 2.3. Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE (Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE)
 - 2.4. Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Resolución N° 258-2008-CONSUCODE/PRE)
3. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE POPULAR
 - 3.1. Programa de Arbitraje Popular (Decreto Supremo N° 016-2008-JUS)
 - 3.2. Estatuto del Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia
 - 3.3. Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”
4. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE DE CONSUMO
 - 4.1. Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N° 29571)
5. REGLAMENTOS ARBITRALES DE LOS PRINCIPALES CENTROS DE ARBITRAJE EN EL PERÚ
 - 5.1. Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima – CCL (2008)
 - 5.2. Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio Americana del Perú – AmCham (2008)
 - 5.3. Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (2008)
6. LEY MODELO UNCITRAL (REFORMADA EN EL 2006)
7. REGLAMENTO ARBITRAL DE LA CCI (1998)
8. DIRECTRICES DE LA IBA (2004) SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERESES EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL
9. REGLAS DE LA IBA (2010) SOBRE PRÁCTICA DE PRUEBA EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

1. LEY PERUANA DE ARBITRAJE DE 2008

- 1.1. EXPOSICIÓN OFICIAL DE MOTIVOS
- 1.2. TEXTO DE LA LEY PERUANA DE ARBITRAJE (DECRETO LEGISLATIVO N° 1071)

1.1. EXPOSICIÓN OFICIAL DE MOTIVOS

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. SUSTENTO Y NECESIDAD DE LA APROBACIÓN DE LA LEY

El Estado Peruano se ha comprometido en el Acuerdo de Promoción Comercial suscrito con Estados Unidos a promover y facilitar el desarrollo del arbitraje, como mecanismo alternativo para la solución de controversias en materia comercial. En efecto, el artículo 21.21° del mencionado Acuerdo señala expresamente lo siguiente:

“Artículo 21.21°: Medios Alternativos para la Solución de Controversias

1. En la mayor medida posible, cada Parte promoverá y facilitará el recurso al arbitraje y a otros medios alternativos de solución de controversias comerciales internacionales entre particulares en el área de libre comercio.
2. A tal fin, cada Parte dispondrá procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los convenios de arbitraje y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias.
3. Se considerará que una Parte cumple con lo dispuesto en el párrafo 2, si es parte y se ajusta a las disposiciones de la Convención de Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, de 1958, o de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1975”.

En este sentido, mediante la Ley N° 29157, el Congreso de la República ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar distintas materias a fin de facilitar la implementación del referido Acuerdo de Promoción Comercial, estando entre dichas materias las referentes a la facilitación del comercio así como a la promoción de la inversión privada.

Esta ley persigue justamente cumplir con lo establecido en el Acuerdo de Promoción Comercial, mejorando la regulación del arbitraje y, en particular, mejorando la regulación sobre el convenio arbitral y la ejecución de laudos arbitrales como su propio texto señala, ajustándose a los estándares internacionales contenidos en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 y la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1975.

En este contexto, teniendo en cuenta que la promoción de mecanismos de solución de controversias, entre los cuales se encuentra el arbitraje, tienen como finalidad la promoción de la seguridad en el comercio y las inversiones privadas, puesto que sin la presencia de tales mecanismos, las relaciones comerciales pueden verse reducidas; la aprobación de esta ley es necesaria a fin de implementar y dar cumplimiento al artículo 21.21 del Acuerdo de Promoción Comercial.

2. LAS RAZONES DE UNA NUEVA LEY

En un mundo globalizado y en una economía en crecimiento, el arbitraje ha irrumpido con un conjunto de reglas de juego eficientes para resolver conflictos. Los inversionistas y los agentes económicos esperan que las ventajas del arbitraje se encuentren reflejadas y protegidas por la legislación arbitral como punto de partida y que la práctica arbitral en manos de los operadores del sistema sea favorable al desarrollo del arbitraje como correlato.

La Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje de 1996 (ley arbitral de 1996), en este sentido, inauguró una regulación moderna del arbitraje que ha sentado las bases del desarrollo que hoy tenemos y que se manifiesta en una demanda creciente de arbitrajes, una consolidación de las instituciones arbitrales y la formación de un mercado arbitral importante. Ciertamente es también que al lado de la ley han contribuido a este desarrollo, la apertura económica, la posición favorable del Estado para someterse a arbitraje, la aparición y/o consolidación de instituciones arbitrales, la proliferación de normas arbitrales en diversos ámbitos y la creciente conciencia de los operadores de que el arbitraje opera con reglas propias y diferentes a las reglas del proceso civil.

Como resultado de ello, en términos generales, tenemos una solución de conflictos más rápida, mayor especialidad de quienes resuelven la controversia, mayor control de las partes sobre la independencia e imparcialidad de quienes resuelven, mayor control de las partes sobre las reglas del proceso y mayor predictibilidad en las decisiones. La cultura arbitral contribuye así, no sólo a resolver conflictos, sino a hacerlo en un entorno eficiente con una mayor autonomía privada

y descargando al sistema judicial del conocimiento de determinadas materias.

Esto ha permitido reducir el costo y sobre el todo el tiempo para la solución de las controversias y ha contribuido a reducir significativamente los costos de transacción en la economía. Se ha fomentado así el comercio y la inversión, al generar mayor seguridad a los inversionistas y agentes económicos y se ha abierto una válvula de escape del sistema judicial para los litigios comerciales. Asimismo nos hemos convertido en uno de los casos ejemplares en América Latina en esta materia, siendo el país que ha consolidado con más fuerza y claridad la institución del arbitraje en la región.

Sin embargo, luego de doce años de experiencia en la aplicación de la ley arbitral de 1996 y con un mercado arbitral en pleno crecimiento y desarrollo, la regulación requiere de cambios y ajustes. El Perú viene enfrentando un crecimiento importante del comercio y la inversión y un nivel de interrelación mayor con agentes internacionales que se verá incrementado aún más con la entrada en vigor del Acuerdo de Promoción Comercial con los Estados Unidos. Tenemos entonces el reto de conseguir en el arbitraje internacional los mismos éxitos y resultados que hemos alcanzado en el arbitraje doméstico y desarrollar la capacidad institucional de enfrentar una mayor demanda de arbitrajes, tanto en número como en importancia y complejidad.

Al mismo tiempo, se requiere ajustar la ley a los últimos avances en la experiencia internacional y a los estándares comúnmente aceptados, haciendo que las características de nuestra ley sean reconocibles y comprensibles para los inversionistas y comerciantes, nacionales y extranjeros, de manera que se genere confianza de que en el Perú se arbitra siguiendo las reglas y principios internacionalmente aceptados.

En este orden de ideas, los cambios que se proponen en la nueva ley están dirigidos a aumentar la competitividad del Perú como sede de arbitrajes, de manera que pueda ser elegido en la región como lugar adecuado para arbitrar en razón a la existencia de un marco legal seguro y predecible, ajustado a estándares internacionales. Es necesario en este punto tener en cuenta que a pesar de los desarrollos y avances alcanzados, aún no hemos podido consolidarnos como una plaza internacional de arbitrajes. Se espera con esta nueva regulación apuntalar el logro de este objetivo. Se espera también, de otro lado, que estas nuevas reglas de juego consoliden y afiancen una cultura arbitral en los operadores del sistema, abogados, árbitros, instituciones arbitrales y jueces, por cuanto una sincronización adecuada de estos operadores garantiza un desarrollo óptimo de la institución.

Uno de los cambios sustanciales de la nueva ley es el tránsito de un sistema dual a un sistema monista de regulación del arbitraje nacional e internacional. Si bien el sistema dualista tuvo su razón de ser en la ley arbitral de 1996, cuando la práctica arbitral en el Perú era casi inexistente, lo cierto es que en la actualidad ya no se justifica y lo más adecuado es proceder a la adopción de una legislación arbitral monista; es decir, una legislación que establezca las mismas reglas de juego tanto para arbitrajes locales como internacionales, reservando sin embargo, para estos últimos, algunas disposiciones particulares que se requieren por su propia naturaleza.

La experiencia nacional acumulada en los últimos años ha sido una guía constante en esta nueva regulación pero también el interés de aprovechar la experiencia comparada a nivel de tratados, leyes, reglamentos arbitrales, jurisprudencia y en general práctica arbitral internacional. Así en la revisión de fuentes se ha tomado en cuenta, entre otras, las legislaciones arbitrales de España, Suecia, Bélgica, Alemania, Inglaterra, Suiza, Holanda, Francia y Estados Unidos y los reglamentos arbitrales de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), de la Asociación Americana de Arbitraje (AAA), de la Corte de Arbitraje Internacional de Londres (LCIA) y del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) y, de manera especial, se ha considerado la versión 2006 de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el desarrollo del Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) así como los recientes documentos de trabajo sobre la revisión de su Reglamento de Arbitraje. Asimismo se ha tenido en cuenta la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (Convención de Nueva York), la Convención Europea de Arbitraje Comercial Internacional de 1961 (Convención de Ginebra), la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional de 1975 (Convención de Panamá) y la Convención sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados de 1965 (Convención de Washington).

De otro lado, se ha pensado también en vías que puedan extender el arbitraje a todos los niveles sociales, bajo esta perspectiva se declara de interés nacional el desarrollo del arbitraje al alcance de las grandes mayorías y se contempla la figura del “arbitraje popular”, encargándose al Ministerio de Justicia el desarrollo de acciones y programas orientados a cumplir con desarrollar programas de arbitraje, para convertir el arbitraje en una alternativa para las pequeñas empresas, los consumidores y la ciudadanía en general. Para ello hay que desarrollar esquemas que masifiquen arbitrajes de bajo costo, y que sean una alternativa, en tiempo y dinero, más económica que el sistema judicial.

3. LA GESTACIÓN DE LA LEY

Mediante Resolución Ministerial N° 027-2006-JUS de fecha 25 de enero de 2006 el Ministerio de Justicia conformó una Comisión para la revisión de la ley arbitral de 1996, esta Comisión trabajó un “Proyecto Modificador” para ajustar aspectos centrales de la estructura arbitral que permitiera cerrar vacíos y corregir errores que favorezcan un desarrollo eficiente del arbitraje y comprometer a los operadores del sistema a un mayor estudio y una aplicación responsable de la ley.

Para esos efectos, los elementos o principios que inspiraron la propuesta de esta reforma parcial de la ley arbitral de 1996, y que se mantienen en la nueva ley, fueron los siguientes:

- a. Reforzar el carácter autónomo del arbitraje, tanto de la jurisdicción ordinaria, como de las reglas procesales comunes, protegiéndolo de intervenciones judiciales innecesarias y reconociéndolo como una institución que tiene sus propios principios y reglas. Para ello se propuso fortalecer la defensa de la competencia de los árbitros, priorizar un control ex post del laudo por medio del recurso de anulación y evitar el uso de recursos o intervenciones ex ante del laudo con la finalidad de evadir la obligación de someterse a arbitraje y a la competencia de los árbitros.
- b. Restringir la intervención judicial en determinados supuestos para facilitar el desarrollo del arbitraje como en el tema de la designación de árbitros y la resolución de recusaciones mediante una regulación que evite distorsiones o manipulaciones. En este sentido, se propuso la participación de las Cámaras de Comercio para las designaciones residuales de los árbitros y la resolución de recusaciones, en sustitución de los procesos judiciales que resultaban perjudicialmente extensos.
- c. Mejorar la regulación de las correcciones, aclaraciones e integraciones del laudo e incluir un nuevo supuesto denominado “exclusión”, para retirar del laudo aquellos extremos no sometidos a decisión de los árbitros.
- d. Mejorar la regulación del recurso de anulación, teniendo en cuenta que si bien, en términos generales, ha sido bien comprendido en sus alcances por las Cortes, se ha detectado en los últimos años su uso inadecuado en algunos casos con el fin de mediatizar la eficacia del arbitraje.
- e. Mejorar la regulación de las medidas cautelares para reforzar no sólo las facultades de los árbitros en este aspecto, sino para evitar

conflictos entre las medidas dictadas en sede arbitral con las dictadas en sede judicial.

- f. Mejorar la regulación de la ejecución del laudo para favorecer su cumplimiento, debiendo sólo suspenderse ante la pendencia del recurso de anulación en la Corte Superior y siempre que se constituya una garantía adecuada.

Sin embargo, para los miembros de dicha Comisión Técnica, más allá de las reformas parciales propuestas, era claro que la ley arbitral de 1996 requería en el fondo una reforma aún mayor. Por ello, la Comisión conformó un Grupo de Trabajo para que trabaje en la preparación de una reforma integral de la ley. Entregado el “Proyecto Modificatorio” dentro del plazo conferido por el Ministerio de Justicia, mediante Resolución Ministerial N° 251-2006-JUS de fecha 23 de junio de 2006 se dispuso su prepublicación en el portal web del Ministerio y la mayoría de los miembros de la Comisión, por propia iniciativa, siguió trabajando durante 2 años el texto de la nueva ley con la finalidad de ampliar las reformas parciales y adecuar nuestro marco legal con las tendencias internacionales más modernas en la materia.

El resultado de este trabajo es la propuesta de una nueva Ley General de Arbitraje, conformada por 78 artículos, 14 Disposiciones Complementarias, 4 Disposiciones Transitorias, 4 Disposiciones Modificatorias, 2 Disposiciones Derogatorias y 2 Disposiciones Finales, con la cual se espera consolidar el desarrollo de la práctica del arbitraje nacional y, al mismo tiempo, convertir al Perú en una plaza atractiva en la región para el desarrollo del arbitraje internacional.

4. PRINCIPALES REFORMAS

A continuación se comentan las normas principales de la ley.

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 3°

El artículo 3° responde a la preocupación que actualmente existe en el medio acerca de la indebida intervención judicial o administrativa en el arbitraje. Así contempla la protección del arbitraje frente a toda clase de interferencias que de manera directa o indirecta pretenda impedir el inicio de las actuaciones arbitrales o suspender su trámite. De esta manera, cualquier cuestionamiento a las decisiones o actuaciones de los árbitros sólo procede una vez emitido el laudo mediante el recurso de anulación, cuando los árbitros han concluido sus funciones. El control jurisdiccional se mantiene, pero se orienta a un

control ex post del laudo y no a un control ex ante del aludo que frene u obstruya el desarrollo del arbitraje. Con ello se libera al arbitraje de trabas durante su tramitación, pero respetando la facultad del sistema judicial de velar por el cumplimiento de la ley y el derecho de defensa de las partes.

Artículo 10º

La ley arbitral de 1996 no se pronunciaba expresamente sobre las facultades de representación necesarias para someterse a arbitraje o participar en el proceso arbitral, lo que generó conflictos de interpretación sobre el tipo de poderes necesarios, que puede limitar en el futuro el desarrollo del arbitraje. Para estos efectos, el artículo 10º establece que debe presumirse que los gerentes o administradores de personas jurídicas cuentan con dichas facultades. Así se uniformiza en una sola norma el tema de las facultades de los representantes de las personas jurídicas para celebrar convenios arbitrales y para representarlas en procesos arbitrales, sin necesidad de acudir a otras normas distintas.

Artículo 11º

El artículo 11º pretende garantizar la buena fe con la que deben participar las partes en un arbitraje, evitando que se amparen conductas que entran en contradicción con los actos propios de quien pretende objetar las actuaciones arbitrales.

TÍTULO II CONVENIO ARBITRAL

Artículos 13º y 14º

Los artículos 13º y 14º son normas de la mayor importancia y que tienen como antecedente directo la reforma del artículo 7º de la Ley Modelo UNCITRAL de 2006. Estas nuevas disposiciones permitirán una aplicación más eficiente del acuerdo arbitral, garantizando así el respeto a la voluntad de las partes de someterse al arbitraje. Si bien se ponen algunos límites y requisitos para la validez y vigencia del convenio arbitral, se adopta un esquema más flexible y acorde con el mundo de los negocios, en los que una interpretación excesivamente literal del requisito de que el convenio conste por escrito es contraria a las prácticas y usos del comercio.

Artículo 16º

El artículo 16º propone regular de manera comprensiva los requisitos, condiciones y alcances de la excepción de convenio arbitral, en atención a su naturaleza particular que difiere sustancialmente de las excepciones comunes, sin perjuicio del plazo de cada vía procesal para

formularla y para absolverla dentro del proceso judicial respectivo. Se distinguen los supuestos según se trate de arbitraje iniciado o no, para lo cual debe tomarse en cuenta la definición introducida en el artículo 33° sobre el inicio del arbitraje.

TÍTULO III ÁRBITROS

En el régimen de árbitros hay dos cambios sustantivos referidos al tratamiento del mecanismo de designación de árbitros y el procedimiento de recusación. Los cambios se orientan a reforzar el principio de autonomía privada y a reducir la intervención judicial para no sobrecargar la actividad de los jueces y conseguir una mayor celeridad en los arbitrajes.

La propuesta encuentra antecedente en la experiencia comparada y presupone una gran responsabilidad de las Cámaras de Comercio para que actúen con independencia e imparcialidad. Sobre el particular, debe precisarse dos cosas: primero, que su actuación es supletoria o residual a la voluntad de las partes, de manera que siempre éstas podrán establecer un mecanismo distinto y segundo, que no es la primera vez que una ley asigna una función de este tipo a las Cámaras, pues como se sabe existe el ejemplo del registro de protestos de títulos valores.

Artículos 23°, 24° y 25°

Los artículos 23°, 24° y 25° contienen las siguientes novedades:

- a. Contemplan de manera más ordenada y sistemática los diferentes supuestos de nombramiento de árbitros, incluyendo el caso de pluralidad de partes como demandantes o como demandados.
- b. Establecen que en caso de problemas de designación de árbitros corresponderá a las Cámaras de Comercio actuar como entidad nominadora residual con criterios claros de prelación, no siendo necesaria ya la intervención judicial para estos fines.
- c. En esa línea, establecen los requisitos, el procedimiento y los plazos para que la Cámara de Comercio correspondiente efectúe la designación, a falta de reglas establecidas por la propia Cámara.

Artículo 29°

El artículo 29°, por su parte, soluciona muchos inconvenientes suscitados en la práctica arbitral respecto a la recusación de árbitros, en arbitrajes ad hoc. Los cambios principales que se introducen son:

- a. Se admite expresamente la posibilidad de renuncia del árbitro o la posibilidad de que la otra parte convenga con la recusación.
- b. Se contempla que a falta de entidad o persona en capacidad de resolver la recusación, corresponde residualmente dicha función a la Cámara de Comercio correspondiente.
- c. Se admite la posibilidad de que los árbitros, discrecionalmente, suspendan la tramitación del arbitraje en tanto se resuelve la recusación.
- d. Se prohíbe las recusaciones basadas en decisiones de los propios árbitros, a fin de proteger la independencia y autonomía de los mismos en el ejercicio de sus funciones.
- e. Se precisa, en la línea de que todo cuestionamiento debe efectuarse ex post del laudo, que sólo es posible cuestionar lo resuelto en la recusación por la vía del recurso de anulación.

Artículo 30°

El artículo 30° regula la figura de lo que en doctrina se conoce como tribunales arbitrales truncados, estableciendo con precisión el marco dentro del cual podrán proseguirse los arbitrajes en estas circunstancias, o procederse con premura a la designación de árbitros sustitutos. Así se evita conductas estratégicas de aquellas partes que, de manera indebida, motiven a los árbitros que han designado a la inactividad o el retiro del tribunal arbitral para evitar que este último pueda continuar con las actuaciones y resolver el caso con celeridad.

TÍTULO IV ACTUACIONES ARBITRALES

En este título se ha mantenido el principio de la libertad en la regulación de las actuaciones arbitrales, pero precisando con mayor cuidado y orden, las facultades con las que cuentan las partes y los árbitros, así como los límites dentro de los cuales se puede gozar de dicha libertad.

Artículo 33°

El artículo 33° establece el momento del inicio del arbitraje, despidiendo toda incertidumbre al respecto, sin perjuicio de cualquier acuerdo distinto de las partes. Con ello se logra más certeza y predictibilidad tanto para las partes como para los propios árbitros.

Artículo 34°

El artículo 34° garantiza el debido proceso al establecer que en todo proceso arbitral el tribunal arbitral deberá tratar a las partes con

igualdad y darle a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos. De esta manera se dan lineamientos claros sobre los límites de la autonomía privada o la decisión de los árbitros en el diseño del proceso a seguirse y en la conducción del proceso mismo. Se reconoce asimismo la discrecionalidad de los árbitros para integrar los vacíos de las reglas pactadas o de la propia ley arbitral, sobre la base de los principios arbitrales y los usos y costumbres en materia arbitral. De esta manera se cierra cualquier ventana a la aplicación supletoria de la normas procesal civil que puede propiciar una “judicialización del arbitraje”, lo que al ir en contra de los estándares internacionales, desincentiva a extranjeros a aceptar arbitrar en el Perú e incrementa el costo de los arbitrajes domésticos.

Artículo 41°

El artículo 41° tiene una redacción más completa acorde con la legislación comparada más reciente y calificada sobre el principio kompetenz-kompetenz, es decir sobre la facultad de los árbitros para decidir sobre su propia competencia, evitando así que las partes puedan frenar el arbitraje con acciones o recursos en la vía judicial y sin perjuicio de las facultades de las Cortes para hacer un control ex post de la competencia de los árbitros por la vía del recurso de anulación del laudo.

Se incorporan los siguientes cambios:

- a. Se admite que la competencia puede ser cuestionada por la vía de una excepción u objeción, que puede versar sobre la competencia del tribunal y en general sobre cualquier otro cuestionamiento que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales. Se deja asimismo claramente establecido la exclusividad de la competencia de los árbitros para estos efectos.
- b. Las excepciones u objeciones se formulan conjuntamente con la contestación de la demanda o la reconvencción mientras que en el caso de cuestiones que se susciten durante la tramitación del arbitraje, la excepción u objeción debe formularse en la primera oportunidad que se tenga. Este cambio simplifica el trámite y permite una apreciación y evaluación conjunta de las mismas. Sin perjuicio de ello se brinda discrecionalidad a los árbitros para admitir excepciones fuera de los supuestos previstos cuando la demora resulta justificada, a fin de ser consistente con la flexibilidad que es propia del arbitraje.
- c. Se regula con mayor precisión los supuestos de resolución de la excepción como cuestión previa o junto con las demás cuestio-

nes sometidas a decisión del tribunal arbitral relativas al fondo de la controversia y sus consecuencias según sea amparada o desestimada.

- d. Por último, en este artículo también se regula con precisión el principio de la separabilidad o autonomía del convenio arbitral, esencial para proteger al arbitraje tal como lo ha reconocido en diversos pronunciamientos el Tribunal Constitucional y las Cortes peruanas.

Artículos 47° y 48°

Los artículos 47° y 48° regulan con precisión y de manera comprensiva las funciones tanto de tribunales judiciales como de tribunales arbitrales en la adopción y ejecución de medidas cautelares. En esa línea se establecen principios distintos a los contemplados en la regulación procesal civil, como el que las medidas cautelares se dictan sin oír a la otra parte. La norma propone que la regla sea la notificación a la otra parte, salvo que ello pueda frustrar la eficacia de la medida.

La principal novedad, además de una mejor sistemática en la regulación de este tema, es la posibilidad de que las Cortes peruanas puedan reconocer y ejecutar decisiones sobre medidas cautelares adoptadas por tribunales arbitrales extranjeros, lo que sin duda favorecerá el comercio y la inversión en el Perú.

Artículo 51°

El artículo 51° propone regular por primera vez con claridad en el Perú las reglas de confidencialidad que deben observar los árbitros, el secretario, las instituciones arbitrales, las partes y demás participantes en un arbitraje. Es de destacar que, tratándose de laudos arbitrales en los que intervenga el Estado peruano, se dispone que éstos sean públicos, debido a que en los mismos se pueden haber resuelto materias que importan al interés general o al uso o afectación de fondos públicos, situaciones en las que por transparencia, los ciudadanos y autoridades deben contar con acceso a la información pertinente.

TÍTULO V LAUDO

Artículo 54°

El artículo 54° autoriza a que, salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral pueda decidir la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estime necesarios, recogiendo la práctica internacional que permite organizar los arbitrajes de manera que se minimicen los costos en la tramitación de los mismos.

Artículo 57°

El artículo 57° se adhiere a la moderna doctrina y legislación comparada que reconoce en las partes y, en su defecto, en los árbitros, la facultad de indicar las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia. Además, se ha decidido establecer que la regla es el arbitraje de derecho y sólo si existe pacto expreso de las partes, corresponde que el tribunal arbitral resuelva en conciencia o equidad. La propuesta sugiere que se considere que se trata de un arbitraje de derecho, siguiendo no sólo la tendencia internacional, sino sobre todo la experiencia observada localmente que muestra que lo que se suele pactar es un arbitraje de derecho. En este sentido, se considera que una regla supletoria tiene por finalidad reflejar lo que usualmente se pacta, justamente para que la norma facilite los acuerdos entre las partes.

Artículo 58°

El artículo 58° tiene una nueva estructura que corrige muchas cuestiones oscuras, vacíos e imprecisiones de la ley arbitral de 1996, en cuanto a plazos y procedimiento para plantear, tramitar y resolver rectificaciones, interpretaciones e integraciones del laudo, a las que se añade un nuevo supuesto denominado exclusión. Estos cambios son:

- a. Se establece plazos claros, precisando que en todos los casos debe ponerse en conocimiento a la otra parte para que se pronuncie.
- b. Se fija un plazo para pronunciarse de oficio más breve a fin de que las partes tengan clara la situación del laudo antes del vencimiento del plazo para interponer el recurso de anulación.
- c. Se aclara que en cualquiera de estos supuestos la decisión fundada forma parte del laudo y no puede ser objeto de reconsideración.
- d. Se establece que si los árbitros no resuelven y notifican su decisión dentro de los plazos establecidos, se considera que la solicitud ha sido denegada y no surten efectos las decisiones notificadas fuera de plazo, con la finalidad de dar certeza a las partes del status del laudo para que puedan proceder, de estimarlo pertinente, a presentar el recurso de anulación.
- e. Se incorpora como un nuevo supuesto, la “exclusión” sobre extremos de la decisión que no formen parte de las materias sometidas a conocimiento del tribunal arbitral a fin de permitir a las partes excluir cualquier extremo en el que los árbitros se han pronunciado excediendo su competencia.

La idea es que estas solicitudes permitan corregir cualquier deficiencia sin necesidad de recurrir al recurso de anulación, o en todo caso, haciendo que estos recursos actúen como filtro que permita a los árbitros subsanar cualquier deficiencia.

TÍTULO VI

ANULACIÓN Y EJECUCIÓN DEL LAUDO

Artículo 62°

El artículo 62° establece que contra el laudo sólo podrá interponerse el recurso de anulación conforme a causales taxativas, prohibiendo expresamente que por esta vía pueda discutirse el fondo de la controversia, el contenido de la decisión o calificarse los criterios, motivaciones o interpretaciones de los árbitros.

Artículo 63°

En el artículo 63° se ha redactado con mayor claridad, precisión y orden las distintas causales de anulación de acuerdo a los estándares internacionales, comprendiéndose detrás de las causales los requisitos y alcances de cada una de ellas. Se precisa además que no procede la anulación por causal que ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo.

Artículo 65°

El artículo 65° regula con precisión las consecuencias de la anulación, en especial estableciendo los casos en los que corresponde interponer una demanda judicial, regresar el caso a los árbitros o componer un nuevo tribunal arbitral. Se confiere además bastante flexibilidad para que las partes puedan regular en varias de las causales, los efectos de las mismas, sobre la base del principio de autonomía privada.

Artículo 66°

El artículo 66° incorpora un cambio sustancial respecto de los efectos del recurso de anulación del laudo. A diferencia de la ley arbitral de 1996, el recurso de anulación no suspende el cumplimiento o la ejecución del laudo. Sólo se produce la suspensión cuando se cumple con el requisito de garantía acordado por las partes o, a falta de éste, cuando se constituye fianza bancaria por una cantidad equivalente al valor de condena del laudo.

Cuando no hay valor de condena, los árbitros fijan el monto de la fianza bancaria sujeto a graduación por la Corte Superior que conoce del recurso, de la misma manera, si los árbitros no fijan el monto de la fianza bancaria, la Corte Superior podrá determinarlo a pedido de

parte. De esta manera, el requisito de garantía se aplica para laudos cuyo valor esté determinado, sea determinable, o incluso cuando carezca de valor monetario que pueda ser cuantificado.

La idea central de esta innovación es favorecer el cumplimiento de los laudos y desincentivar la interposición maliciosa de los recursos de anulación

Artículo 67°

El artículo 67° supedita la ejecución arbitral siempre a la voluntad de las partes y también a la discrecionalidad de los árbitros. La norma es flexible por la variedad de supuestos que pueden suscitarse y posibilita que las partes recurran a la ejecución judicial en cualquier momento cuando resulte más efectiva.

Artículo 68°

El artículo 68° establece que la ejecución del laudo puede ser suspendida en cualquier etapa en la que se encuentre siempre que se acredite el pago de la obligación o la declaración de suspensión de la Corte Superior que conoce del recurso de anulación. Se precisa además que los jueces no pueden admitir recursos cuyo objeto sea dilatar la ejecución del laudo. Se busca así evitar la conducta estratégica, que suele seguirse en la práctica, de plantear anulaciones con el único propósito de evitar el cumplimiento del laudo

TÍTULO VII COSTOS ARBITRALES

Artículo 70°

El artículo 70° identifica con precisión los conceptos que comprenden los costos del arbitraje y dispone que serán fijados en el laudo por los árbitros.

Artículo 72°

Esta norma regula con precisión todo lo referente al requerimiento y pago de los anticipos de los costos del arbitraje y las correspondientes consecuencias en caso de incumplimiento.

Artículo 73°

El artículo 73° establece las condiciones dentro de las cuales los árbitros deben asignar o distribuir los costos del arbitraje entre las partes.

TÍTULO VIII RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

Artículo 75°

El artículo 75° establece su aplicación, en todo o en parte, exista o no tratado aplicable, cuando las disposiciones de la ley arbitral sean más favorables a la parte que pida el reconocimiento y ejecución del laudo extranjero.

Artículo 78°

El artículo 78° hace suya la recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por UN-CITRAL el 7 de julio de 2006 en su 39° período de sesiones, a efectos de posibilitar la aplicación de las disposiciones de la ley arbitral que sean más favorables a dicho instrumento internacional.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

La nueva ley contiene 14 Disposiciones Complementarias, entre las que destacan la segunda, cuarta, sexta, séptima y décima.

La segunda disposición permite que las instituciones arbitrales puedan celebrar convenios de la cooperación con instituciones públicas y privadas, a efectos de facilitar la ejecución de medidas cautelares o de laudos. Así, por ejemplo, una institución arbitral podría suscribir acuerdos con los Registros Públicos a fin de certificar las firmas de los árbitros con la finalidad de inscribir decisiones arbitrales y así dar mayor eficacia a las decisiones.

La cuarta disposición establece que en toda norma legal en la que se haga referencia a los jueces a efectos de resolver una controversia o tomar una decisión, se entenderá también referido a un tribunal arbitral, siempre que se trate de una materia susceptible de arbitraje y, obviamente, exista de por medio un convenio arbitral entre las partes. Esto para evitar interpretaciones equivocadas de una serie de normas que hacen referencia a decisiones judiciales o recurrir al juez y que se pretende entender como limitadas a la autoridad judicial ordinaria.

La sexta y séptima disposiciones recogen dos supuestos especiales de arbitraje, los arbitrajes derivados de estatutos o pactos sociales y los arbitrajes derivados de testamentos o del acuerdo entre los sucesores.

La décima disposición establece que las disposiciones procesales contenidas en la ley arbitral respecto de cualquier actuación judicial, prevalecen sobre las normas del Código Procesal Civil, en particular

en cuanto a los supuestos de excepción de convenio arbitral, ejecución del laudo, reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros, entre otros.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

La nueva ley contiene 4 Disposiciones Transitorias, mediante las cuales se establece la aplicación en el tiempo de las normas de la ley arbitral de 1996 y de la nueva legislación arbitral, así como se otorga a las instituciones arbitrales un plazo de adecuación de sus reglamentos al nuevo marco legal.

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

La nueva ley contiene 4 Disposiciones Modificadorias, mediante las cuales se modifican algunos artículos del Código Civil, del Código Procesal Civil, de la Ley General de Sociedades y de la Ley de Garantías Mobiliarias, todas encaminadas a concordar dichos dispositivos con la nueva legislación arbitral.

DISPOSICIONES DEROGATORIAS Y FINALES

La nueva ley contiene 2 Disposiciones Derogatorias y una Disposición Final, destacando aquellas que derogan la ley arbitral de 1996 y disponen la entrada en vigencia de la nueva legislación para el 1° de setiembre de 2008, a efectos de posibilitar que todos los agentes económicos estén en aptitud de aplicarla plenamente.

5. CONSIDERACIONES FINALES

Es necesario apuntar que la mayoría de los cambios de la norma se deben al tránsito de una ley dualista a una ley monista, que regirá tanto para el arbitraje internacional como para el arbitraje nacional. Con ello se estandariza el tratamiento arbitral y acercamos el arbitraje doméstico a estándares internacionales.

Resta, sin embargo, por describir las principales disposiciones que, en razón de las circunstancias, sólo serán aplicables al arbitraje internacional. Sobre el particular, es necesario indicar en primer término, que el artículo 5° de la nueva ley mantiene con ligeras precisiones, los supuestos establecidos en el artículo 92° de la ley arbitral de 1996, para saber cuando un arbitraje dentro del territorio nacional es un arbitraje internacional.

Sin embargo, en razón de las circunstancias, determinadas disposiciones sólo serán aplicables al arbitraje internacional. Los principales

artículos que serán de aplicación exclusiva al arbitraje internacional son los siguientes:

- a. Artículo 5º, que determina cuando estamos ante un arbitraje internacional.
- b. Artículo 2.2., que establece que cuando un Estado arbitre internacionalmente en el Perú, no podrá invocar las prerrogativas de su derecho interno para sustraerse del arbitraje.
- c. Artículo 13.7, que identifica las leyes aplicables para analizar la validez de un convenio arbitral.
- d. Artículo 22º, que establece que en los arbitrajes internacionales de derecho no es necesaria la calidad de abogado para ejercer el cargo de árbitro.
- e. Artículo 57.2, que regula la forma de determinar la ley aplicable al fondo de la controversia.

Por último, corresponde identificar las principales disposiciones que se aplicarán, aun cuando el arbitraje se desarrolle fuera del Perú:

- a. Artículos 13º, 14º y 16º, que serán de aplicación en caso una parte que ha celebrado un convenio arbitral con sede fuera del Perú interponga en sede judicial peruana una excepción de convenio arbitral.
- b. Artículo 45º, que habilita la posibilidad de que el juez peruano colabore con la actuación de un medio probatorio, dispuesto por un tribunal arbitral extranjero.
- c. Artículos 74º, 75º, 76º, 77º y 78º, que se aplicarán cuando se solicite en el Perú el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitraje extranjero.

En suma, se trata de una norma moderna, con las últimas tendencias y desarrollos internacionales, que aspira a orientar un desarrollo eficiente del arbitraje en el Perú y en toda la región.

II. IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

Se modifican las siguientes normas: El artículo 2058º del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295, el artículo 384º del Código Procesal Civil del Texto Único Ordenado aprobado mediante Resolución Ministerial N° 351-2004-JUS, los artículos 14º, 48º y 188º de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades y el artículo **48º de la Ley N° 28677, Ley de Garantías Mobiliarias.**

Se deroga el segundo párrafo del artículo 1399° y el artículo 2064° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 y la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

III. COSTO BENEFICIO

La vigencia del presente Decreto Legislativo no irrogará costo alguno al Estado, por el contrario reducirá los costos de transacción de las inversiones y del comercio en general.

1.2. TEXTO DE LA LEY PERUANA DE ARBITRAJE (DECRETO LEGISLATIVO N° 1071)

ÍNDICE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Ámbito de aplicación.....	296
Artículo 2º.- Materias susceptibles de arbitraje	296
Artículo 3º.- Principios y derechos de la función arbitral	296
Artículo 4º.- Arbitraje del Estado Peruano	297
Artículo 5º.- Arbitraje internacional	297
Artículo 6º.- Reglas de interpretación.....	298
Artículo 7º.- Arbitraje <i>ad hoc</i> e institucional.....	298
Artículo 8º.- Competencia en la colaboración y control judicial.....	299
Artículo 9º.- Formalidad de documentos en la colaboración y control judicial.....	299
Artículo 10º.- Representación de la persona jurídica.....	300
Artículo 11º.- Renuncia a objetar	300
Artículo 12º.- Notificaciones y plazos	300

TÍTULO II CONVENIO ARBITRAL

Artículo 13º.- Contenido y forma del convenio arbitral	301
Artículo 14º.- Extensión del convenio arbitral	302
Artículo 15º.- Relaciones jurídicas estándares.....	302
Artículo 16º.- Excepción de convenio arbitral	302
Artículo 17º.- Derivación de controversia judicial a arbitraje.....	303
Artículo 18º.- Renuncia al arbitraje.....	303

TÍTULO III ÁRBITROS

Artículo 19º.- Número de árbitros.....	304
Artículo 20º.- Capacidad.....	304

Artículo 21º.- Incompatibilidad	304
Artículo 22º.- Nombramiento de los árbitros	304
Artículo 23º.- Libertad de procedimiento de nombramiento.....	305
Artículo 24º.- Incumplimiento del encargo.....	306
Artículo 25º.- Nombramiento por las Cámaras de Comercio	306
Artículo 26º.- Privilegio en el nombramiento	307
Artículo 27º.- Aceptación de los árbitros	307
Artículo 28º.- Motivos de abstención y de recusación	307
Artículo 29º.- Procedimiento de recusación	308
Artículo 30º.- Remoción.....	309
Artículo 31º.- Árbitro sustituto	310
Artículo 32º.- Responsabilidad.....	310

TÍTULO IV

ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 33º.- Inicio del arbitraje.....	310
Artículo 34º.- Libertad de regulación de actuaciones	311
Artículo 35º.- Lugar del arbitraje.....	311
Artículo 36º.- Idioma del arbitraje	311
Artículo 37º.- Representación	312
Artículo 38º.- Buena fe	312
Artículo 39º.- Demanda y contestación.....	312
Artículo 40º.- Competencia del tribunal arbitral	313
Artículo 41º.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral	313
Artículo 42º.- Audiencias	314
Artículo 43º.- Pruebas	315
Artículo 44º.- Peritos	315
Artículo 45º.- Colaboración judicial	315
Artículo 46º.- Parte renuente.....	316
Artículo 47º.- Medidas cautelares	316
Artículo 48º.- Ejecución de medidas cautelares dictadas por el tribunal arbitral.....	318
Artículo 49º.- Reconsideración	319
Artículo 50º.- Transacción	319
Artículo 51º.- Confidencialidad.....	319

TÍTULO V
LAUDO

Artículo 52º.- Adopción de decisiones.....	320
Artículo 53º.- Plazo.....	320
Artículo 54º.- Laudos.....	320
Artículo 55º.- Forma del laudo	320
Artículo 56º.- Contenido del laudo	321
Artículo 57º.- Normas aplicables al fondo de la controversia.....	321
Artículo 58º.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.....	321
Artículo 59º.- Efectos del laudo	322
Artículo 60º.- Terminación de las actuaciones	323
Artículo 61º.- Conservación de las actuaciones.....	323

TÍTULO VI
ANULACIÓN Y EJECUCIÓN DEL LAUDO

Artículo 62º.- Recurso de anulación	324
Artículo 63º.- Causales de anulación	324
Artículo 64º.- Trámite del recurso.....	326
Artículo 65º.- Consecuencias de la anulación	327
Artículo 66º.- Garantía de cumplimiento	327
Artículo 67º.- Ejecución arbitral.....	328
Artículo 68º.- Ejecución judicial.....	329

TÍTULO VII
COSTOS ARBITRALES

Artículo 69º.- Libertad para determinar costos	329
Artículo 70º.- Costos.....	329
Artículo 71º.- Honorarios del tribunal arbitral.....	330
Artículo 72º.- Anticipos.....	330
Artículo 73º.- Asunción o distribución de costos.....	331

TÍTULO VIII
RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE
LAUDOS EXTRANJEROS

Artículo 74º.- Normas aplicables.....	331
Artículo 75º.- Causales de denegación	332
Artículo 76º.- Reconocimiento	333
Artículo 77º.- Ejecución.....	334
Artículo 78º.- Aplicación de la norma más favorable.....	334

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

PRIMERA. Cámaras de Comercio	334
SEGUNDA. Convenios de ejecución	335
TERCERA. Cláusula compromisoria y compromiso arbitral.....	335
CUARTA. Juez y tribunal arbitral.....	335
QUINTA. Designación de persona jurídica.....	335
SEXTA. Arbitraje estatutario	335
SÉTIMA. Arbitraje sucesorio	336
OCTAVA. Mora y resolución de contrato	336
NOVENA. Prescripción	336
DÉCIMA. Prevalencia	336
DÉCIMO PRIMERA. Vía ejecutiva	336
DÉCIMO SEGUNDA. Acciones de garantía	337
DÉCIMO TERCERA. Procedimiento pericial.....	337
DÉCIMO CUARTA.- Ejecución de un laudo CIADI.....	337

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA. Clase de arbitraje	337
SEGUNDA. Actuaciones en trámite.....	338
TERCERA. Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros	338

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

PPRIMERA. Modificación del Código Civil.....	338
SEGUNDA. Modificación del Código Procesal Civil	338
TERCERA. Modificación de la Ley General de Sociedades	339
CUARTA. Modificación de la Ley de Garantías Mobiliarias.....	339

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

ÚNICA	340
-------------	-----

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA. Arbitraje Popular	340
SEGUNDA. Adecuación.....	340
TERCERA. Vigencia.....	340

1.2. TEXTO DE LA LEY PERUANA DE ARBITRAJE
(DECRETO LEGISLATIVO N° 1071)

DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 (*)

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República, mediante Ley N° 29157, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, por un plazo de ciento ochenta (180) días calendario, sobre diversas materias relacionadas con la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos y con el apoyo de la competitividad económica para su aprovechamiento; entre las que se encuentran la mejora del marco regulatorio, el fortalecimiento institucional, la simplificación administrativa y la modernización del Estado; en tal sentido, se requiere brindar las condiciones apropiadas para agilizar la solución de controversias que pudieran generarse en el marco de los tratados y acuerdos suscritos por el Perú;

De conformidad con lo establecido en el artículo 104° de la Constitución Política del Perú;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y, con cargo de dar cuenta al Congreso de la República; ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

(*) Promulgado el 27 de junio de 2008. Publicado el 28 de junio de 2008. Vigente el 1° de setiembre de 2008.

DECRETO LEGISLATIVO QUE NORMA EL ARBITRAJE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Ámbito de aplicación

1. El presente Decreto Legislativo se aplicará a los arbitrajes cuyo lugar se halle dentro del territorio peruano, sea el arbitraje de carácter nacional o internacional; sin perjuicio de lo establecido en tratados o acuerdos internacionales de los que el Perú sea parte o en leyes que contengan disposiciones especiales sobre arbitraje, en cuyo caso las normas de este Decreto Legislativo serán de aplicación supletoria.

2. Las normas contenidas en los apartados 1, 2, 3, 5 y 6 del artículo 8º, en los artículos 13º, 14º, 16º, 45º, apartado 4 del artículo 48º, 74º, 75º, 76º, 77º y 78º de este Decreto Legislativo, se aplicarán aun cuando el lugar del arbitraje se halle fuera del Perú.

Artículo 2º.- Materias susceptibles de arbitraje

1. 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.

2. Cuando el arbitraje sea internacional y una de las partes sea un Estado o una sociedad, organización o empresa controlada por un Estado, esa parte no podrá invocar las prerrogativas de su propio derecho para sustraerse a las obligaciones derivadas del convenio arbitral.

Artículo 3º.- Principios y derechos de la función arbitral

1. En los asuntos que se rijan por este Decreto Legislativo no interviendrá la autoridad judicial, salvo en los casos en que esta norma así lo disponga.

2. El tribunal arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones.

3. El tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.

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

árbitros o a interferir en las actuaciones arbitrales antes del laudo, está sujeta a responsabilidad.

Artículo 4º.- Arbitraje del Estado Peruano

1. Para los efectos de este Decreto Legislativo, la referencia a Estado Peruano comprende el Gobierno Nacional, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales y sus respectivas dependencias, así como las personas jurídicas de derecho público, las empresas estatales de derecho público, de derecho privado o de economía mixta y las personas jurídicas de derecho privado que ejerzan función estatal por ley, delegación, concesión o autorización del Estado.

2. Las controversias derivadas de los contratos y convenios celebrados entre estas entidades estatales pueden someterse también a arbitraje nacional.

3. El Estado puede someter a arbitraje nacional las controversias derivadas de los contratos que celebre con nacionales o extranjeros domiciliados en el país.

4. El Estado puede también someter a arbitraje internacional, dentro o fuera del país, las controversias derivadas de los contratos que celebre con nacionales o extranjeros no domiciliados en el país.

5. En caso de actividades financieras, el arbitraje podrá desarrollarse dentro o fuera del país, inclusive con extranjeros domiciliados en el país.

Artículo 5º.- Arbitraje internacional

1. El arbitraje tendrá carácter internacional cuando en él concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a. Si las partes en un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración de ese convenio, sus domicilios en Estados diferentes.

b. Si el lugar del arbitraje, determinado en el convenio arbitral o con arreglo a éste, está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus domicilios.

c. Si el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto de la controversia tiene una relación más estrecha, está situado fuera del territorio nacional, tratándose de partes domiciliadas en el Perú.

2. Para efectos de lo dispuesto en el numeral anterior, si alguna de las partes tiene más de un domicilio, se estará al que guarde una relación más estrecha con el convenio arbitral.

Artículo 6º.- Reglas de interpretación

Cuando una disposición de este Decreto Legislativo:

- a. Deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad comprenderá la de autorizar a un tercero, incluida una institución arbitral, a que adopte esa decisión.
- b. Se refiera al convenio arbitral o a cualquier otro acuerdo entre las partes, se entenderá que integran su contenido las disposiciones del reglamento de arbitraje al que las partes se hayan sometido.
- c. Se refiera a un contrato, también se entenderá a un acto jurídico.
- d. Se refiera a la demanda, se aplicará también a la reconvenición, y cuando se refiera a la contestación, se aplicará asimismo a la contestación a esa reconvenición, excepto en los casos previstos en el inciso a del artículo 46º y en el inciso a. del apartado 2 del artículo 60º.
- e. Se refiera a tribunal arbitral, significa tanto un solo árbitro como una pluralidad de árbitros.
- f. Se refiere a laudo, significa entre otros, tanto un laudo parcial como el que resuelve de manera definitiva la controversia.

Artículo 7º.- Arbitraje *ad hoc* e institucional

1. El arbitraje puede ser *ad hoc* o institucional, según sea conducido por el tribunal arbitral directamente u organizado y administrado por una institución arbitral.

2. Las instituciones arbitrales constituidas en el país deben ser personas jurídicas, con o sin fines de lucro. Cuando se trate de instituciones públicas, con funciones arbitrales previstas o incorporadas en sus normas reguladoras deberán inscribirse ante el Ministerio de Justicia.

3. En caso de falta de designación de una institución arbitral, se entenderá que el arbitraje es *ad hoc*. La misma regla se aplica cuando exista designación que sea incompatible o contradictoria entre dos o más instituciones, o cuando se haga referencia a una institución arbitral inexistente, o cuando la institución no acepte el encargo, salvo pacto distinto de las partes.

4. El reglamento aplicable a un arbitraje es el vigente al momento de su inicio, salvo pacto en contrario.

Artículo 8º.- Competencia en la colaboración y control judicial

1. Para la asistencia judicial en la actuación de pruebas será competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez especializado en lo civil del lugar del arbitraje o el del lugar donde hubiere de prestarse la asistencia. Cuando la prueba deba actuarse en el extranjero se estará a los tratados sobre obtención de pruebas en el extranjero o a la legislación nacional aplicable.

2. Para la adopción judicial de medidas cautelares será competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez especializado en lo civil del lugar en que la medida deba ser ejecutada o el del lugar donde las medidas deban producir su eficacia. Cuando la medida cautelar deba adoptarse o ejecutarse en el extranjero se estará a los tratados sobre ejecución de medidas cautelares en el extranjero o a la legislación nacional aplicable.

3. Para la ejecución forzosa del laudo será competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez civil del lugar del arbitraje o el del lugar donde el laudo debe producir su eficacia.

4. Para conocer del recurso de anulación del laudo será competente la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial o, en su defecto, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del lugar del arbitraje.

5. Para el reconocimiento de laudos extranjeros será competente la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial o, en su defecto, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del domicilio del emplazado o, si el emplazado no domicilia dentro del territorio peruano, del lugar donde tenga sus bienes o donde ejerza sus derechos.

6. Para la ejecución de laudos extranjeros debidamente reconocidos será competente el juez subespecializado en lo comercial o, en su defecto, el juez civil, del domicilio del emplazado o, si el emplazado no domicilia dentro del territorio peruano, del lugar donde tenga sus bienes o donde ejerza sus derechos.

Artículo 9º.- Formalidad de documentos en la colaboración y control judicial

1. Todo escrito o petición dirigida a una autoridad judicial de la República deberá ser redactado en español.

2. Todo documento otorgado fuera del país que sea presentado ante una autoridad judicial de la República deberá ser autenticado con arreglo a las leyes del país de procedencia del documento y certificado por un agente diplomático o consular peruano, o quien haga sus veces.

3. Si el documento no estuviera redactado en español deberá acompañarse traducción simple a este idioma, salvo que la autoridad judicial considere, en razón de las circunstancias, que debe presentarse una traducción oficial en un plazo razonable.

Artículo 10º.- Representación de la persona jurídica

1. Salvo pacto o estipulación en contrario, el gerente general o el administrador equivalente de una persona jurídica está facultado por su solo nombramiento para celebrar convenios arbitrales, representarla en arbitrajes y ejercer todos los derechos y facultades previstos en este Decreto Legislativo, sin restricción alguna, incluso para actos de disposición de derechos sustantivos que se discuten en las actuaciones arbitrales.

2. Salvo pacto o estipulación en contrario, la facultad para celebrar determinados contratos comprende también la facultad para someter a arbitraje cualquier controversia derivada de dichos contratos.

Artículo 11º.- Renuncia a objetar

Si una parte que conociendo, o debiendo conocer, que no se ha observado o se ha infringido una norma de este Decreto Legislativo de la que las partes pueden apartarse, o un acuerdo de las partes, o una disposición del reglamento arbitral aplicable, prosigue con el arbitraje y no objeta su incumplimiento tan pronto como le sea posible, se considerará que renuncia a objetar el laudo por dichas circunstancias.

Artículo 12º.- Notificaciones y plazos

Salvo acuerdo en contrario de las partes, se aplicarán las disposiciones siguientes:

a. Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día en que haya sido entregada personalmente al destinatario o en que haya sido entregada en el domicilio señalado en el contrato o, en su defecto, en el domicilio o residencia habitual o lugar de actividades principales. Si no pudiera determinarse, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida el día en que haya sido entregada o intentada su entrega, por correo certificado o cualquier otro medio que deje constancia, en el último domicilio o residencia habitual o lugar de actividades principales conocidos del destinatario.

b. Asimismo, será válida la notificación o comunicación realizada por fax u otro medio de telecomunicación electrónico, telemático o de otra clase semejante que permitan el envío y la recepción de escritos

y documentos, dejando constancia de su remisión y recepción y que hayan sido designados por la parte interesada.

c. Los plazos establecidos en este Decreto Legislativo se computarán desde el día siguiente al de recepción de la notificación o comunicación. Si el último día del plazo fuere inhábil en el lugar de recepción de la notificación o comunicación, se extenderá hasta el primer día laborable siguiente. Los plazos establecidos por días se computarán por días hábiles. Se consideran inhábiles los días sábados, domingos y feriados así como los días no laborables declarados oficialmente.

TÍTULO II CONVENIO ARBITRAL

Artículo 13º.- Contenido y forma del convenio arbitral

1. El convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza.

2. El convenio arbitral deberá constar por escrito. Podrá adoptar la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

3. Se entenderá que el convenio arbitral es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.

4. Se entenderá que el convenio arbitral consta por escrito cuando se cursa una comunicación electrónica y la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

5. Se entenderá además que el convenio arbitral es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte, sin ser negada por la otra.

6. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula de arbitraje constituye un convenio arbitral por es-

crita, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

7. Cuando el arbitraje fuere internacional, el convenio arbitral será válido y la controversia será susceptible de arbitraje, si cumplen los requisitos establecidos por las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, o por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano.

Artículo 14º.- Extensión del convenio arbitral

El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos.

Artículo 15º.- Relaciones jurídicas estándares

1. En el arbitraje nacional, los convenios arbitrales referidos a relaciones jurídicas contenidas en cláusulas generales de contratación o contratos por adhesión serán exigibles sólo si dichos convenios han sido conocidos, o han podido ser conocidos por quien no los redactó, usando una diligencia ordinaria.

2. Se presume, sin admitir prueba en contrario, que el convenio arbitral ha sido conocido en los siguientes supuestos:

a. Si está incluido en las condiciones generales que se encuentran en el cuerpo del contrato principal y este último es por escrito y está firmado por las partes.

b. Si está incluido en las condiciones generales que se encuentran reproducidas en el reverso del documento principal, y se hace referencia al arbitraje en el cuerpo del contrato principal y este último es por escrito y está firmado por las partes.

c. Si se encuentra incluido en condiciones estándares separadas del documento principal, y se hace referencia al arbitraje en el cuerpo del contrato principal y este último es por escrito y está firmado por las partes.

Artículo 16º.- Excepción de convenio arbitral

1. Si se interpone una demanda judicial respecto de una materia sometida a arbitraje, esta circunstancia podrá ser invocada como ex-

cepción de convenio arbitral aun cuando no se hubiera iniciado el arbitraje.

2. La excepción se plantea dentro del plazo previsto en cada vía procesal, acreditando la existencia del convenio arbitral y, de ser el caso, el inicio del arbitraje.

3. La excepción de convenio arbitral, sea que se formule antes o después de iniciado el arbitraje, será amparada por el solo mérito de la existencia del convenio arbitral, salvo en el primer caso, cuando el convenio fuese manifiestamente nulo.

4. En el arbitraje internacional, si no estuviera iniciado el arbitraje, la autoridad judicial sólo denegará la excepción cuando compruebe que el convenio arbitral es manifiestamente nulo de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral o las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia. No obstante, si el convenio arbitral cumple los requisitos establecidos por el derecho peruano, no podrá denegarse la excepción. Si estuviera iniciado el arbitraje, la autoridad judicial sólo denegará la excepción cuando compruebe que la materia viola manifiestamente el orden público internacional.

5. Las actuaciones arbitrales podrán iniciarse o proseguir, pudiendo incluso, a discreción del tribunal arbitral, dictarse el laudo, aun cuando se encuentre en trámite la excepción de convenio arbitral.

Artículo 17º.- Derivación de controversia judicial a arbitraje

Las partes por iniciativa propia o a propuesta del juez, en cualquier estado del proceso, pueden acordar derivar a arbitraje una controversia de naturaleza disponible conforme a derecho o cuando la ley o los tratados o acuerdos internacionales lo autoricen, para lo cual deberán formalizar un convenio arbitral.

Artículo 18º.- Renuncia al arbitraje

La renuncia al arbitraje será válida sólo si se manifiesta en forma expresa o tácita. Es expresa cuando consta en un documento suscrito por las partes, en documentos separados, mediante intercambio de documentos o mediante cualquier otro medio de comunicación que deje constancia inequívoca de este acuerdo. Es tácita cuando no se invoca la excepción de convenio arbitral en el plazo correspondiente, sólo respecto de las materias demandadas judicialmente.

TÍTULO III ARBITROS

Artículo 19°.- Número de árbitros

Las partes podrán fijar libremente el número de árbitros que conformen el tribunal arbitral. A falta de acuerdo o en caso de duda, serán tres árbitros.

Artículo 20°.- Capacidad

Pueden ser árbitros las personas naturales que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tengan incompatibilidad para actuar como árbitros. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.

Artículo 21°.- Incompatibilidad

Tienen incompatibilidad para actuar como árbitros los funcionarios y servidores públicos del Estado peruano dentro de los márgenes establecidos por las normas de incompatibilidad respectivas.

Artículo 22°.- Nombramiento de los árbitros

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

2. Cuando sea necesaria la calidad de abogado para actuar como árbitro, no se requerirá ser abogado en ejercicio ni pertenecer a una asociación o gremio de abogados nacional o extranjera.

3. *Los árbitros serán nombrados por las partes, por una institución arbitral o por cualquier tercero a quien las partes hayan conferido el encargo. La institución arbitral o el tercero podrán solicitar a cualquiera de las partes la información que consideren necesaria para el cumplimiento del encargo⁽¹⁾.*

4. Salvo acuerdo en contrario, una parte queda vinculada por el nombramiento que ha efectuado de un árbitro desde el momento en que la otra parte haya sido notificada de dicho nombramiento.

5. Si una parte no cumple con nombrar al árbitro que le corresponde en el plazo establecido por las partes o, en su defecto en este Decreto Legislativo, podrá recurrirse a la institución arbitral o al terce-

(1) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

ro designado por las partes para estos efectos o, en su defecto, procederse según lo dispuesto por el artículo 23°.

Artículo 23°.- Libertad de procedimiento de nombramiento

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos d y e de este artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento del árbitro único o de los árbitros o someterse al procedimiento contenido en un reglamento arbitral, siempre que no se vulnere el principio de igualdad. A falta de acuerdo, se aplicarán las siguientes reglas:

- a. En caso de árbitro único, o cuando las partes han acordado que el nombramiento de todos los árbitros o del presidente del tribunal se efectúe de común acuerdo entre ellas, tendrán un plazo de quince (15) días de recibido el requerimiento de nombramiento para que cumplan con hacerlo.
- b. En caso de tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro en el plazo de quince (15) días de recibido el requerimiento para que lo haga y los dos árbitros así nombrados, en el plazo de quince (15) días de producida la aceptación del último de los árbitros, nombrarán al tercero, quien presidirá el tribunal arbitral.
- c. En caso de pluralidad de demandantes o de demandados, los demandantes nombrarán de común acuerdo un árbitro y los demandados, también de común acuerdo, nombrarán otro árbitro en el plazo de quince (15) días de recibido el requerimiento para que lo hagan, salvo que algo distinto se hubiese dispuesto en el convenio arbitral o en el reglamento arbitral aplicable. Los dos árbitros así nombrados, en el mismo plazo, nombrarán al tercero, quien presidirá el tribunal arbitral.
- d. Si en cualquiera de los supuestos anteriores no se llegue a nombrar uno o más árbitros, el nombramiento será efectuado, a solicitud de cualquiera de las partes, por la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o del lugar de celebración del convenio arbitral, cuando no se hubiese pactado el lugar del arbitraje. De no existir una Cámara de Comercio en dichos lugares, el nombramiento corresponderá a la Cámara de Comercio de la localidad más cercana.
- e. En el arbitraje internacional, el nombramiento a que se refiere el inciso d. de este artículo será efectuado por la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o por la Cámara de Comercio de Lima, cuando no se hubiese pactado el lugar del arbitraje.

Artículo 24°.- Incumplimiento del encargo

Si la institución arbitral o el tercero encargado de efectuar el nombramiento de los árbitros, no cumple con hacerlo dentro del plazo determinado por las partes o el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, dentro de los quince (15) días de solicitada su intervención, se considerará que rechaza el encargo. En tales casos, el nombramiento será efectuado, a falta de acuerdo distinto de las partes, siguiendo el procedimiento previsto en el inciso d. del artículo 23°.

Artículo 25°.- Nombramiento por las Cámaras de Comercio

1. Cuando por disposición de este Decreto Legislativo corresponda el nombramiento de un árbitro por una Cámara de Comercio, lo hará la persona u órgano que la propia Cámara determine. A falta de previa determinación, la decisión será adoptada por el máximo órgano de la institución. Esta decisión es definitiva e inimpugnable.

2. Para solicitar a una Cámara de Comercio el nombramiento de un árbitro, la parte interesada deberá señalar el nombre o la denominación social y domicilio de la otra parte, hacer una breve descripción de la controversia que será objeto de arbitraje y acreditar la existencia del convenio arbitral y, de ser el caso, de la solicitud de arbitraje efectuada a la otra parte.

3. Si la Cámara respectiva no tuviera previsto un procedimiento aplicable, la solicitud será puesta en conocimiento de la otra parte por un plazo de cinco (5) días. Vencido este plazo, la Cámara procederá a efectuar el nombramiento.

4. La Cámara de Comercio está obligada, bajo responsabilidad, a efectuar el nombramiento solicitado por las partes en los supuestos contenidos en los incisos d. y e. del artículo 23° y en el artículo 24°, dentro de un plazo razonable. La Cámara únicamente podrá rechazar una solicitud de nombramiento, cuando aprecie que, de los documentos aportados, no resulta la existencia de un convenio arbitral.

5. La Cámara de Comercio tendrá en cuenta, al momento de efectuar un nombramiento, los requisitos establecidos por las partes y por la ley para ser árbitro y tomará las medidas necesarias para garantizar su independencia e imparcialidad.

6. *En el arbitraje nacional, la Cámara de Comercio efectuará el nombramiento siguiendo un procedimiento de asignación aleatoria por medios tecnológicos, respetando los criterios de especialidad⁽²⁾.*

(2) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

7. En el arbitraje internacional, tratándose de árbitro único o del presidente del tribunal arbitral, tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

Artículo 26°.- Privilegio en el nombramiento

Si el convenio arbitral establece una situación de privilegio en el nombramiento de los árbitros a favor de alguna de las partes, dicha estipulación es nula.

Artículo 27°.- Aceptación de los árbitros

1. Salvo acuerdo distinto de las partes, dentro de los quince (15) días siguientes a la comunicación del nombramiento, cada árbitro deberá comunicar su aceptación por escrito. Si en el plazo establecido no comunica la aceptación, se entenderá que no acepta su nombramiento.

2. Una vez producida la aceptación del árbitro único o del último de los árbitros, el tribunal arbitral se considerará válidamente constituido.

Artículo 28°.- Motivos de abstención y de recusación

1. Todo árbitro debe ser y permanecer durante el arbitraje independiente e imparcial. La persona propuesta para ser árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia.

2. El árbitro, a partir de su nombramiento, revelará a las partes, sin demora cualquier nueva circunstancia. En cualquier momento del arbitraje, las partes podrán pedir a los árbitros la aclaración de sus relaciones con alguna de las otras partes o con sus abogados.

3. Un árbitro sólo podrá ser recusado si concurren en él circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia, o si no posee las calificaciones convenidas por las partes o exigidas por la ley.

4. Las partes pueden dispensar los motivos de recusación que conocieren y en tal caso no procederá recusación o impugnación del laudo por dichos motivos.

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

Artículo 29°.- Procedimiento de recusación

1. Las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de árbitros o someterse al procedimiento contenido en un reglamento arbitral.

2. A falta de acuerdo o de reglamento arbitral aplicable, se aplicarán las siguientes reglas:

a. La recusación debe formularse tan pronto sea conocida la causal que la motiva, justificando debidamente las razones en que se basa y presentando los documentos correspondientes.

b. El árbitro recusado y la otra parte podrán manifestar lo que estimen conveniente dentro de los diez (10) días siguientes de notificados con la recusación.

c. Si la otra parte conviene en la recusación o el árbitro renuncia, se procederá al nombramiento del árbitro sustituto en la misma forma en que correspondía nombrar al árbitro recusado, salvo que exista nombrado un árbitro suplente.

d. Si la otra parte no conviene en la recusación y el árbitro recusado niega la razón o no se pronuncia, se procederá de la siguiente manera:

i) Tratándose de árbitro único, resuelve la recusación la institución arbitral que lo ha nombrado o, a falta de ésta, la Cámara de Comercio correspondiente, conforme a los incisos d. y e. del artículo 23°.

ii) Tratándose de un tribunal arbitral conformado por más de un árbitro, resuelven la recusación los demás árbitros por mayoría absoluta, sin el voto del recusado. En caso de empate, resuelve el presidente del tribunal arbitral, a menos que él sea el recusado, en cuyo caso resuelve la institución arbitral que hubiese efectuado su nombramiento o, a falta de ésta, la Cámara de Comercio correspondiente, conforme al inciso d y e del artículo 23°.

iii) Si se recusa por la misma causa a más de un árbitro, resuelve la Cámara de Comercio correspondiente, conforme a los incisos d y e del artículo 23°. Sin embargo, si el presidente no se encuentra entre los recusados, corresponde a éste resolver la recusación.

3. Salvo pacto en contrario, una vez que se inicie el plazo para la emisión de un laudo, es improcedente cualquier recusación. Sin embargo, el árbitro debe considerar su renuncia, bajo responsabilidad, si

se encuentra en una circunstancia que afecte su imparcialidad e independencia.

4. El trámite de recusación no suspende las actuaciones arbitrales, salvo cuando así lo decidan los árbitros.

5. La renuncia de un árbitro o la aceptación por la otra parte de su cese, no se considerará como un reconocimiento de la procedencia de ninguno de los motivos de recusación invocados. No procede recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.

6. Cuando por disposición de este Decreto Legislativo corresponda resolver la recusación a una Cámara de Comercio, lo hará la persona u órgano que la propia Cámara determine. A falta de previa determinación, la decisión será adoptada por el máximo órgano de la institución.

7. La decisión que resuelve la recusación es definitiva e inimpugnable. Si no prosperase la recusación formulada con arreglo al procedimiento acordado por las partes, el reglamento arbitral aplicable o el establecido en este artículo, la parte recusante sólo podrá, en su caso, cuestionarlo decidido mediante el recurso de anulación contra el laudo.

Artículo 30º.- Remoción

1. Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o de derecho para ejercer sus funciones, o por cualquier otro motivo no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si las partes acuerdan su remoción. Si existe desacuerdo entre las partes sobre la remoción y no han estipulado un procedimiento para salvar dicho desacuerdo o no se encuentran sometidos a un reglamento arbitral, se procederá según lo dispuesto en el artículo 29º. Esta decisión es definitiva e inimpugnable. Sin perjuicio de ello, cualquier árbitro puede ser removido de su cargo mediante acuerdo de las partes.

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

3. Si en cualquier momento, los otros árbitros deciden [no]⁽³⁾ continuar con el arbitraje sin la participación del árbitro renuente, notificarán su decisión a las partes. En este caso, cualquiera de ellas podrá solicitar a la institución que efectuó el nombramiento, o en su defecto, a la Cámara de Comercio correspondiente conforme a los incisos d) y e) del artículo 23º, la remoción del árbitro renuente y su sustitución conforme el apartado 1 de este artículo.

Artículo 31º.- Árbitro sustituto

1. Salvo disposición distinta de este Decreto Legislativo, a falta de acuerdo entre las partes se sigue el procedimiento inicialmente previsto para el nombramiento del árbitro sustituido.

2. Producida la vacancia de un árbitro, se suspenderán las actuaciones arbitrales hasta que se nombre un árbitro sustituto, salvo que las partes decidan continuar con el arbitraje con los árbitros restantes, atendiendo a las circunstancias del caso.

3. Una vez reconstituido el tribunal arbitral, las actuaciones arbitrales continuarán desde el punto a que se había llegado en el momento en que se suspendieron las actuaciones. Sin embargo, en caso de sustitución de un árbitro único o del presidente del tribunal arbitral, éstos deciden a su entera discreción, si es necesario repetir todas o algunas de las actuaciones anteriores. En caso de sustitución de cualquier otro árbitro, decide el tribunal arbitral.

Artículo 32º.- Responsabilidad

La aceptación obliga a los árbitros y en su caso, a la institución arbitral, a cumplir el encargo, incurriendo si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren por dolo o culpa inexcusable.

TÍTULO IV ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 33º.- Inicio del arbitraje

Salvo acuerdo distinto de las partes, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha de recepción de la solicitud para someter una controversia a arbitraje.

(3) [Nota de los Coordinadores] Según los autores del Proyecto, el texto original contenía la palabra “no”, que ha sido incluida en el texto entre corchetes. Esta palabra no aparece en el Decreto Legislativo publicado en el Diario Oficial El Peruano, tampoco ha sido objeto de la Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008. Sin embargo, la ausencia de la palabra “no” altera el sentido de la norma, motivo por el cual los editores han decidido incluirla.

Artículo 34°.- Libertad de regulación de actuaciones

1. Las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujeta el tribunal arbitral en sus actuaciones. A falta de acuerdo o de un reglamento arbitral aplicable, el tribunal arbitral decidirá las reglas que considere más apropiadas teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

2. El tribunal arbitral deberá tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos.

3. Si no existe disposición aplicable en las reglas aprobadas por las partes o por el tribunal arbitral, se podrá aplicar de manera supletoria, las normas de este Decreto Legislativo. Si no existe norma aplicable en este Decreto Legislativo, el tribunal arbitral podrá recurrir, según su criterio, a los principios arbitrales así como a los usos y costumbres en materia arbitral.

4. El tribunal arbitral podrá, a su criterio, ampliar los plazos que haya establecido para las actuaciones arbitrales, incluso si estos plazos estuvieran vencidos.

Artículo 35°.- Lugar del arbitraje

1. Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral determinará el lugar del arbitraje, atendiendo a las circunstancias del caso y la conveniencia de las partes.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, el tribunal arbitral podrá, previa consulta a las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para oír a los testigos, a los peritos o a las partes, o para examinar o reconocer objetos, documentos o personas. El tribunal arbitral podrá llevar a cabo deliberaciones en cualquier lugar que estime apropiado.

Artículo 36°.- Idioma del arbitraje

1. Las partes podrán acordar libremente el idioma o los idiomas que hayan de utilizarse en las actuaciones arbitrales. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral determinará el idioma o los idiomas del arbitraje, atendidas las circunstancias del caso. Salvo que en el acuerdo de las partes o en la decisión del tribunal arbitral se haya previsto algo distinto, el idioma o los idiomas establecidos se utilizarán en los escritos de las partes, en las audiencias, en los laudos y en las decisiones o comunicaciones del tribunal arbitral.

2. El tribunal arbitral podrá ordenar que, sin necesidad de proceder a su traducción, cualquier documento sea aportado o cualquier

actuación sea realizada en idioma distinto al del arbitraje, salvo oposición de alguna de las partes.

Artículo 37°.- Representación

1. *Las partes podrán comparecer personalmente ante el tribunal arbitral, o bien estar representadas por abogado, o por cualquier otra persona con autorización por escrito*⁽⁴⁾.

2. La representación conferida para actuar dentro de un arbitraje autoriza al representante a ejercer todos los derechos y facultades previstos en este Decreto Legislativo sin restricción alguna, incluso para actos de disposición de derechos sustantivos que se discuten en las actuaciones arbitrales, salvo disposición en contrario.

3. Las personas jurídicas se rigen por lo dispuesto en el artículo 10°, pudiendo delegar sus facultades a un abogado o a cualquier otra persona con autorización por escrito.

4. No existe restricción alguna para la participación de abogados extranjeros.

Artículo 38°.- Buena fe

Las partes están obligadas a observar el principio de buena fe en todos sus actos e intervenciones en el curso de las actuaciones arbitrales y a colaborar con el tribunal arbitral en el desarrollo del arbitraje.

Artículo 39°.- Demanda y contestación

1. Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral y a menos que las partes hayan acordado algo distinto respecto del contenido de la demanda y de la contestación, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda, la naturaleza y las circunstancias de la controversia y las pretensiones que formula y el demandado deberá establecer su posición respecto a lo planteado en la demanda.

2. Las partes, al plantear su demanda y contestación, deberán aportar todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar o proponer.

3. Salvo acuerdo en contrario, en el curso de las actuaciones, cualquiera de las partes podrá modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el tribunal arbitral considere que no corresponde

(4) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

permitir esa modificación en razón de la demora con que se hubiere hecho, el perjuicio que pudiera causar a la otra parte o cualesquiera otras circunstancias. El contenido de la modificación y de la ampliación de la demanda o contestación, deberán estar incluidos dentro de los alcances del convenio arbitral.

4. Salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral no puede disponer la consolidación de dos o más arbitrajes, o disponer la realización de audiencias conjuntas.

Artículo 40°.- Competencia del tribunal arbitral

El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas.

Artículo 41°.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral

1. El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.

2. El convenio arbitral que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un convenio arbitral, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de éste. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, la que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene un convenio arbitral.

3. Las excepciones u objeciones deberán oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación, sin que el hecho de haber nombrado o participado en el nombramiento de los árbitros impida oponerlas. La excepción u objeción basada en que el tribunal arbitral ha excedido el ámbito de su competencia deberá oponerse tan pronto como sea planteada durante las actuaciones arbitrales,

la materia que supuestamente exceda su competencia. El tribunal arbitral sólo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada. El tribunal arbitral podrá considerar, sin embargo, estos temas por iniciativa propia, en cualquier momento.

4. Salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral decidirá estas excepciones u objeciones con carácter previo o junto con las demás cuestiones sometidas a su decisión relativas al fondo de la controversia. Si el tribunal arbitral desestima la excepción u objeción, sea como cuestión previa o sea en el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia, su decisión sólo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación contra dicho laudo.

5. Si el tribunal arbitral ampara la excepción como cuestión previa, se declarará incompetente y ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales. Esta decisión podrá ser impugnada mediante recurso de anulación. Si el tribunal arbitral ampara la excepción como cuestión previa respecto de determinadas materias, las actuaciones arbitrales continuarán respecto de las demás materias y la decisión sólo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación luego de emitirse el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia.

Artículo 42º.- Audiencias

1. El tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de alegaciones, la actuación de pruebas y la emisión de conclusiones, o si las actuaciones serán solamente por escrito. No obstante, el tribunal arbitral celebrará audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes, a menos que ellas hubiesen convenido que no se celebrarán audiencias.

2. Las partes serán citadas a todas las audiencias con suficiente antelación y podrán intervenir en ellas directamente o por medio de sus representantes.

3. Salvo acuerdo distinto de las partes o decisión del tribunal arbitral, todas las audiencias y reuniones serán privadas.

4. De todas las alegaciones escritas, documentos y demás información que una parte aporte al tribunal arbitral se pondrá en conocimiento de la otra parte. Asimismo, se pondrá a disposición de las partes cualquier otro material perteneciente a la controversia que sea entregado al tribunal arbitral por las partes o por cualquier tercero y en los que puedan fundar su decisión.

Artículo 43°.- Pruebas

1. El tribunal arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios.

2. El tribunal arbitral está facultado asimismo para prescindir motivadamente de las pruebas ofrecidas y no actuadas, según las circunstancias del caso.

Artículo 44°.- Peritos

1. El tribunal arbitral podrá nombrar, por iniciativa propia o a solicitud de alguna de las partes, uno o más peritos para que dictaminen sobre materias concretas. Asimismo requerirá a cualquiera de las partes para que facilite al perito toda la información pertinente presentando los documentos u objetos necesarios o facilitando el acceso a éstos.

2. Después de presentado el dictamen pericial, el tribunal arbitral por propia iniciativa o a iniciativa de parte, convocará al perito a una audiencia en la que las partes, directamente o asistidas de peritos, podrán formular sus observaciones o solicitar que sustente la labor que ha desarrollado, salvo acuerdo en contrario de las partes.

3. Las partes pueden aportar dictámenes periciales por peritos libremente designados, salvo acuerdo en contrario.

Artículo 45°.- Colaboración judicial

1. El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con su aprobación, podrá pedir asistencia judicial para la actuación de pruebas, acompañando a su solicitud, las copias del documento que acredite la existencia del arbitraje y de la decisión que faculte a la parte interesada a recurrir a dicha asistencia, cuando corresponda.

2. Esta asistencia podrá consistir en la actuación del medio probatorio ante la autoridad judicial competente bajo su exclusiva dirección o en la adopción por dicha autoridad de las medidas concretas que sean necesarias para que la prueba pueda ser actuada ante el tribunal arbitral.

3. A menos que la actuación de la prueba sea manifiestamente contraria al orden público o a leyes prohibitivas expresas, la autoridad judicial competente se limitará a cumplir, sin demora, con la solicitud de asistencia, sin entrar a calificar acerca de su procedencia y sin admitir oposición o recurso alguno contra la resolución que a dichos efectos dicte.

4. En caso de actuación de declaraciones ante la autoridad judicial competente, el tribunal arbitral podrá, de estimarlo pertinente, escuchar dichas declaraciones, teniendo la oportunidad de formular preguntas.

Artículo 46°.- Parte renuente

Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando sin alegar causa suficiente a criterio del tribunal arbitral:

- a. El demandante no presente su demanda en plazo, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones, a menos que, oído el demandado, éste manifieste su voluntad de ejercitar alguna pretensión.
- b. El demandado no presente su contestación en plazo, el tribunal arbitral continuará las actuaciones, sin que esa omisión se considere como una aceptación de las alegaciones del demandante.
- c. Una de las partes no comparezca a una audiencia, no presente pruebas o deje de ejercer sus derechos en cualquier momento, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo con fundamento en las pruebas que tenga a su disposición.

Artículo 47°.- Medidas cautelares

1. Una vez constituido, el tribunal arbitral, a petición de cualquiera de las partes, podrá adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para garantizar la eficacia del laudo, pudiendo exigir las garantías que estime conveniente para asegurar el resarcimiento de los daños y perjuicios que pueda ocasionar la ejecución de la medida.

2. Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, contenida en una decisión que tenga o no forma de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo que resuelva definitivamente la controversia, el tribunal arbitral ordena a una de las partes:

- a. Que mantenga o restablezca el *status quo* en espera de que se resuelva la controversia;
- b. Que adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del proceso arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al proceso arbitral;
- c. Que proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar el laudo subsiguiente; o
- d. Que preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.

3. El tribunal arbitral, antes de resolver, pondrá en conocimiento la solicitud a la otra parte. Sin embargo, podrá dictar una medida cautelar sin necesidad de poner en conocimiento a la otra parte, cuando la parte solicitante justifique la necesidad de no hacerlo para garantizar que la eficacia de la medida no se frustre. Ejecutada la medida podrá formularse reconsideración contra la decisión.

4. Las medidas cautelares solicitadas a una autoridad judicial antes de la constitución del tribunal arbitral no son incompatibles con el arbitraje ni consideradas como una renuncia a él. Ejecutada la medida, la parte beneficiada deberá iniciar el arbitraje dentro de los diez (10) días siguientes, si no lo hubiere hecho con anterioridad. Si no lo hace dentro de este plazo o habiendo cumplido con hacerlo, no se constituye el tribunal arbitral dentro de los noventa (90) días de dictada la medida, ésta caduca de pleno derecho.

5. Constituido el tribunal arbitral, cualquiera de las partes puede informar a la autoridad judicial de este hecho y pedir la remisión al tribunal del expediente del proceso cautelar. La autoridad judicial está obligada, bajo responsabilidad, a remitirlo en el estado en que se encuentre, sin perjuicio de que cualquiera de las partes pueda presentar al tribunal arbitral copia de los actuados del proceso cautelar. La demora de la autoridad judicial en la remisión, no impide al tribunal arbitral pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada, dictada o impugnada. En este último caso, el tribunal arbitral tramitará la apelación interpuesta bajo los términos de una reconsideración contra la medida cautelar.

6. El tribunal arbitral está facultado para modificar, sustituir y dejar sin efecto las medidas cautelares que haya dictado así como las medidas cautelares dictadas por una autoridad judicial, incluso cuando se trate de decisiones judiciales firmes. Esta decisión podrá ser adoptada por el tribunal arbitral, ya sea a iniciativa de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a ellas.

7. El tribunal arbitral podrá exigir a cualquiera de las partes que dé a conocer, sin demora, todo cambio importante que se produzca en las circunstancias que motivaron que la medida se solicitara o dictara.

8. El solicitante de una medida cautelar será responsable de los costos y de los daños y perjuicios que dicha medida ocasione a alguna de las partes, siempre que el tribunal arbitral determine ulteriormente que, en las circunstancias del caso, no debería haberse otorgado la medida. En ese caso, el tribunal arbitral podrá condenar al solicitante, en cualquier momento de las actuaciones, al pago de los costos y de los daños y perjuicios.

9. En el arbitraje internacional, las partes durante el transcurso de las actuaciones pueden también solicitar a la autoridad judicial competente, previa autorización del tribunal arbitral, la adopción de las medidas cautelares que estimen convenientes.

Artículo 48°.- Ejecución de medidas cautelares dictadas por el tribunal arbitral

1. El tribunal arbitral está facultado para ejecutar, a pedido de parte, sus medidas cautelares, salvo que, a su sola discreción, considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública.

2. En los casos de incumplimiento de la medida cautelar o cuando se requiera de ejecución judicial, la parte interesada recurrirá a la autoridad judicial competente, quien por el solo mérito de las copias del documento que acredite la existencia del arbitraje y de la decisión cautelar, procederá a ejecutar la medida sin admitir recursos ni oposición alguna.

3. La autoridad judicial no tiene competencia para interpretar el contenido ni los alcances de la medida cautelar. Cualquier solicitud de aclaración o precisión sobre los mismos o sobre la ejecución cautelar, será solicitada por la autoridad judicial o por las partes al tribunal arbitral. Ejecutada la medida, la autoridad judicial informará al tribunal arbitral y remitirá copia certificada de los actuados.

4. Toda medida cautelar ordenada por un tribunal arbitral cuyo lugar se halle fuera del territorio peruano podrá ser reconocida y ejecutada en el territorio nacional, siendo de aplicación lo dispuesto en los artículos 75°, 76° y 77°, con las siguientes particularidades:

- a. Se podrá denegar la solicitud de reconocimiento, sólo por las causales a, b, c y d del apartado 2 del artículo 75° o cuando no se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso d. de este apartado.
- b. La parte que pida el reconocimiento de la medida cautelar deberá presentar el original o copia de la decisión del tribunal arbitral, debiendo observar lo previsto en el artículo 9°.
- c. Los plazos dispuestos en los apartados 2 y 3 del artículo 76° serán de diez (10) días.
- d. La autoridad judicial podrá exigir a la parte solicitante que presente una garantía adecuada, cuando el tribunal arbitral no se haya pronunciado aún sobre tal garantía o cuando esa garantía sea necesaria para proteger los derechos de terceros. Si no se da cumplimiento, la autoridad judicial podrá rechazar la solicitud de reconocimiento.

- e. La autoridad judicial que conoce de la ejecución de la medida cautelar podrá rechazar la solicitud, cuando la medida cautelar sea incompatible con sus facultades, a menos que decida reformular la medida para ajustarla a sus propias facultades y procedimientos a efectos de poderla ejecutar, sin modificar su contenido ni desnaturalizarla.

Artículo 49°.- Reconsideración

1. Las decisiones del tribunal arbitral, distintas al laudo, pueden ser reconsideradas a iniciativa de una de las partes o del tribunal arbitral, por razones debidamente motivadas, dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicable o por el tribunal arbitral. A falta de determinación del plazo, la reconsideración debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la decisión.

2. Salvo acuerdo en contrario, esta reconsideración no suspende la ejecución de la decisión.

Artículo 50°.- Transacción

1. Si durante las actuaciones arbitrales las partes llegan a un acuerdo que resuelva la controversia en forma total o parcial, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones con respecto a los extremos acordados y, si ambas partes lo solicitan y el tribunal arbitral no aprecia motivo para oponerse, hará constar ese acuerdo en forma de laudo en los términos convenidos por las partes sin necesidad de motivación, teniendo dicho laudo la misma eficacia que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo de la controversia.

2. Las actuaciones continuarán respecto de los extremos de la controversia que no hayan sido objeto de acuerdo.

Artículo 51°.- Confidencialidad

1. Salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral, el secretario, la institución arbitral y, en su caso, los testigos, peritos y cualquier otro que intervenga en las actuaciones arbitrales, están obligados a guardar confidencialidad sobre el curso de las mismas, incluido el laudo, así como sobre cualquier información que conozcan a través de dichas actuaciones, bajo responsabilidad.

2. Este deber de confidencialidad también alcanza a las partes, sus representantes y asesores legales, salvo cuando por exigencia legal sea necesario hacer público las actuaciones o, en su caso, el laudo para proteger o hacer cumplir un derecho o para interponer el recurso de anulación o ejecutar el laudo en sede judicial.

3. En todos los arbitrajes regidos por este Decreto Legislativo en los que interviene el Estado peruano como parte, las actuaciones arbitrales estarán sujetas a confidencialidad y el laudo será público, una vez terminadas las actuaciones.

TÍTULO V LAUDO

Artículo 52º.- Adopción de decisiones

1. El tribunal arbitral funciona con la concurrencia de la mayoría de los árbitros. Toda decisión se adoptará por mayoría, salvo que las partes hubiesen dispuesto algo distinto. Si no hubiese mayoría, la decisión será tomada por el presidente.

2. Los árbitros tienen la obligación de votar en todas las decisiones. Si no lo hacen, se considera que se adhieren a la decisión en mayoría o a la del presidente, según corresponda.

3. Salvo acuerdo en contrario de las partes o de los árbitros, el presidente podrá decidir por sí solo cuestiones de ordenación, tramitación e impulso de las actuaciones arbitrales.

Artículo 53º.- Plazo

La controversia debe decidirse y notificarse dentro del plazo establecido por las partes, por el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, por el tribunal arbitral.

Artículo 54º.- Laudos

Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estime necesarios.

Artículo 55º.- Forma del laudo

1. Todo laudo deberá constar por escrito y ser firmado por los árbitros, quienes podrán expresar su opinión discrepante. Cuando haya más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros o sólo la del presidente, según corresponda, siempre que se manifiesten las razones de la falta de una o más firmas.

2. Para estos efectos, se entenderá que el laudo consta por escrito cuando de su contenido y firmas quede constancia y sean accesibles para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo.

3. Se entiende que el árbitro que no firma el laudo ni emite su opinión discrepante se adhiere a la decisión en mayoría o la del presidente, según corresponda.

Artículo 56°.- Contenido del laudo

1. Todo laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 50°. Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el apartado 1 del artículo 35°. El laudo se considera dictado en ese lugar.

2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73°.

Artículo 57°.- Normas aplicables al fondo de la controversia

1. En el arbitraje nacional, el tribunal arbitral decidirá el fondo de la controversia, de acuerdo a derecho.

2. En el arbitraje internacional, el tribunal arbitral decidirá la controversia de conformidad con las normas jurídicas elegidas por las partes como aplicables al fondo de la controversia. Se entenderá que toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado determinado se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de ese Estado y no a sus normas de conflicto de leyes. Si las partes no indican las normas jurídicas aplicables, el tribunal arbitral aplicará las que estime apropiadas.

3. En cualquiera de los supuestos previstos en los apartados 1 y 2 de este artículo, el tribunal arbitral decidirá en equidad o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente para ello.

4. En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrá en cuenta los usos y prácticas aplicables.

Artículo 58°.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo

1. Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable:

a. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de

cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.

- b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.
- c. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.
- d. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.
- e. El tribunal arbitral pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte por quince (15) días. Vencido dicho plazo, con la absolución o sin ella, el tribunal arbitral resolverá la solicitud en un plazo de quince (15) días. Este plazo puede ser ampliado a iniciativa del tribunal arbitral por quince (15) días adicionales.
- f. El tribunal arbitral podrá también proceder a iniciativa propia a la rectificación, interpretación o integración del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo.

2. La rectificación, interpretación, integración y exclusión formará parte del laudo. Contra esta decisión no procede reconsideración. La notificación de estas decisiones deberá realizarse dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo.

3. Si el tribunal arbitral no se pronuncia acerca de la rectificación, interpretación, integración y exclusión solicitadas dentro del plazo pactado por las partes, establecido en el reglamento arbitral aplicable o, en su defecto, en este artículo, se considerará que la solicitud ha sido denegada. No surtirá efecto cualquier decisión sobre rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo que sea notificada fuera de plazo.

Artículo 59º.- Efectos del laudo

1. Todo laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.

2. El laudo produce efectos de cosa juzgada.

3. Si la parte obligada no cumple con lo ordenado por el laudo, en la forma y en los plazos establecidos, o en su defecto, dentro de los quince (15) días de notificada con el laudo o con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, cuando corresponda; la parte interesada podrá pedir la ejecución del laudo a la autoridad judicial competente, salvo que resulte aplicable el artículo 67°.

Artículo 60°.- Terminación de las actuaciones

1. Las actuaciones arbitrales terminarán y el tribunal arbitral cesará en sus funciones con el laudo por el que se resuelva definitivamente la controversia y, en su caso, con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 67°.

2. El tribunal arbitral también ordenará la terminación de las actuaciones:

- a. Cuando el demandante se desista de su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y el tribunal arbitral le reconozca un interés legítimo en obtener una solución definitiva de la controversia.
- b. Cuando las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones.
- c. Cuando el tribunal arbitral compruebe que la continuación de las actuaciones resulta innecesaria o imposible.

Artículo 61°.- Conservación de las actuaciones

1. Transcurrido el plazo que las partes hayan señalado a este fin o, en su defecto, el de tres (3) meses desde la terminación de las actuaciones, cesará la obligación del tribunal arbitral de conservar la documentación del arbitraje. Dentro de ese plazo, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal arbitral que le remita los documentos presentados por ella. El tribunal arbitral accederá a la solicitud siempre que no atente contra el secreto de la deliberación arbitral y que el solicitante asuma los gastos correspondientes.

2. Cualquiera de las partes también puede solicitar, a su costo, que las actuaciones sean remitidas en custodia a las Cámaras de Comercio o instituciones arbitrales que ofrezcan servicios de conservación y archivo de actuaciones arbitrales.

3. Si se interpone recurso de anulación contra el laudo, el tribunal arbitral tiene la obligación de conservar las actuaciones originales y de expedir las copias pertinentes que solicite la parte interesada, a su cos-

to. Resuelto el recurso en definitiva, serán de aplicación los apartados 1 y 2 de este artículo, siempre que no deba reiniciarse las actuaciones o no deba entregarse éstas a un nuevo tribunal arbitral o la autoridad judicial para que resuelva la controversia.

TÍTULO VI ANULACIÓN Y EJECUCIÓN DEL LAUDO

Artículo 62º.- Recurso de anulación

1. Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63º.

2. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo. Está prohibido bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral.

Artículo 63º.- Causales de anulación

1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- a. Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz.
- b. Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, salvo que dicho acuerdo o disposición estuvieran en conflicto con una disposición de este Decreto Legislativo de la que las partes no pudieran apartarse, o en defecto de dicho acuerdo o reglamento, que no se han ajustado a lo establecido en este Decreto Legislativo.
- d. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión.
- e. Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.

- f. Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.
- g. Que la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral.

2. Las causales previstas en los incisos a, b, c y d del apartado 1 de este artículo sólo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas.

3. Tratándose de las causales previstas en los incisos d. y e. del apartado 1 de este artículo, la anulación afectará solamente a las materias no sometidas a arbitraje o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás; en caso contrario, la anulación será total. Asimismo, la causal prevista en el inciso e podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.

4. La causal prevista en el inciso g. del apartado 1 de este artículo sólo será procedente si la parte afectada lo hubiera manifestado por escrito de manera inequívoca al tribunal arbitral y su comportamiento en las actuaciones arbitrales posteriores no sea incompatible con este reclamo.

5. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso a. del apartado 1 de este artículo se apreciará de acuerdo con las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano, lo que resulte más favorable a la validez y eficacia del convenio arbitral.

6. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso f. podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.

7. No procede la anulación del laudo si la causal que se invoca ha podido ser subsanada mediante rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo y la parte interesada no cumplió con solicitarlos.

8. Cuando ninguna de las partes en el arbitraje sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio, residencia habitual o lugar de actividades principales en territorio peruano, se podrá acordar expresamente la renuncia al recurso de anulación o la limitación de dicho recurso a una o más causales establecidas en este artículo. Si las partes han hecho renuncia al recurso de anulación y el laudo se preten-

de ejecutar en territorio peruano, será de aplicación lo previsto en el título VIII.

Artículo 64°.- Trámite del recurso

1. El recurso de anulación se interpone ante la Corte Superior competente dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del laudo. Cuando se hubiere solicitado la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo o se hubiese efectuado por iniciativa del tribunal arbitral, el recurso de anulación deberá interponerse dentro de los veinte (20) días de notificada la última decisión sobre estas cuestiones o de transcurrido el plazo para resolverlos, sin que el tribunal arbitral se haya pronunciado.

2. El recurso de anulación debe contener la indicación precisa de la causal o de las causales de anulación debidamente fundamentadas y acreditadas con los medios probatorios correspondientes. Sólo pueden ofrecerse documentos. Las partes podrán presentar las copias pertinentes de las actuaciones arbitrales que tengan en su poder. Excepcionalmente y por motivos atendibles, las partes o la Corte podrán solicitar que el tribunal arbitral remita las copias pertinentes de dichas actuaciones, no siendo necesario el envío de la documentación original. Asimismo el recurso de anulación debe contener cualquier otro requisito que haya sido pactado por las partes para garantizar el cumplimiento del laudo.

3. La Corte Superior competente resolverá de plano sobre la admisión a trámite del recurso dentro de los diez (10) días siguientes, excepto en el caso previsto en el apartado 4 del artículo 66° en el que previamente deberá cumplirse con el trámite que en él se establece. Una vez admitido a trámite el recurso de anulación, se dará traslado a la otra parte por el plazo de veinte (20) días para que exponga lo que estime conveniente y ofrezca los medios probatorios correspondientes. Sólo pueden ofrecerse documentos.

4. Vencido el plazo para absolver el traslado, se señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte (20) días siguientes. En la vista de la causa, la Corte Superior competente podrá suspender las actuaciones judiciales por un plazo no mayor a seis (6) meses a fin de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que, a criterio de los árbitros elimine las causales alegadas para el recurso de anulación. En caso contrario, resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.

5. Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación ante la Sala Civil de la Corte Suprema, cuando el laudo hubiera sido anulado en forma total o parcial.

Artículo 65°.- Consecuencias de la anulación

1. Anulado el laudo, se procederá de la siguiente manera:

- a. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso a. del apartado 1 del artículo 63°, la materia que fue objeto de arbitraje podrá ser demandada judicialmente, salvo acuerdo distinto de las partes.
- b. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso b. del apartado 1 del artículo 63°, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje desde el momento en que se cometió la violación manifiesta del derecho de defensa.
- c. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso c. del apartado 1 del artículo 63°, las partes deberán proceder a un nuevo nombramiento de árbitros o, en su caso, el tribunal arbitral debe reiniciar el arbitraje en el estado en el que se no se observó el acuerdo de las partes, el reglamento o la norma aplicable.
- d. Si el laudo, o parte de él, se anula por la causal prevista en el inciso d. del apartado 1 del artículo 63°, la materia no sometida a arbitraje podrá ser objeto de un nuevo arbitraje, si estuviera contemplada en el convenio arbitral. En caso contrario, la materia podrá ser demandada judicialmente, salvo acuerdo distinto de las partes.
- e. Si el laudo, o parte de él, se anula por la causal prevista en el inciso e. del apartado 1 del artículo 63°, la materia no susceptible de arbitraje podrá ser demandada judicialmente.
- f. Si el laudo se anula por la causal prevista en el inciso g. del apartado 1 del artículo 63°, puede iniciarse un nuevo arbitraje, salvo que las partes acuerden componer un nuevo tribunal arbitral para que sobre la base de las actuaciones resuelva la controversia o, tratándose de arbitraje nacional, dentro de los quince (15) días siguientes de notificada la resolución que anula el laudo, decidan por acuerdo, que la Corte Superior que conoció del recurso de anulación resuelva en única instancia sobre el fondo de la controversia.

2. La anulación del laudo no perjudica las pruebas actuadas en el curso de las actuaciones arbitrales, las que podrán ser apreciadas a discreción por el tribunal arbitral o, en su caso, por la autoridad judicial.

Artículo 66°.- Garantía de cumplimiento

1. La interposición del recurso de anulación no suspende la obligación de cumplimiento del laudo ni su ejecución arbitral o judicial,

salvo cuando la parte que impugna el laudo solicite la suspensión y cumpla con el requisito de la garantía acordada por las partes o establecida en el reglamento arbitral aplicable. Al examinar la admisión del recurso, la Corte Superior verificará el cumplimiento del requisito y, de ser el caso, concederá la suspensión.

2. Si no se ha acordado requisito alguno, a pedido de parte, la Corte Superior concederá la suspensión, si se constituye fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática en favor de la otra parte con una vigencia no menor a seis (6) meses renovables por todo el tiempo que dure el trámite del recurso y por una cantidad equivalente al valor de la condena contenida en el laudo.

3. Si la condena, en todo o en parte, es puramente declarativa o no es valorizable en dinero o si requiere de liquidación o determinación que no sea únicamente una operación matemática, el tribunal arbitral podrá señalar un monto razonable en el laudo para la constitución de la fianza bancaria en las mismas condiciones referidas en el apartado anterior, como requisito para disponer la suspensión de la ejecución, salvo acuerdo distinto de las partes.

4. La parte impugnante podrá solicitar la determinación del monto de la fianza bancaria prevista en el apartado anterior a la Corte Superior que conoce del recurso, cuando el tribunal arbitral no lo hubiera determinado. También podrá solicitar su graduación, cuando no estuviere de acuerdo con la determinación efectuada por el tribunal arbitral. La Corte Superior luego de dar traslado a la otra parte por tres (3) días, fijará el monto definitivo en decisión inimpugnable.

5. La garantía constituida deberá renovarse antes de su vencimiento mientras se encuentre en trámite el recurso, bajo apercibimiento de ejecución del laudo. Para tal efecto, la Corte Superior, a pedido de la parte interesada, de ser el caso, oficiará a las entidades financieras para facilitar la renovación.

6. Si el recurso de anulación es desestimado, la Corte Superior, bajo responsabilidad, entregará la fianza bancaria a la parte vencedora del recurso. En caso contrario, bajo responsabilidad, lo devolverá a la parte que interpuso el recurso.

Artículo 67º.- Ejecución arbitral

1. A solicitud de parte, el tribunal arbitral está facultado para ejecutar sus laudos y decisiones, siempre que medie acuerdo de las partes o se encuentre previsto en el reglamento arbitral aplicable.

2. Se exceptúa de lo dispuesto en el apartado anterior, el caso en el cual, a su sola discreción, el tribunal arbitral considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública. En este caso, cesará en sus funciones sin incurrir en responsabilidad y entregará a la parte interesada, a costo de ésta, copia de los actuados correspondientes para que recurra a la autoridad judicial competente a efectos de la ejecución.

Artículo 68°.- Ejecución judicial

1. La parte interesada podrá solicitar la ejecución del laudo ante la autoridad judicial competente acompañando copia de éste y de sus rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones y, en su caso, de las actuaciones de ejecución efectuada por el tribunal arbitral.

2. La autoridad judicial, por el solo mérito de los documentos referidos en el apartado anterior, dictará mandato de ejecución para que la parte ejecutada cumpla con su obligación dentro de un plazo de cinco (5) días, bajo apercibimiento de ejecución forzada.

3. La parte ejecutada sólo podrá oponerse si acredita con documentos el cumplimiento de la obligación requerida o la suspensión de la ejecución conforme al artículo 66°. La autoridad judicial dará traslado de la oposición a la otra parte por el plazo de cinco (5) días. Vencido este plazo, resolverá dentro de los cinco (5) días siguientes. La resolución que declara fundada la oposición es apelable con efecto suspensivo.

4. La autoridad judicial está prohibida, bajo responsabilidad, de admitir recursos que entorpezcan la ejecución del laudo.

TÍTULO VII COSTOS ARBITRALES

Artículo 69°.- Libertad para determinar costos

Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral dispondrá lo conveniente, con sujeción a lo dispuesto en este título.

Artículo 70°.- Costos

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.

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

Artículo 71º.- Honorarios del tribunal arbitral

Los honorarios del tribunal arbitral y del secretario, en su caso, serán establecidos de manera razonable, teniendo en cuenta el monto en disputa, la dimensión y la complejidad del caso, el tiempo dedicado por los árbitros, el desarrollo de las actuaciones arbitrales, así como los usos y costumbres arbitrales y cualesquiera otras circunstancias pertinentes del caso.

Artículo 72º.- Anticipos

1. Una vez constituido, el tribunal arbitral podrá requerir a cada una de las partes que entregue un anticipo de los costos previstos en el artículo 70º. En el curso de las actuaciones, el tribunal arbitral podrá requerir anticipos adicionales a las partes. Las partes asumirán los anticipos en proporciones iguales, sin perjuicio de lo que decida el tribunal arbitral sobre su distribución en el laudo.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, el tribunal arbitral, de estimarlo adecuado, según las circunstancias, puede disponer anticipos separados para cada una de las partes, teniendo en cuenta sus respectivas reclamaciones o pretensiones. En este caso, el tribunal arbitral sólo conocerá las reclamaciones que hayan sido cubiertas con los anticipos respectivos. De no cumplirse con la entrega de los anticipos, las respectivas reclamaciones o pretensiones podrán ser excluidas del ámbito del arbitraje.

3. Si una o ambas partes no efectúan el depósito de los anticipos que les corresponde dentro de los plazos conferidos, el tribunal arbitral podrá suspender las actuaciones arbitrales en el estado en que se encuentren. Si a criterio del tribunal arbitral transcurre un plazo razonable de suspensión sin que la parte obligada haya cumplido con su obligación o la otra parte haya asumido dicha obligación, el tribunal arbitral, a su entera discreción, podrá ordenar la terminación de las actuaciones arbitrales.

4. La decisión del tribunal arbitral de terminar las actuaciones ante el incumplimiento de la obligación del depósito de los anticipos correspondientes no perjudica el convenio arbitral. La misma regla se aplica a las reclamaciones excluidas del arbitraje por no encontrarse cubiertas con los respectivos anticipos.

5. El tribunal arbitral no podrá cobrar honorarios adicionales por la rectificación, interpretación, integración o exclusión del laudo. En caso de ejecución arbitral, de acuerdo a la complejidad y duración de la ejecución, podrán liquidarse honorarios adicionales.

Artículo 73º.- Asunción o distribución de costos

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

2. Cuando el tribunal arbitral ordene la terminación de las actuaciones arbitrales por transacción, desistimiento, declaración de incompetencia o por cualquier otra razón, fijará los costos del arbitraje en su decisión o laudo.

3. El tribunal arbitral decidirá también los honorarios definitivos del árbitro que haya sido sustituido en el cargo, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales, en decisión definitiva e inimpugnable.

TÍTULO VIII RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

Artículo 74º.- Normas aplicables

1. Son laudos extranjeros los pronunciados en un lugar que se halle fuera del territorio peruano. Serán reconocidos y ejecutados en el Perú de conformidad con los siguientes instrumentos, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano:

- a. La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, o
- b. La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975, o

c. Cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales del cual sea parte el Perú.

2. Salvo que las partes hayan acordado algo distinto, el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero.

Artículo 75°.- Causales de denegación

1. Este artículo será de aplicación a falta de tratado, o aun cuando exista éste, si estas normas son, en todo o en parte, más favorables a la parte que pida el reconocimiento del laudo extranjero, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano.

2. Sólo se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba:

a. Que una de las partes en el convenio arbitral estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho convenio no es válido, en virtud de la ley a la que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado al respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo.

b. Que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

c. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden sus términos.

d. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes, o en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje.

e. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado ese laudo.

3. También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba:

a. Que según el derecho peruano, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.

b. Que el laudo es contrario al orden público internacional.

4. La causa prevista en el inciso a. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que

la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral por falta de validez del convenio arbitral o si el convenio arbitral es válido según el derecho peruano.

5. La causa prevista en el inciso b. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha reclamado oportunamente ante el tribunal arbitral la falta de notificación del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o la vulneración a su derecho de defensa.

6. La causa prevista en el inciso c. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si éste se refiere a cuestiones sometidas al arbitraje que pueden separarse de las que no hayan sido sometidas al arbitraje.

7. La causa prevista en el inciso d. del apartado 2 de este artículo no supondrá la denegación del reconocimiento del laudo, si la parte que la invoca ha comparecido a las actuaciones arbitrales y no ha invocado la incompetencia del tribunal arbitral en virtud a que su composición no se ha ajustado al acuerdo de las partes o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o no ha denunciado oportunamente ante el tribunal arbitral que las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo de las partes o, en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje.

8. Si se ha solicitado a una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado el laudo, la anulación o suspensión del laudo extranjero, según lo previsto en el inciso e. apartado 2 de este artículo; la Corte Superior competente que conoce del reconocimiento del laudo, si lo considera procedente, podrá aplazar su decisión sobre dicho reconocimiento y, a petición de la parte que pida el reconocimiento del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que otorgue garantías apropiadas.

Artículo 76°.- Reconocimiento

1. La parte que pida el reconocimiento de un laudo extranjero deberá presentar el original o copia del laudo, debiendo observar lo previsto en el artículo 9. La solicitud se tramita en la vía no contenciosa, sin intervención del Ministerio Público.

2. *Admitida la solicitud, la Corte Superior competente dará traslado a la otra parte para que en un plazo de veinte (20) días exprese lo que estime conveniente*⁽⁵⁾.

(5) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

3. Vencido el plazo para absolver el traslado, se señalará fecha para la vista de la causa dentro de los veinte (20) días siguientes. En la vista de la causa, la Corte Superior competente podrá adoptar, de ser el caso, la decisión prevista en el apartado 8 del artículo 75. En caso contrario, resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.

4. Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación, cuando no se hubiera reconocido en parte o en su totalidad el laudo.

Artículo 77º. Ejecución

Reconocido, en parte o en su totalidad el laudo, conocerá de su ejecución la autoridad judicial competente, según lo previsto en el artículo 68º.

Artículo 78º. Aplicación de la norma más favorable

Cuando resulte de aplicación la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, se tendrá presente lo siguiente:

1. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo VII de la Convención, será de aplicación una o más de las disposiciones de este Decreto Legislativo, cuando resulten más favorables a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución del laudo.

2. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo VII de la Convención, la parte interesada podrá acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados de los cuales el Perú sea parte, para obtener el reconocimiento de la validez de ese convenio arbitral.

3. Cuando resulte de aplicación lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo II de la Convención, esta disposición se aplicará reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

PRIMERA. Cámaras de Comercio

Para efectos de este Decreto Legislativo, se entiende por Cámaras de Comercio, a las Cámaras de Comercio que existen en cada provincia de la República.

Cuando exista en una misma provincia más de una Cámara de Comercio, se entiende que la referencia es a la Cámara de Comercio de mayor antigüedad.

SEGUNDA. Convenios de ejecución

Las instituciones arbitrales podrán celebrar convenios de cooperación con instituciones públicas y privadas a efectos de facilitar la ejecución de medidas cautelares o de laudos a cargo de tribunales arbitrales en el marco de este Decreto Legislativo.

TERCERA. Cláusula compromisoria y compromiso arbitral

A partir de la entrada en vigencia de este Decreto Legislativo, todas las referencias legales o contractuales a cláusula compromisoria o compromiso arbitral, deberán entenderse referidas al convenio arbitral previsto en este Decreto Legislativo.

CUARTA. Juez y tribunal arbitral

A partir de la entrada en vigencia de este Decreto Legislativo, todas las referencias legales a los jueces a efectos de resolver una controversia o tomar una decisión, podrán también entenderse referidas a un tribunal arbitral, siempre que se trate de una materia susceptible de arbitraje y que exista de por medio un convenio arbitral celebrado entre las partes.

QUINTA. Designación de persona jurídica

Cuando se designe a una persona jurídica como árbitro, se entenderá que dicha designación está referida a su actuación para nombrar árbitros.

SEXTA. Arbitraje estatutario

Puede adoptarse un convenio arbitral en el estatuto de una persona jurídica para resolver las controversias entre la persona jurídica y sus miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios o las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones o las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos.

El convenio arbitral alcanza a todos los miembros, directivos, administradores, representantes y funcionarios que se incorporen a la sociedad así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo.

El convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas, asambleas y consejos o cuando se requiera una autorización que exija la intervención del Ministerio Público.

SÉTIMA. Arbitraje sucesorio

Mediante estipulación testamentaria puede disponerse el sometimiento a arbitraje de las controversias que puedan surgir entre sucesores, o de ellos con los albaceas, incluyendo las relativas al inventario de la masa hereditaria, su valoración, administración y partición.

Si no hubiere testamento o el testamento no contempla una estipulación arbitral, los sucesores y los albaceas pueden celebrar un convenio arbitral para resolver las controversias previstas en el párrafo anterior.

OCTAVA. Mora y resolución de contrato

Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334° y 1428° del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje.

NOVENA. Prescripción

Comunicada la solicitud de arbitraje, se interrumpe la prescripción de cualquier derecho a reclamo sobre la controversia que se propone someter a arbitraje, siempre que llegue a constituirse el tribunal arbitral.

Queda sin efecto la interrupción de la prescripción cuando se declara nulo un laudo o cuando de cualquier manera prevista en este decreto legislativo se ordene la terminación de las actuaciones arbitrales.

Es nulo todo pacto contenido en el convenio arbitral destinado a impedir los efectos de la prescripción.

DÉCIMA. Prevalencia

Las disposiciones procesales de esta norma respecto de cualquier actuación judicial prevalecen sobre las normas del Código Procesal Civil.

DÉCIMO PRIMERA. Vía ejecutiva

Para efectos de la devolución de honorarios de los árbitros, tiene mérito ejecutivo la decisión del tribunal arbitral o de la institución arbitral que ordena la devolución de dichos honorarios, así como la resolución judicial firme que anula el laudo por vencimiento del plazo para resolver la controversia.

DÉCIMO SEGUNDA. Acciones de garantía

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

DÉCIMO TERCERA. Procedimiento pericial

Este Decreto Legislativo será de aplicación, en lo que corresponda, a los procedimientos periciales en que las partes designan terceras personas para que resuelvan exclusivamente sobre cuestiones técnicas o cuestiones de hecho. La decisión de los peritos tendrá carácter vinculante para las partes y deberá ser observada por la autoridad judicial o tribunal arbitral que conozca de una controversia de derecho que comprenda las cuestiones dilucidadas por los peritos, salvo pacto en contrario.

DÉCIMO CUARTA.- Ejecución de un laudo CIADI

Para la ejecución del laudo expedido por un tribunal arbitral del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) serán de aplicación las normas que regulan el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales internacionales, como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en cualquier Estado; al amparo del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, aprobado en Washington el 18 de marzo de 1965.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA. Clase de arbitraje

En el arbitraje nacional, los convenios arbitrales, o en su caso las cláusulas y compromisos arbitrales, celebrados con anterioridad a este Decreto Legislativo, que no estipulen expresamente la clase de arbitraje, se regirán por las siguientes reglas:

1. Las cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

2. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley N° 25935 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

3. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley N° 26572 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de conciencia.

Salvo pacto en contrario, cualquier divergencia sobre la clase de arbitraje deberá ser decidida por el tribunal arbitral como cuestión previa a la presentación de la demanda.

SEGUNDA. Actuaciones en trámite

Salvo pacto en contrario, en los casos en que con anterioridad a la entrada en vigencia de este decreto legislativo, una parte hubiere recibido la solicitud para someter la controversia a arbitraje, las actuaciones arbitrales se registrarán por lo dispuesto en la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

TERCERA. Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros

Los procesos de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros iniciados antes de la entrada en vigencia del presente decreto legislativo, se seguirán rigiendo por lo dispuesto en la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

PRIMERA. Modificación del Código Civil

Se agrega un último párrafo al artículo 2058° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 con la siguiente redacción:

“Este artículo se aplica exclusivamente a la competencia de tribunales judiciales y no afecta la facultad que tienen las partes para someter a arbitraje acciones de contenido patrimonial”.

SEGUNDA. Modificación del Código Procesal Civil

Agréguese un último párrafo al artículo 384° del Código Procesal Civil del Texto Único Ordenado aprobado mediante Resolución Ministerial N° 351-2004-JUS con la siguiente redacción:

“En los casos previstos en la Ley de Arbitraje, el recurso de casación tiene por finalidad la revisión de las resoluciones de las Cortes Superiores, para una correcta aplicación de las causales de anulación del laudo arbitral y de las causales de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros”⁽⁶⁾.

(6) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

TERCERA. Modificación de la Ley General de Sociedades

1. Modifíquese el artículo 48° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

“Artículo 48°.- Arbitraje

Los socios o accionistas pueden en el pacto o en el estatuto social adoptar un convenio arbitral para resolver las controversias que pudieran tener la sociedad con sus socios, accionistas, directivos, administradores y representantes, las que surjan entre ellos respecto de sus derechos u obligaciones, las relativas al cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos y para cualquier otra situación prevista en esta ley.

El convenio arbitral alcanza a los socios, accionistas, directivos, administradores y representantes que se incorporen a la sociedad así como a aquellos que al momento de suscitarse la controversia hubiesen dejado de serlo.

El convenio arbitral no alcanza a las convocatorias a juntas de accionistas o socios.

El pacto o estatuto social puede también contemplar un procedimiento de conciliación para resolver la controversia con arreglo a la ley de la materia.”

2. Modifíquese el cuarto párrafo del artículo 14° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

“El gerente general o los administradores de la sociedad, según sea el caso, gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal señaladas en el Código Procesal Civil y de las facultades de representación previstas en la Ley de Arbitraje, por el solo mérito de su nombramiento, salvo estipulación en contrario”⁽⁷⁾.

3. Modifíquese el inciso 2 del artículo 188° de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades según la siguiente redacción:

“2. Representar a la sociedad, con las facultades generales y especiales previstas en el Código Procesal Civil y las facultades previstas en la Ley de Arbitraje;”⁽⁸⁾

CUARTA. Modificación de la Ley de Garantías Mobiliarias

Modifíquese el artículo 48° de la Ley N° 28677, Ley de Garantías Mobiliarias aprobado según la siguiente redacción:

(7) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

(8) Texto según Fe de Erratas publicada el 10 de julio de 2008.

“Artículo 48°.- Arbitraje

Las controversias que pudieran surgir durante la ejecución del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, podrán ser sometidas a arbitraje, conforme a la ley de la materia.”

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

ÚNICA: Deróguese el segundo párrafo del artículo 1399° y el artículo 2064° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 y la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

DISPOSICIONES FINALES**PRIMERA. Arbitraje Popular**

Declárese de interés nacional el acceso al arbitraje para la solución de controversias de todos los ciudadanos. Para tales efectos, el Ministerio de Justicia queda encargado de la creación y promoción de mecanismos que incentiven el desarrollo del arbitraje a favor de todos los sectores, así como de ejecutar acciones que contribuyan a la difusión y uso del arbitraje en el país, mediante la puesta en marcha de programas, bajo cualquier modalidad, que favorezcan el acceso de las mayorías a este medio de solución de controversias, a costos adecuados.

Estos programas serán conducidos por el Ministerio de Justicia y podrán ser ejecutados también en coordinación con cualquier entidad del sector público, con cualquier persona natural o jurídica del sector privado, o con cualquier institución u organismo nacional o internacional, mediante celebración de convenios bajo cualquier modalidad.

El Ministerio de Justicia podrá también promover la creación de instituciones arbitrales mediante la aprobación de formularios tipo para la constitución de instituciones arbitrales en forma de asociaciones, así como reglamentos arbitrales tipo.

SEGUNDA. Adecuación

Las instituciones arbitrales adecuarán hasta el 31 de agosto de 2008 en cuanto fuera necesario sus respectivos reglamentos, incluso aquellos aprobados por norma legal, a lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo.

TERCERA. Vigencia

El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia el 1° de setiembre de 2008, salvo lo dispuesto en la Segunda Disposición Final, la que entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

2. LEGISLACIÓN ARBITRAL EN CONTRATACIONES CON EL ESTADO ANTE EL ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO – OSCE

- 2.1. LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO (DECRETO LEGISLATIVO N° 1017)
- 2.2. REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO (DECRETO SUPREMO N° 184-2008-EF)
- 2.3. TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL REGLAMENTO DEL SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DEL CONSUCODE (RESOLUCIÓN N° 016-2004-CONSUCODE/PRE)
- 2.4. CÓDIGO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO (RESOLUCIÓN N° 258-2008-CONSUCODE/PRE)

2.1. LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO (DECRETO LEGISLATIVO N° 1017)

ÍNDICE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Alcances.....	347
Artículo 2º.- Objeto.....	348
Artículo 3º.- Ámbito de aplicación.....	348
Artículo 4º.- Principios que rigen las contrataciones	351
Artículo 5º.- Especialidad de la norma y delegación.....	352
Artículo 6º.- Órganos que participan en las contrataciones	353
Artículo 7º.- Expediente de Contratación.....	353
Artículo 8º.- Plan Anual de Contrataciones.....	353

TÍTULO II DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 9º.- Del Registro Nacional de Proveedores	354
Artículo 10º.- Impedimentos para ser postor y/o contratista	355
Artículo 11º.- Prohibición de prácticas restrictivas.....	357
Artículo 12º.- Requisitos para convocar a un proceso.....	357
Artículo 13º.- Características técnicas de los bienes, servicios y obras a contratar	357
Artículo 14º.- Contenido de la convocatoria y plazos de los procesos de selección.....	358

CAPÍTULO II DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN

Artículo 15º.- Mecanismos de contratación	359
Artículo 16º.- Licitación pública y concurso público.....	359

Artículo 17º.- Adjudicación directa	359
Artículo 18º.- Adjudicación de menor cuantía.....	359
Artículo 19º.- Prohibición de fraccionamiento	360
Artículo 20º.- Exoneración de procesos de selección.....	360
Artículo 21º.- Formalidades de las contrataciones exoneradas.....	361
Artículo 22º.- Situación de desabastecimiento	361
Artículo 23º.- Situación de emergencia	362
Artículo 24º.- Del Comité Especial.....	362
Artículo 25º.- Responsabilidad.....	363

CAPÍTULO III

DE LAS BASES

Artículo 26º.- Condiciones mínimas de las Bases.....	364
Artículo 27º.- Valor Referencial	365
Artículo 28º.- Consultas y Observaciones a las Bases	366
Artículo 29º.- Sujeción legal de las Bases	366

CAPÍTULO IV

DE LOS PROCEDIMIENTOS

Artículo 30º.- Presentación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro .	366
Artículo 31º.- Evaluación y calificación de propuestas.....	367
Artículo 32º.- Proceso de selección desierto	367
Artículo 33º.- Validez de las propuestas	368
Artículo 34º.- Cancelación del proceso	368

TÍTULO III

DE LAS CONTRATACIONES

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 35º.- Del contrato	369
Artículo 36º.- Ofertas en consorcio	369
Artículo 37º.- Subcontratación	369
Artículo 38º.- Adelantos.....	370
Artículo 39º.- Garantías.....	370
Artículo 40º.- Cláusulas obligatorias en los contratos.....	371
Artículo 41º.- Prestaciones adicionales, reducciones y ampliaciones	372
Artículo 42º.- Culminación del contrato.....	373
Artículo 43º.- Requisitos especiales en los contratos de obra.....	373
Artículo 44º.- Resolución de los contratos	374
Artículo 45º.- Registro de Procesos y Contratos.....	374

TÍTULO IV
DERECHOS, OBLIGACIONES Y SANCIONES

CAPÍTULO I
DE LAS ENTIDADES Y FUNCIONARIOS

Artículo 46º.- De las responsabilidades y sanciones	374
Artículo 47º.- Supervisión.....	375

CAPÍTULO II
DE LOS CONTRATISTAS

Artículo 48º.- Intereses y penalidades	376
Artículo 49º.- Cumplimiento de lo pactado	376
Artículo 50º.- Responsabilidad del contratista.....	376
Artículo 51º.- Infracciones y sanciones administrativas.....	376

TÍTULO V
SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS E
IMPUGNACIONES

Artículo 52º.- Solución de controversias	379
Artículo 53º.- Recursos impugnativos	380
Artículo 54º.- Suspensión del proceso de selección	381
Artículo 55º.- Denegatoria Ficta.....	381
Artículo 56º.- Nulidad de los actos derivados de los procesos de selección	382

TÍTULO VI
DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS
CONTRATACIONES DEL ESTADO

Artículo 57º.- Definición	383
Artículo 58º.- Funciones	383
Artículo 59º.- Organización y recursos	384
Artículo 60º.- Del Consejo Directivo y la Presidencia Ejecutiva del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.....	385
Artículo 61º.- Requisitos e impedimentos	386
Artículo 62º.- Causales de remoción y vacancia	386

TÍTULO VII
DEL TRIBUNAL DE CONTRATACIONES
DEL ESTADO

Artículo 63º.- Tribunal de Contrataciones del Estado.....	387
Artículo 64º.- Requisitos e impedimentos para ser Vocal del Tribunal de Contrataciones del Estado	387

Artículo 65º.- Causal de remoción y vacancia.....	388
Artículo 66º.- Publicidad de las resoluciones.....	388

**TÍTULO VIII
DEL SISTEMA ELECTRÓNICO DE
CONTRATACIONES DEL ESTADO**

Artículo 67º.- Definición	388
Artículo 68º.- Obligatoriedad	388
Artículo 69º.- Administración.....	389
Artículo 70º.- Validez y eficacia de actos	389

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera.-	389
Segunda.-	389
Tercera.-	389
Cuarta.-.....	389
Quinta.-	389
Sexta.-	390
Séptima.-	390
Octava.-	390
Novena.-	390
Décima.-	391
Décimo Primera.-	391
Décimo Segunda.-	391
Décimo Tercera.-	392

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

Primera.-	392
Segunda.-	392
Tercera.-	392

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

Única.-	392
---------------	-----

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

Única.-	393
---------------	-----

2.1. LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO
(DECRETO LEGISLATIVO N° 1017)

**DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY
DE CONTRATACIONES DEL ESTADO
DECRETO LEGISLATIVO N° 1017 (*)**

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República por Ley N° 29157, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, por un plazo de ciento ochenta (180) días calendario, sobre diversas materias relacionadas con la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos y con el apoyo de la competitividad económica para su aprovechamiento; entre las que se encuentran la mejora del marco regulatorio, la simplificación administrativa y la modernización del Estado;

De conformidad con lo establecido en el artículo 104° de la Constitución Política del Perú;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,

Con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;

Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

**DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE
CONTRATACIONES DEL ESTADO**

**TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 1°.- Alcances

La presente norma contiene las disposiciones y lineamientos que deben observar las Entidades del Sector Público en los procesos de

(*) Publicado el 04/06/2008. Reglamentado por D.S. 184-2008-EF, ver texto publicado el 01/01/2009

contrataciones de bienes, servicios u obras y regula las obligaciones y derechos que se derivan de los mismos.

Artículo 2º.- Objeto

El objeto del presente Decreto Legislativo es establecer las normas orientadas a maximizar el valor del dinero del contribuyente en las contrataciones que realicen las Entidades del Sector Público, de manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, a través del cumplimiento de los principios señalados en el artículo 4º de la presente norma.

Artículo 3º.- Ámbito de aplicación

3.1 Se encuentran comprendidos dentro de los alcances de la presente norma, bajo el término genérico de Entidad(es):

- a) El Gobierno Nacional, sus dependencias y reparticiones;
- b) Los Gobiernos Regionales, sus dependencias y reparticiones;
- c) Los Gobiernos Locales, sus dependencias y reparticiones;
- d) Los Organismos Constitucionales Autónomos;
- e) Las Universidades Públicas;
- f) Las Sociedades de Beneficencia y las Juntas de Participación Social;
- g) Las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú;
- h) Los Fondos de Salud, de Vivienda, de Bienestar y demás de naturaleza análoga de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú;
- i) Las empresas del Estado de derecho público o privado, ya sean de propiedad del Gobierno Nacional, Regional o Local y las empresas mixtas bajo control societario del Estado; y,
- j) Los proyectos, programas, fondos, órganos desconcentrados, organismos públicos del Poder Ejecutivo, instituciones y demás unidades orgánicas, funcionales, ejecutoras y/o operativas de los Poderes del Estado; así como los organismos a los que alude la Constitución Política del Perú y demás que sean creados y reconocidos por el ordenamiento jurídico nacional.

(Establecidas normas transitorias destinadas a otorgar condiciones especiales para la contratación de bienes, servicios y ejecución de obras a cargo de las entidades comprendidas en el numeral 3.1 del ar-

título 3º del presente Decreto Legislativo, por D.U. 78-2009 publicado el 18-07-2009)

3.2 La presente norma se aplica a las contrataciones que deben realizar las Entidades para proveerse de bienes, servicios u obras, asumiendo el pago del precio o de la retribución correspondiente con fondos públicos, y demás obligaciones derivadas de la calidad de contratante.

3.3 La presente norma no es de aplicación para:

a) La contratación de trabajadores, empleados, servidores o funcionarios públicos sujetos a los regímenes de la carrera administrativa o laboral de la actividad privada;

b) La contratación de auditorías externas en o para las Entidades, la que se sujeta a las normas que rigen el Sistema Nacional de Control. Todas las demás contrataciones que efectúe la Contraloría General de la República se sujetan a lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo y su Reglamento;

c) Las operaciones de endeudamiento y administración de deuda pública;

d) La contratación de asesoría legal y financiera y otros servicios especializados, vinculados directa o indirectamente a las operaciones de endeudamiento interno o externo y de administración de deuda pública;

e) Los contratos bancarios y financieros celebrados por las Entidades;

f) Los contratos de locación de servicios o de servicios no personales que celebren las Entidades con personas naturales, con excepción de los contratos de consultoría. Asimismo, estarán fuera del ámbito de la presente norma, los contratos de locación de servicios celebrados con los presidentes de directorios o consejos directivos, que desempeñen funciones a tiempo completo en las Entidades o empresas del Estado;

g) Los actos de disposición y de administración y gestión de los bienes de propiedad estatal;

h) Las contrataciones cuyos montos, sean iguales o inferiores a tres (3) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes al momento de la transacción; salvo que se trate de bienes y servicios incluidos en el Catálogo de Convenios Marco;

i) La contratación de notarios públicos para que ejerzan las funciones previstas en la presente norma y su Reglamento;

j) Los servicios brindados por conciliadores, árbitros, centros de conciliación, instituciones arbitrales y demás derivados de la función conciliatoria y arbitral;

k) Las contrataciones que deban realizarse con determinado proveedor, por mandato expreso de la ley o de la autoridad jurisdiccional;

l) La concesión de recursos naturales y obras públicas de infraestructura, bienes y servicios públicos;

m) La transferencia al sector privado de acciones y activos de propiedad del Estado, en el marco del proceso de privatización;

n) La modalidad de ejecución presupuestal directa contemplada en la normativa de la materia, salvo las contrataciones de bienes y servicios que se requieran para ello;

ñ) Las contrataciones realizadas con proveedores no domiciliados en el país cuyo mayor valor estimado de las prestaciones se realice en el territorio extranjero;

o) Las contrataciones que realicen las Misiones del Servicio Exterior de la República, exclusivamente para su funcionamiento y gestión, fuera del territorio nacional;

p) Las contrataciones de servicios de abogados, asesores legales y de cualquier otro tipo de asesoría requerida para la defensa del Estado en las controversias internacionales sobre inversión en foros arbitrales o judiciales;

q) Las compras de bienes que realicen las Entidades mediante remate público, las que se realizarán de conformidad con la normativa de la materia;

r) Los convenios de cooperación, gestión u otros de naturaleza análoga, suscritos entre Entidades, o entre éstas y organismos internacionales, siempre que se brinden los bienes, servicios u obras propios de la función que por ley les corresponde, y además no se persigan fines de lucro;

s) La contratación de servicios públicos, siempre que no exista la posibilidad de contratar con más de un proveedor; y,

t) Las contrataciones realizadas de acuerdo con las exigencias y procedimientos específicos de organismos internacionales, Estados o

entidades cooperantes, siempre que estén asociadas a donaciones u operaciones oficiales de crédito.

Artículo 4º.- Principios que rigen las contrataciones

Los procesos de contratación regulados por esta norma y su Reglamento se rigen por los siguientes principios, sin perjuicio de la aplicación de otros principios generales del derecho público:

a) Principio de Promoción del Desarrollo Humano: La contratación pública debe coadyuvar al desarrollo humano en el ámbito nacional, de conformidad con los estándares universalmente aceptados sobre la materia.

b) Principio de Moralidad: Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.

c) Principio de Libre Concurrencia y Competencia: En los procesos de contrataciones se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores.

d) Principio de Imparcialidad: Los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la presente norma y su Reglamento; así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas.

e) Principio de Razonabilidad: En todos los procesos de selección el objeto de los contratos debe ser razonable, en términos cuantitativos y cualitativos, para satisfacer el interés público y el resultado esperado.

f) Principio de Eficiencia: Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles. Las contrataciones deben observar criterios de celeridad, economía y eficacia.

g) Principio de Publicidad: Las convocatorias de los procesos de selección y los actos que se dicten como consecuencia deberán ser objeto de publicidad y difusión adecuada y suficiente a fin de garantizar la libre concurrencia de los potenciales postores.

h) Principio de Transparencia: Toda contratación deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores. Los postores tendrán acceso durante el proceso de selección a la documentación correspondiente, salvo las excepcio-

nes previstas en la presente norma y su Reglamento. La convocatoria, el otorgamiento de la Buena Pro y los resultados deben ser de público conocimiento.

i) Principio de Economía: En toda contratación se aplicarán los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección y en los acuerdos y resoluciones recaídos sobre ellos, debiéndose evitar exigencias y formalidades costosas e innecesarias en las Bases y en los contratos.

j) Principio de Vigencia Tecnológica: Los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos, desde el mismo momento en que son contratados, y por un determinado y previsible tiempo de duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y repotenciarse si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos.

k) Principio de Trato Justo e Igualitario: Todo postor de bienes, servicios o de obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas.

l) Principio de Equidad: Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés general.

m) Principio de Sostenibilidad Ambiental: En toda contratación se aplicarán criterios para garantizar la sostenibilidad ambiental, procurando evitar impactos ambientales negativos en concordancia con las normas de la materia.

Estos principios servirán también de criterio interpretativo e integrador para la aplicación de la presente norma y su Reglamento y como parámetros para la actuación de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones.

Artículo 5º.- Especialidad de la norma y delegación

El presente Decreto Legislativo y su Reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables.

El Titular de la Entidad podrá delegar, mediante resolución, la autoridad que la presente norma le otorga. No pueden ser objeto de delegación, la aprobación de exoneraciones, la declaración de nulidad de

oficio y las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra y otros supuestos que se establezcan en el Reglamento.

Artículo 6º.- Órganos que participan en las contrataciones

Cada Entidad establecerá en su Reglamento de Organización y Funciones u otros instrumentos de organización, el órgano u órganos responsables de programar, preparar, ejecutar y supervisar los procesos de contratación hasta su culminación, debiendo señalarse las actividades que competen a cada funcionario, con la finalidad de establecer las responsabilidades que le son inherentes.

Los funcionarios y servidores que formen parte del órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, deberán estar capacitados en temas vinculados con las contrataciones públicas, de acuerdo a los requisitos que sean establecidos en el Reglamento.

Mediante convenio, las Entidades podrán encargar a otras del Sector Público y/o Privado, nacional o internacional, la realización de sus procesos de contratación incluyendo los actos preparatorios que sean necesarios, conforme a los procedimientos y formalidades que se establezcan en el Reglamento.

Artículo 7º.- Expediente de Contratación

La Entidad llevará un Expediente de Contratación que contendrá todas las actuaciones del proceso de contratación, desde el requerimiento del área usuaria hasta la culminación del contrato, debiendo incluir las ofertas no ganadoras. El referido expediente quedará bajo custodia del órgano encargado de las contrataciones, conforme se establezca el Reglamento.

Artículo 8º.- Plan Anual de Contrataciones

Cada Entidad elaborará su Plan Anual de Contrataciones, el cual deberá prever todas las contrataciones de bienes, servicios y obras que se requerirán durante el año fiscal, con independencia del régimen que las regule o su fuente de financiamiento, así como de los montos estimados y tipos de procesos de selección previstos. Los montos estimados a ser ejecutados durante el año fiscal correspondiente deberán estar comprendidos en el presupuesto institucional. El Plan Anual de Contrataciones será aprobado por el Titular de la Entidad y deberá ser publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE).

El Reglamento determinará los requisitos, contenido y procedimientos para la formulación y modificación del Plan Anual de Contrataciones.

TÍTULO II DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 9º.- Del Registro Nacional de Proveedores

Para ser participante, postor y/o contratista se requiere estar inscrito en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) y no estar impedido, sancionado ni inhabilitado para contratar con el Estado.

El Reglamento establecerá la organización, funciones y procedimientos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), así como los requisitos para la inscripción, la asignación de categorías y especialidades, la inclusión y la periodicidad con que se publicará la relación de sancionados en el Diario Oficial "El Peruano". En ningún caso, estos requisitos constituirán barreras a la competencia.

Aquellos proveedores cuya inscripción en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) haya sido declarada nula por haber presentado documentación falsa o información inexacta, sólo podrán solicitar su reinscripción en el referido Registro luego de transcurrido dos (2) años desde que quedó administrativamente firme la resolución que declaró la nulidad.

El Registro Nacional de Proveedores (RNP) no deberá exigir la licencia de funcionamiento en el procedimiento de inscripción.

En ningún caso, las Bases de los procesos de selección podrán requerir a los postores la documentación que éstos hubiesen tenido que presentar para su inscripción ante el Registro Nacional de Proveedores (RNP).

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE administrará el Registro Nacional de Proveedores (RNP) y deberá mantenerlo actualizado en su portal institucional.

Las Entidades están prohibidas de llevar registros de proveedores. Sólo estarán facultadas para llevar y mantener un listado interno de proveedores, consistente en una base de datos que contenga la relación de aquellos. Bajo ninguna circunstancia, la incorporación en este listado será requisito para la participación en los procesos de selec-

ción que la Entidad convoque. La incorporación de proveedores en este listado es discrecional y gratuita.

El Registro Nacional de Proveedores (RNP) tendrá carácter des-concentrado a fin de no perjudicar ni generar mayores costos de transacción a las pequeñas y micro empresas localizadas en las diversas regiones del país.

Bajo responsabilidad y en el marco de la legislación vigente sobre la materia, el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP), el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), el Poder Judicial y la Policía Nacional del Perú (PNP) deberán proporcionar el acceso a la información pertinente, salvaguardando la reserva tributaria, con la finalidad que el Registro Nacional de Proveedores (RNP) cuente con información actualizada que permita ejercer la fiscalización posterior de la información presentada por los proveedores.

Mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas podrá disponerse el acceso a la información que posean otras Entidades y que sea relevante para el Registro Nacional de Proveedores (RNP).

Artículo 10º.- Impedimentos para ser postor y/o contratista

Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores y/o contratistas:

a) En todo proceso de contratación pública, hasta doce (12) meses después de haber dejado el cargo, el Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Congresistas de la República, los Ministros y Viceministros de Estado, los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República, los titulares y los miembros del órgano colegiado de los Organismos Constitucionales Autónomos;

b) En el ámbito regional, hasta doce (12) meses después de haber dejado el cargo, los Presidentes, Vicepresidentes y los Consejeros de los Gobiernos Regionales;

c) En el ámbito de su jurisdicción, hasta doce (12) meses después de haber dejado el cargo, los Vocales de las Cortes Superiores de Justicia, los Alcaldes y Regidores;

d) En la Entidad a la que pertenecen, los titulares de instituciones o de organismos públicos del Poder Ejecutivo, los directores, gerentes y trabajadores de las empresas del Estado, los funcionarios públicos,

empleados de confianza y servidores públicos, según la ley especial de la materia;

e) En el correspondiente proceso de contratación, las personas naturales o jurídicas que tengan intervención directa en la determinación de las características técnicas y valor referencial, elaboración de Bases, selección y evaluación de ofertas de un proceso de selección y en la autorización de pagos de los contratos derivados de dicho proceso, salvo en el caso de los contratos de supervisión;

f) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, el cónyuge, conviviente o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad;

g) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas en las que aquellas tengan o hayan tenido una participación superior al cinco por ciento (5%) del capital o patrimonio social, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria;

h) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas sin fines de lucro en las que aquellas participen o hayan participado como asociados o miembros de sus consejos directivos, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria;

i) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas cuyos integrantes de los órganos de administración, apoderados o representantes legales sean las personas señaladas en los literales precedentes. Idéntica prohibición se extiende a las personas naturales que tengan como apoderados o representantes a las personas señaladas en los literales precedentes;

j) Las personas naturales o jurídicas que se encuentren sancionadas administrativamente con inhabilitación temporal o permanente en el ejercicio de sus derechos para participar en procesos de selección y para contratar con Entidades, de acuerdo a lo dispuesto por la presente norma y su Reglamento;

k) Las personas jurídicas cuyos socios, accionistas, participacionistas, titulares, integrantes de los órganos de administración, apoderados o representantes legales formen o hayan formado parte, en los últimos doce (12) meses de impuesta la sanción, de personas jurídicas que se encuentren sancionadas administrativamente con inhabilitación temporal o permanente para participar en procesos de selección y para contratar con el Estado; o que habiendo actuado como personas naturales hayan sido sancionadas por la misma infracción; conforme

a los criterios señalados en el presente Decreto Legislativo y su Reglamento. Para el caso de socios, accionistas, participacionistas o titulares, este impedimento se aplicará siempre y cuando la participación sea superior al cinco por ciento (5%) del capital o patrimonio social y por el tiempo que la sanción se encuentre vigente;

1) Otros establecidos por ley o por el Reglamento de la presente norma.

Las propuestas que contravengan lo dispuesto en el presente artículo se tendrán por no presentadas. Los contratos celebrados en contravención de lo dispuesto por el presente artículo son nulos, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar de los funcionarios y servidores de la Entidad contratante y de los contratistas que celebraron dichos contratos.

Artículo 11º.- Prohibición de prácticas restrictivas

Los postores en un proceso de selección están prohibidos de concertar entre sí o con terceros, con el fin de establecer prácticas restrictivas de la libre competencia, bajo sanción de quedar inhabilitados para contratar con el Estado, sin perjuicio de las demás sanciones que establecen las disposiciones vigentes.

Artículo 12º.- Requisitos para convocar a un proceso

Es requisito para convocar a proceso de selección, bajo sanción de nulidad, que el mismo esté incluido en el Plan Anual de Contrataciones y cuente con el Expediente de Contratación debidamente aprobado conforme a lo que disponga el Reglamento, el mismo que incluirá la disponibilidad de recursos y su fuente de financiamiento, así como las Bases debidamente aprobadas, salvo las excepciones establecidas en el Reglamento.

Se podrán efectuar procesos cuya ejecución contractual se prolongue por más de un (1) ejercicio presupuestario, en cuyo caso deberá adoptarse la debida reserva presupuestaria en los ejercicios correspondientes, para garantizar el pago de las obligaciones.

Artículo 13º.- Características técnicas de los bienes, servicios y obras a contratar

Sobre la base del Plan Anual de Contrataciones, el área usuaria deberá requerir la contratación de los bienes, servicios u obras, teniendo en cuenta los plazos de duración establecidos para cada proceso de selección, con el fin de asegurar la oportuna satisfacción de sus necesidades.

Al plantear su requerimiento, el área usuaria deberá describir el bien, servicio u obra a contratar, definiendo con precisión su cantidad y calidad, indicando la finalidad pública para la que debe ser contratado.

La formulación de las especificaciones técnicas deberá ser realizada por el área usuaria en coordinación con el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, evaluando en cada caso las alternativas técnicas y las posibilidades que ofrece el mercado para la satisfacción del requerimiento. Esta evaluación deberá permitir la concurrencia de la pluralidad de proveedores en el mercado para la convocatoria del respectivo proceso de selección, evitando incluir requisitos innecesarios cuyo cumplimiento sólo favorezca a determinados postores.

Las especificaciones técnicas deben cumplir obligatoriamente con los reglamentos técnicos, normas metrológicas y/o sanitarias nacionales, si las hubiere. Estas podrán recoger las condiciones determinadas en las normas técnicas, si las hubiere.

En el caso de obras, además, se deberá contar con la disponibilidad física del terreno o lugar donde se ejecutará la misma y con el expediente técnico aprobado, debiendo cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento. La Entidad cautelará su adecuada formulación con el fin de asegurar la calidad técnica y reducir al mínimo la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de ejecución de obras.

En los procesos de selección según relación de ítems, etapas, tramos, paquetes o lotes se podrá convocar la contratación de bienes, servicios y obras en un solo proceso, estableciéndose un valor referencial para cada ítem, etapa, tramo, paquete o lote. El Reglamento establecerá los procedimientos adicionales a seguir en éstos casos.

Artículo 14º.- Contenido de la convocatoria y plazos de los procesos de selección

El contenido de la convocatoria de los procesos de selección se fijará en el Reglamento, debiendo existir un plazo razonable entre la convocatoria y la presentación de propuestas atendiendo a las características propias de cada proceso.

Los plazos de los procesos de selección se computan por días hábiles, debiendo fijarse en el Reglamento los que corresponderán a cada una de las etapas del proceso.

CAPÍTULO II

De los Procesos de selección

Artículo 15º.- Mecanismos de contratación

Los procesos de selección son: licitación pública, concurso público, adjudicación directa y adjudicación de menor cuantía, los cuales se podrán realizar de manera corporativa o sujeto a las modalidades de selección de Subasta Inversa o Convenio Marco, de acuerdo a lo que defina el Reglamento.

En el Reglamento se determinará las características, requisitos, procedimientos, metodologías, modalidades, plazos, excepciones y sistemas aplicables a cada proceso de selección.

Artículo 16º.- Licitación pública y concurso público

La licitación pública se convoca para la contratación de bienes, suministros y obras. El concurso público se convoca para la contratación de servicios de toda naturaleza.

En ambos casos, se aplican los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Artículo 17º.- Adjudicación directa

La adjudicación directa se aplica para las contrataciones que realice la Entidad, dentro de los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del Sector Público. La adjudicación directa puede ser pública o selectiva. El Reglamento señalará la forma, requisitos y procedimiento en cada caso.

Artículo 18º.- Adjudicación de menor cuantía

La adjudicación de menor cuantía se aplica a las contrataciones que realice la Entidad, cuyo monto sea inferior a la décima parte del límite mínimo establecido por la Ley de Presupuesto del Sector Público para los casos de licitación pública y concurso público.

El Reglamento señalará los requisitos y las formalidades mínimas para el desarrollo de los procesos de selección a que se refiere el presente artículo. Las Entidades deberán publicar en su portal institucional los requerimientos de bienes o servicios a ser adquiridos bajo la modalidad de menor cuantía.

En las adjudicaciones de menor cuantía, las contrataciones se realizarán obligatoriamente en forma electrónica a través del Sistema

Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), con las excepciones que establezca el Reglamento.

Asimismo, el Reglamento de la presente norma, establecerá la forma en que se aplicarán progresiva y obligatoriamente las contrataciones electrónicas a los procesos de licitación pública, concurso público y adjudicación directa en sus distintas modalidades.

Artículo 19º.- Prohibición de fraccionamiento

Queda prohibido fraccionar la contratación de bienes, de servicios y la ejecución de obras con el objeto de modificar el tipo de proceso de selección que corresponda, según la necesidad anual. No se considera fraccionamiento a las contrataciones por etapas, tramos, paquetes o lotes posibles en función a la naturaleza del objeto de la contratación o para propiciar la participación de las pequeñas y micro empresas en aquellos sectores económicos donde exista oferta competitiva.

El Ministerio de Economía y Finanzas, previa opinión favorable de los Ministerios de Trabajo y Promoción del Empleo y de la Producción, establecerá mediante Decreto Supremo los sectores que son materia de interés del Estado para promover la participación de la micro y pequeña empresa.

En estos casos, la prohibición se aplicará sobre el monto total de la etapa, tramo, paquete o lote a ejecutar.

El órgano encargado de las contrataciones en cada Entidad es responsable en caso del incumplimiento de la prohibición a que se refiere el presente artículo.

Artículo 20º.- Exoneración de procesos de selección

Están exoneradas de los procesos de selección las contrataciones que se realicen:

a) Entre Entidades, siempre que en razón de costos de oportunidad resulten más eficientes y técnicamente viables para satisfacer la necesidad y no se contravenga lo señalado en el artículo 60º de la Constitución Política del Perú;

b) Ante una situación de emergencia derivada de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o que afecten la defensa y seguridad nacional;

c) Ante una situación de desabastecimiento debidamente comprobada que afecte o impida a la Entidad cumplir con sus actividades u operaciones, debiendo determinarse, de ser el caso, las responsabili-

dades de los funcionarios o servidores cuya conducta hubiera originado la configuración de esta causal;

d) Con carácter de secreto, secreto militar o por razones de orden interno, por parte de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional del Perú y los organismos conformantes del Sistema Nacional de Inteligencia, que deban mantenerse en reserva conforme a ley, previa opinión favorable de la Contraloría General de la República.

e) Cuando exista proveedor único de bienes o servicios que no admiten sustitutos, o cuando por razones técnicas o relacionadas con la protección de derechos, se haya establecido la exclusividad del proveedor; y,

f) Para los servicios personalísimos con la debida sustentación objetiva.

El Reglamento establecerá las formalidades, condiciones y requisitos complementarios que corresponden a cada una de las causales de exoneración.

Artículo 21°.- Formalidades de las contrataciones exoneradas

Las contrataciones derivadas de exoneración de procesos de selección se realizarán de manera directa, previa aprobación mediante Resolución del Titular de la Entidad, Acuerdo del Directorio, del Consejo Regional o del Concejo Municipal, según corresponda, en función a los informes técnico y legal previos que obligatoriamente deberán emitirse.

Copia de dichas Resoluciones o Acuerdos y los informes que los sustentan deben remitirse a la Contraloría General de la República y publicarse en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), dentro de los diez (10) días hábiles de su aprobación, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. Están exonerados de las publicaciones los casos a que se refiere el inciso d) del artículo 20° de la presente norma.

Está prohibida la aprobación de exoneraciones en vía de regularización, a excepción de la causal de situación de emergencia.

Artículo 22°.- Situación de desabastecimiento

Se considera desabastecimiento a aquella situación inminente, extraordinaria e imprevisible en la que la ausencia de bien, servicio u obra compromete en forma directa e inminente la continuidad de las funciones, servicios, actividades u operaciones que la Entidad tiene a su cargo. Dicha situación faculta a la Entidad a la contratación de los bienes, servicios u obras sólo por el tiempo o cantidad, según sea el

caso, necesario para resolver la situación y llevar a cabo el proceso de selección que corresponda.

La aprobación de la exoneración en virtud de la causal de situación de desabastecimiento no constituye dispensa, exención o liberación de las responsabilidades de los funcionarios o servidores de la Entidad cuya conducta hubiese originado la presencia o configuración de dicha causal. Constituye agravante de responsabilidad si la situación fue generada por dolo o culpa inexcusable del funcionario o servidor de la Entidad. En estos casos, la autoridad competente para autorizar la exoneración deberá ordenar, en el acto aprobatorio de la misma, el inicio de las acciones que correspondan, de acuerdo al artículo 46° del presente Decreto Legislativo.

Cuando no corresponda realizar un proceso de selección posterior, en los informes técnico y legal previos que sustentan la Resolución o el Acuerdo que autoriza la exoneración, se deberán fundamentar las razones que motivan la contratación definitiva materia de la exoneración. Esta disposición también es de aplicación, de ser el caso, para la situación de emergencia.

Artículo 23°.- Situación de emergencia

Se entiende como situación de emergencia aquella en la cual la Entidad tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro, o que afecten la defensa y seguridad nacional.

En este caso, la Entidad queda exonerada de la tramitación del expediente administrativo y podrá ordenar la ejecución de lo estrictamente necesario para remediar el evento producido y satisfacer la necesidad sobrevenida, sin sujetarse a los requisitos formales del presente Decreto Legislativo. El Reglamento establecerá los mecanismos y plazos para la regularización del procedimiento correspondiente.

Las demás actividades necesarias para completar el objetivo propuesto por la Entidad no tendrán el carácter de emergencia y se contratarán de acuerdo a lo establecido en la presente norma.

Artículo 24°.- Del Comité Especial

En las licitaciones públicas y concursos públicos, la Entidad designará a un Comité Especial que deberá conducir el proceso.

Para las adjudicaciones directas, el Reglamento establecerá las reglas para la designación y conformación de Comités Especiales Permanentes o el nombramiento de un Comité Especial ad hoc.

El órgano encargado de las contrataciones tendrá a su cargo la realización de los procesos de adjudicación de menor cuantía. En estos casos el Titular de la Entidad podrá designar a un Comité Especial ad hoc o permanente, cuando lo considere conveniente.

El Comité Especial estará integrado por tres (3) miembros, de los cuales uno (1) deberá pertenecer al área usuaria de los bienes, servicios u obras materia de la convocatoria, y otro al órgano encargado de las contrataciones de la Entidad. Necesariamente alguno de los miembros deberá tener conocimiento técnico en el objeto de la contratación. En el caso de bienes sofisticados, servicios especializados, obras o cuando la Entidad no cuente con un especialista, podrán integrar el Comité Especial uno o más expertos independientes, ya sean personas naturales o jurídicas que no laboren en la Entidad contratante o funcionarios que laboran en otras Entidades.

El Comité Especial tendrá a su cargo la elaboración de las Bases y la organización, conducción y ejecución del proceso de selección, hasta que la Buena Pro quede consentida o administrativamente firme, o se cancele el proceso de selección.

Si el Comité Especial toma conocimiento que en las propuestas obra un documento sobre cuya veracidad o exactitud existe duda razonable, informará el hecho al órgano encargado de las contrataciones para que efectúe la inmediata fiscalización. Ello no suspenderá, en ningún caso, la continuidad del proceso de selección.

En los casos a que se refiere el artículo 32° del presente Decreto Legislativo, los procesos de selección serán conducidos por el mismo Comité Especial que condujo el proceso de selección original.

Artículo 25°.- Responsabilidad

Los miembros del Comité Especial son solidariamente responsables de que el proceso de selección realizado se encuentre conforme a ley y responden administrativa y/o judicialmente, en su caso, respecto de cualquier irregularidad cometida en el mismo que les sea imputable por dolo, negligencia y/o culpa inexcusable. Es de aplicación a los miembros del Comité Especial lo establecido en el artículo 46° del presente Decreto Legislativo.

En caso se determine responsabilidad en los expertos independientes que participen en el Comité Especial, sean éstos personas naturales o jurídicas, el hecho se comunicará al Tribunal de Contrataciones del Estado para que previa evaluación se les incluya en el Capítulo de Inhabilitados para Contratar con el Estado del Registro Nacional de Proveedores (RNP).

CAPÍTULO III

De las Bases

Artículo 26º.- Condiciones mínimas de las Bases

Las Bases de un proceso de selección serán aprobadas por el Titular de la Entidad o por el funcionario al que le hayan delegado esta facultad y deben contener obligatoriamente, con las excepciones establecidas en el Reglamento para la adjudicación de menor cuantía, lo siguiente:

a) Los mecanismos que fomenten la mayor concurrencia y participación de postores en función al objeto del proceso y la obtención de la propuesta técnica y económica más favorable. No constituye tratamiento discriminatorio la exigencia de requisitos técnicos y comerciales de carácter general establecidos por las Bases;

b) El detalle de las características técnicas de los bienes, servicios u obras a contratar; el lugar de entrega, elaboración o construcción, así como el plazo de ejecución, según el caso. Este detalle puede constar en un Anexo de Especificaciones Técnicas o, en el caso de obras, en un Expediente Técnico;

c) Las garantías, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento;

d) Los plazos y mecanismos de publicidad que garanticen la efectiva posibilidad de participación de los postores;

e) La definición del sistema y/o modalidad a seguir, conforme a lo dispuesto en la presente norma y su Reglamento;

f) El cronograma del proceso de selección;

g) El método de evaluación y calificación de propuestas;

h) La proforma de contrato, en la que se señale las condiciones de la contratación, salvo que corresponda sólo la emisión de una orden de compra o de servicios. En el caso de contratos de obras, figurarán necesariamente como anexos el Cronograma General de Ejecución de la obra, el Cronograma de los Desembolsos previstos presupuestalmente y el Expediente Técnico;

i) El Valor Referencial y las fórmulas de reajuste en los casos que determine el Reglamento;

j) Las normas que se aplicarán en caso de financiamiento otorgado por entidades Multilaterales o Agencias Gubernamentales; y,

k) Los mecanismos que aseguren la confidencialidad de las propuestas.

Lo establecido en las Bases, en la presente norma y su Reglamento obliga a todos los postores y a la Entidad convocante.

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, mediante Directivas, aprobará Bases Estandarizadas, cuyo uso será obligatorio por las Entidades.

Artículo 27º.- Valor Referencial

El órgano encargado de las contrataciones en cada Entidad determinará el Valor Referencial de contratación con el fin de establecer el tipo de proceso de selección correspondiente y gestionar la asignación de los recursos presupuestales necesarios.

El Valor Referencial será determinado sobre la base de un estudio de las posibilidades de precios

y condiciones que ofrece el mercado, efectuado en función del análisis de los niveles de comercialización, a partir de las especificaciones técnicas o términos de referencia y los costos estimados en el Plan Anual de Contrataciones, de acuerdo a los criterios señalados en el Reglamento. Cuando se trate de proyectos de inversión, el valor referencial se establecerá de acuerdo al monto de inversión consignado en el estudio de preinversión que sustenta la declaración de viabilidad.

Tratándose de obras, el Valor Referencial no podrá tener una antigüedad mayor a los seis (6) meses contados desde la fecha de la convocatoria del proceso respectivo.

En el caso de bienes y servicios, la antigüedad del Valor Referencial no podrá ser mayor a tres (3) meses contados a partir de la aprobación del Expediente de Contratación. Para los casos en que se requiera un período mayor a los consignados, el órgano encargado de las contrataciones, responsable de determinar el Valor Referencial, deberá indicar el período de actualización del mismo.

El Valor Referencial tiene carácter público. Sólo de manera excepcional, la Entidad determinará que éste tenga carácter reservado, mediante decisión debidamente sustentada, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. El Valor Referencial siempre será informado al Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE).

El Reglamento señalará los mecanismos para la determinación del Valor Referencial, incluyendo la contratación de servicios de cobranza, recuperaciones o similares, y honorarios de éxito.

Artículo 28°.- Consultas y Observaciones a las Bases

El cronograma a que se refiere el inciso f) del artículo 26° de la presente norma debe establecer un plazo para la presentación de consultas y observaciones al contenido de las Bases y otro para su absolución.

A través de las consultas, se formulan pedidos de aclaración a las disposiciones de las Bases y mediante las observaciones se cuestionan las mismas en lo relativo al incumplimiento de las condiciones mínimas o de cualquier disposición en materia de contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

Las respuestas a las consultas y observaciones deben ser fundamentadas y sustentadas y se comunicarán, de manera oportuna y simultánea, a todos los participantes a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), considerándose como parte integrante de las Bases.

En caso que el Comité Especial no acogiera las observaciones formuladas por los participantes, éstos podrán solicitar que las Bases y los actuados del proceso sean elevados al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, siempre que el Valor Referencial del proceso de selección sea igual o mayor a trescientas (300) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Si el Valor Referencial es menor al monto señalado en el párrafo precedente, las observaciones serán absueltas por el Titular de la Entidad en última instancia.

El procedimiento y plazo para tramitar las consultas y observaciones se fijará en el Reglamento.

Artículo 29°.- Sujeción legal de las Bases

La elaboración de las Bases recogerá lo establecido en la presente norma y su Reglamento y otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección, las que se aplicarán obligatoriamente. Sólo en caso de vacíos normativos se observarán los principios y normas de derecho público que le sean aplicables.

CAPÍTULO IV De los Procedimientos

Artículo 30°.- Presentación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro

La presentación de propuestas y el otorgamiento de la Buena Pro, en los casos que señale el Reglamento, se realizará en acto público en

una o más fechas señaladas en la convocatoria, con presencia de notario público o Juez de Paz cuando en la localidad donde se efectúe no hubiera el primero. Los procedimientos y requisitos de dicha presentación serán regulados por el Reglamento.

Las etapas y los actos del proceso de selección podrán ser materia de prórroga o postergación por el Comité Especial siempre y cuando medien causas debidamente justificadas, dando aviso de ello a todos los participantes del proceso de selección. Además, se deberá remitir un informe al Titular de la Entidad explicando el motivo de la prórroga o de la postergación.

La postergación o prórroga no podrá conducir a la Entidad a una situación de desabastecimiento, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Del acto de presentación de propuestas y de otorgamiento de Buena Pro se levantará un acta que será suscrita por todos los miembros del Comité Especial, por todos los veedores y por los postores que deseen hacerlo.

El procedimiento para la presentación de propuestas, el otorgamiento de la Buena Pro y la publicación de resultados a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), se fijarán en el Reglamento.

Artículo 31º.- Evaluación y calificación de propuestas

El método de evaluación y calificación de propuestas que será establecido en el Reglamento debe objetivamente permitir una selección de la calidad y tecnología requeridas, dentro de los plazos más convenientes y al mejor costo total.

El referido método deberá exigir la presentación de los documentos estrictamente necesarios por parte de los postores.

El Reglamento establecerá los criterios, el sistema y los factores aplicables para cada tipo de bien, servicio u obra a contratarse.

En las contrataciones sujetas a la modalidad de Subasta Inversa se adjudicará la Buena Pro a la propuesta de menor costo, no siendo aplicable puntajes, bonificaciones, promociones u otros beneficios adicionales que impliquen una evaluación distinta.

Artículo 32º.- Proceso de selección desierto

El Comité Especial otorga la Buena Pro en una licitación pública, concurso público o adjudicación directa aún en los casos en los que se declare como válida una única oferta.

El proceso de selección será declarado desierto cuando no quede válida ninguna oferta; y, parcialmente desierto cuando no quede válida ninguna oferta en alguno de los ítems identificados particularmente.

La declaración de desierto de un proceso de selección obliga a la Entidad a formular un informe que evalúe las causas que motivaron dicha declaratoria, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente, bajo responsabilidad.

En el supuesto que una licitación pública, concurso público o adjudicación directa sean declaradas desiertas, se convocará a un proceso de adjudicación de menor cuantía.

Para otorgar la Buena Pro en los procesos de selección convocados bajo la modalidad de Subasta Inversa se requerirá la existencia de dos (2) ofertas válidas como mínimo; de lo contrario, el proceso se declarará como desierto.

Artículo 33°.- Validez de las propuestas

En todos los procesos de selección sólo se considerarán como ofertas válidas aquellas que cumplan con los requisitos establecidos en las Bases.

Las propuestas que excedan el Valor Referencial serán devueltas por el Comité Especial, teniéndose por no presentadas; salvo que se trate de la ejecución de obras, en cuyo caso serán devueltas las propuestas que excedan el Valor Referencial en más del diez por ciento (10%) del mismo.

El Reglamento de la presente norma señalará los límites inferiores en el caso de la ejecución y consultoría de obras.

Para otorgar la Buena Pro a propuestas que superen el Valor Referencial hasta el límite antes establecido, se deberá contar con la aprobación del Titular de la Entidad y la disponibilidad necesaria de recursos.

Artículo 34°.- Cancelación del proceso

En cualquier estado del proceso de selección, hasta antes del otorgamiento de la Buena Pro, la Entidad que lo convoca puede cancelarlo por razones de fuerza mayor o caso fortuito, cuando desaparezca la necesidad de contratar, o cuando persistiendo la necesidad, el presupuesto asignado tenga que destinarse a otros propósitos de emergencia declarados expresamente, bajo su exclusiva responsabilidad. En ese caso, la Entidad deberá reintegrar el costo de las Bases a quienes las hayan adquirido.

La formalización de la cancelación del proceso deberá realizarse mediante Resolución o Acuerdo debidamente sustentado, del mismo o superior nivel de aquél que dio inicio al expediente de contratación, debiéndose publicar conforme lo disponga el Reglamento.

TÍTULO III DE LAS CONTRATACIONES DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 35°.- Del contrato

El contrato deberá celebrarse por escrito y se ajustará a la proforma incluida en las Bases con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección. El Reglamento señalará los casos en que el contrato puede formalizarse con una orden de compra o servicio, no debiendo necesariamente en estos casos incorporarse las cláusulas a que se hace referencia en el artículo 40° de la presente norma, sin perjuicio de su aplicación legal.

El contrato entra en vigencia cuando se cumplan las condiciones establecidas para dicho efecto en las Bases y podrá incorporar otras modificaciones expresamente establecidas en el Reglamento.

Artículo 36°.- Ofertas en consorcio

En los procesos de selección podrán participar distintos postores en consorcio, sin que ello implique crear una persona jurídica diferente. Para ello, será necesario acreditar la existencia de una promesa formal de consorcio, la que se perfeccionará una vez consentido el otorgamiento de la Buena Pro y antes de la suscripción del contrato.

Las partes del consorcio responderán solidariamente ante la Entidad por todas las consecuencias derivadas de su participación individual en el consorcio durante los procesos de selección, o de su participación en conjunto en la ejecución del contrato derivado de éste. Deberán designar un representante común con poderes suficientes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que se deriven de su calidad de postores y del contrato hasta la liquidación del mismo.

Las partes del consorcio deben estar inscritas en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) y encontrarse hábiles para contratar con el Estado.

Artículo 37°.- Subcontratación

El contratista podrá subcontratar, previa aprobación de la Entidad, parte de sus prestaciones en el contrato, salvo prohibición expresa contenida en las Bases.

El contratista mantendrá la responsabilidad por la ejecución total de su contrato frente a la Entidad, sin perjuicio de la responsabilidad que le puede corresponder al subcontratista.

Para ser subcontratista se requiere no estar inhabilitado para contratar con el Estado y estar inscrito en el Registro Nacional de Proveedores (RNP).

Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos precedentes, los contratistas extranjeros podrán subcontratar con sus similares nacionales asegurando capacitación y transferencia de tecnología a sus subcontratistas.

Artículo 38°.- Adelantos

A solicitud del contratista, y siempre que haya sido previsto en las Bases, la Entidad podrá entregar adelantos en los casos, montos y condiciones señalados en el Reglamento.

Para que proceda el otorgamiento del adelanto, el contratista garantizará el monto total de éste.

El adelanto se amortizará en la forma que establezca el Reglamento.

Artículo 39°.- Garantías

Las garantías que deberán otorgar los postores y/o contratistas, según corresponda, son las de seriedad de oferta, fiel cumplimiento del contrato, por los adelantos y por el monto diferencial de propuesta; sus modalidades, montos y condiciones serán regulados en el Reglamento.

Las garantías que acepten las Entidades deben ser incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática en el país al solo requerimiento de la respectiva Entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

En virtud de la realización automática, a primera solicitud, las empresas emisoras no pueden oponer excusión alguna a la ejecución de las garantías debiendo limitarse a honrarlas de inmediato dentro del plazo máximo de tres (3) días. Toda demora generará responsabilidad solidaria para el emisor de la garantía y para el postor o contratista, y dará lugar al pago de intereses en favor de la Entidad.

El Reglamento señalará el tratamiento a seguirse en los casos de contratos de arrendamiento y de aquellos donde la prestación se cumpla por adelantado al pago.

En los contratos periódicos de suministro de bienes o de prestación de servicios, así como en los contratos de ejecución y consultoría de obras que celebren las Entidades con las Micro y Pequeñas Empresas, éstas últimas podrán otorgar como garantía de fiel cumplimiento el diez por ciento (10%) del monto total a contratar, porcentaje que será retenido por la Entidad.

En el caso de los contratos para la ejecución de obras, tal beneficio sólo será procedente cuando:

- a) Por el monto, el contrato a suscribirse corresponda a un proceso de selección de adjudicación de menor cuantía, a una adjudicación directa selectiva o a una adjudicación directa pública;
- b) El plazo de ejecución de la obra sea igual o mayor a sesenta (60) días calendario; y,
- c) El pago a favor del contratista considere, al menos, dos (2) valorizaciones periódicas en función del avance de la obra.

Sin perjuicio de la conservación definitiva de los montos retenidos, el incumplimiento injustificado por parte de los contratistas beneficiados con lo dispuesto en el presente artículo, que motive la resolución del contrato, dará lugar a la inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor a un (1) año ni mayor a dos (2) años.

Artículo 40°.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

- a) Garantías: La Entidad establecerá en el contrato las garantías que deberán otorgarse para asegurar la buena ejecución y cumplimiento del mismo.
- b) Solución de controversias: Toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje. En caso que en las Bases o el contrato no se incluya la cláusula correspondiente, se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo que establezca el Reglamento.
- c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido ma-

teria de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento.

Artículo 41°.- Prestaciones adicionales, reducciones y ampliaciones

Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad podrá ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes y servicios hasta por el veinticinco por ciento (25%) de su monto, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, podrá reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje.

Tratándose de obras, las prestaciones adicionales podrán ser hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados, entendidos como aquellos derivados de las sustituciones de obra directamente relacionadas con las prestaciones adicionales de obra, siempre que ambas respondan a la finalidad del contrato original. Para tal efecto, los pagos correspondientes serán aprobados por el Titular de la Entidad.

En el supuesto de que resultara indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del Expediente Técnico o situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato, mayores a las establecidas en el segundo párrafo del presente artículo y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista, el Titular de la Entidad podrá decidir autorizarlas. Para ello se requerirá contar con la autorización del Titular de la Entidad, debiendo para la ejecución y el pago contar con la autorización previa de la Contraloría General de la República y con la comprobación de que se cuentan con los recursos necesarios. En el caso de adicionales con carácter de emergencia dicha autorización se emitirá previa al pago. La Contraloría General de la República contará con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento. Dicha situación debe ponerse en conocimiento de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de

la República del Congreso de la República y del Ministerio de Economía y Finanzas, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Alternativamente, la Entidad podrá resolver el contrato, mediante comunicación escrita al contratista.

La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje. Tampoco podrán ser sometidas a arbitraje las controversias referidas a la ejecución de las prestaciones adicionales de obra y mayores prestaciones de supervisión que requieran aprobación previa de la Contraloría General de la República.

El contratista podrá solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y/o paralizaciones ajenas a su voluntad, debidamente comprobados y que modifiquen el cronograma contractual.

Las discrepancias respecto de la procedencia de la ampliación del plazo se resuelven de conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 40° de la presente norma.

Artículo 42°.- Culminación del contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato.

Artículo 43°.- Requisitos especiales en los contratos de obra

Para efectos de la ejecución de los contratos de obra, el Reglamento establecerá los requisitos que debe cumplir el ingeniero o arquitecto colegiado residente designado por el contratista y el inspector designado por la Entidad o el supervisor contratado por la Entidad, así como las características, funciones y las responsabilidades que éstos asumen. Asimismo, el Reglamento establecerá las características del

cuaderno de obra y las formalidades para la recepción de obras y liquidación del contrato.

Artículo 44°.- Resolución de los contratos

Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato.

Cuando se resuelva el contrato, por causas imputables a alguna de las partes, se deberá resarcir los daños y perjuicios ocasionados.

En caso de resolución de contrato de obra y de existir saldo de obra por ejecutar, la Entidad contratante podrá optar por culminar la obra mediante administración directa, convenio con otra Entidad o, teniendo en cuenta el orden de prelación, podrá invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra para que manifiesten su intención de realizar el saldo de la misma. El procedimiento será establecido en el Reglamento del presente Decreto Legislativo.

De no proceder ninguno de los mecanismos antes mencionados, se deberá convocar el proceso de selección que corresponda, teniendo en cuenta el Valor Referencial respectivo.

Artículo 45°.- Registro de Procesos y Contratos

La Entidad, bajo responsabilidad, deberá registrar en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), todos los actos realizados en cada proceso de selección que convoque, los contratos suscritos y su ejecución, en la forma que establezca el Reglamento.

Las Entidades exceptuadas de registrar información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), estarán obligadas a remitir dentro de los quince (15) días siguientes al cierre de cada trimestre a la Contraloría General de la República, una relación de todas las convocatorias realizadas en dicho período, con la documentación que permita apreciar su resultado.

TÍTULO IV DERECHOS, OBLIGACIONES Y SANCIONES

CAPÍTULO I De las Entidades y funcionarios

Artículo 46°.- De las responsabilidades y sanciones

Los funcionarios y servidores, así como los miembros del Comité Especial que participan en los procesos de contratación de bienes,

servicios y obras, son responsables del cumplimiento de la presente norma y su Reglamento.

En caso que las normas permitan márgenes de discrecionalidad para la actuación del servidor o funcionario, éste deberá ejercerla de acuerdo a los principios establecidos en el artículo 4º del presente Decreto Legislativo.

La evaluación del adecuado desempeño de los servidores o funcionarios en las decisiones discrecionales a que se refiere el párrafo precedente, es realizada por la más alta autoridad de la Entidad a la que pertenece, a fin de medir el desempeño de los mismos en sus cargos. Para tal efecto, la Entidad podrá disponer, en forma periódica y selectiva, la realización de exámenes y auditorías especializadas.

En el caso de las empresas del Estado, dicha evaluación es efectuada por el Directorio.

En caso de incumplimiento de las disposiciones establecidas en el presente Decreto Legislativo se aplicarán, de acuerdo a su gravedad, las siguientes sanciones:

- a) Amonestación escrita;
- b) Suspensión sin goce de remuneraciones de treinta (30) a noventa (90) días;
- c) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce (12) meses; y,
- d) Destitución o despido.

Artículo 47º.- Supervisión

La Entidad supervisará, directamente o a través de terceros, todo el proceso de ejecución, para lo cual el contratista deberá ofrecer las facilidades necesarias.

En virtud de ese derecho de supervisión, la Entidad tiene la potestad de aplicar los términos contractuales para que el contratista corrija cualquier desajuste respecto del cumplimiento exacto de las obligaciones pactadas.

El hecho que la Entidad no supervise los procesos, no exime al contratista de cumplir con sus deberes ni de la responsabilidad que le pueda corresponder.

CAPÍTULO II

De los contratistas

Artículo 48º.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento.

Artículo 49º.- Cumplimiento de lo pactado

Los contratistas están obligados a cumplir cabalmente con lo ofrecido en su propuesta y en cualquier manifestación formal documentada que hayan aportado adicionalmente en el curso del proceso de selección o en la formalización del contrato, así como a lo dispuesto en los incisos 2) y 3) del artículo 1774º del Código Civil.

Artículo 50º.- Responsabilidad del contratista

El contratista es el responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El contrato podrá establecer excepciones para bienes fungibles y/o perecibles, siempre que la naturaleza de estos bienes no se adecue a este plazo. En el caso de obras, el plazo de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda.

Las Bases deberán establecer el plazo máximo de responsabilidad del contratista.

Artículo 51º.- Infracciones y sanciones administrativas

51.1 Infracciones

Se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que:

a) No mantengan su oferta hasta el consentimiento de la Buena Pro o, de resultar ganadores hasta la suscripción del contrato, no suscriban injustificadamente el contrato, o no reciban injustificadamente la orden de compra o de servicio emitida a su favor;

b) Den lugar a la resolución del contrato, orden de compra o de servicios por causal atribuible a su parte;

c) Hayan entregado el bien, prestado el servicio o ejecutado la obra con existencia de vicios ocultos, previa sentencia judicial firme o laudo arbitral;

d) Contraten con el Estado estando impedidos para ello, de acuerdo a la presente norma;

e) Participen en procesos de selección o suscriban un contrato sin contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP);

f) Suscriban un contrato, en el caso de ejecución o consultoría de obras, por montos mayores a su capacidad libre de contratación, o en especialidades distintas, según sea el caso;

g) Realicen subcontrataciones sin autorización de la Entidad o por un porcentaje mayor al permitido en el Reglamento;

h) Participen en prácticas restrictivas de la libre competencia, previa declaración del organismo nacional competente; así como cuando incurran en los supuestos de socios comunes no permitidos según lo que establece el Reglamento;

i) Presenten documentos falsos o información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE;

j) Interpongan recursos impugnativos contra los actos inimpugnables establecidos en el Reglamento;

k) Se constate después de otorgada la conformidad que incumplieron injustificadamente las obligaciones del contrato hasta los plazos de responsabilidad establecidos en las Bases; y,

l) Otras infracciones que se establezcan en el Reglamento.

51.2 Sanciones

En los casos que la presente norma o su Reglamento lo señalen, el Tribunal de Contrataciones del Estado impondrá a los proveedores, participantes, postores y contratistas las sanciones siguientes:

a) Inhabilitación temporal: Consiste en la privación, por un período determinado, de los derechos a participar en procesos de selección y a contratar con el Estado. Esta inhabilitación en ningún caso podrá ser menor de seis (6) meses ni mayor de tres (3) años.

b) Inhabilitación definitiva: Consiste en la privación permanente del ejercicio de los derechos de los proveedores, participantes, postores y contratistas a participar en procesos de selección y a contratar con el Estado.

Cuando en un período de cuatro (4) años a una persona natural o jurídica se le impongan dos (2) o más sanciones que en conjunto sumen treinta y seis (36) o más meses de inhabilitación temporal, el Tribunal de Contrataciones del Estado resolverá la inhabilitación definitiva del proveedor, participante, postor o contratista.

c) Económicas: Son aquellas que resultan de la ejecución de las garantías otorgadas a la presentación de recursos de apelación que son declarados infundados o improcedentes por la Entidad o el Tribunal de Contrataciones del Estado. Si el recurso de apelación es declarado fundado en todo o en parte, se devolverá la garantía por el Tribunal o la Entidad. En caso de desistimiento, se ejecutará el cien por ciento (100%) de la garantía.

Las sanciones que se imponen no constituyen impedimento para que el contratista cumpla con las obligaciones derivadas de contratos anteriormente suscritos con Entidades; por lo tanto, deberá proseguir con la ejecución de los contratos que tuviera suscritos hasta la culminación de los mismos.

Los proveedores, participantes, postores o contratistas que incurran en las causales establecidas en el literal g) del numeral 51.1 del presente artículo, serán sancionados con inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor de seis (6) meses ni mayor de un (1) año.

Los proveedores, participantes, postores o contratistas que incurran en las causales establecidas en los literales a), b), c), d), e), f), h), i), j) y k) del numeral 51.1 del presente artículo 51°, serán sancionados con inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor a un (1) año ni mayor de tres (3) años.

La imposición de las sanciones es independiente de la responsabilidad civil o penal que pueda originarse por las infracciones cometidas.

Asimismo, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE podrá imponer sanciones económicas a las Entidades que trasgredan la normativa de contratación pública.

TÍTULO V

SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS E

IMPUGNACIONES

Artículo 52º.- Solución de controversias

Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50º de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

El arbitraje será de derecho, a ser resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación del presente Decreto Legislativo y su Reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho.

El árbitro único y el presidente del tribunal arbitral deben ser necesariamente abogados, que cuenten con especialización acreditada en derecho administrativo, arbitraje y contrataciones con el Estado, pudiendo los demás integrantes del colegiado ser expertos o profesionales en otras materias. La designación de los árbitros y demás aspectos de la composición del tribunal arbitral serán regulados en el Reglamento.

Los árbitros deben cumplir con la obligación de informar oportunamente si existe alguna circunstancia que les impida ejercer el cargo con independencia, imparcialidad y autonomía, encontrándose sujetos a lo establecido en el Código de Ética que apruebe el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Los árbitros que incumplan con esta obligación serán sancionados en aplicación del Reglamento y el Código de Ética. El deber de informar se mantiene a lo largo de todo el arbitraje. Las partes pueden dispensar a los árbitros de las causales de recusación que no constituyan impedimento absoluto.

Cuando exista un arbitraje en curso y surja una nueva controversia derivada del mismo contrato y tratándose de arbitraje *ad hoc*, cualquiera de las partes puede solicitar a los árbitros la acumulación de las

pretensiones a dicho arbitraje, debiendo hacerlo dentro del plazo de caducidad previsto en el primer párrafo del presente artículo. No obstante, en el convenio arbitral se podrá establecer que sólo procederá la acumulación de pretensiones cuando ambas partes estén de acuerdo y se cumpla con las formalidades establecidas en el propio convenio arbitral; de no mediar dicho acuerdo, no procederá la acumulación.

El laudo arbitral de derecho es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, debiendo ser remitido por el árbitro único o Tribunal Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, dentro del plazo establecido por el Reglamento. Cuando corresponda, el Tribunal de Contrataciones del Estado impondrá sanciones económicas en caso de incumplimiento en la remisión de laudo, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.

El arbitraje a que se refiere la presente norma se desarrolla en cumplimiento del Principio de Transparencia, debiendo el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE disponer la publicación de los laudos y actas, así como su utilización para el desarrollo de estudios especializados en materia de arbitraje administrativo.

Asimismo, los procedimientos de conciliación y arbitraje se sujetarán supletoriamente a lo dispuesto por las leyes de la materia, siempre que no se opongan a lo establecido en la presente norma y su Reglamento.

Artículo 53º.- Recursos impugnativos

Las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un proceso de selección, solamente podrán dar lugar a la interposición del recurso de apelación. Mediante el recurso de apelación se podrán impugnar los actos dictados desde la convocatoria hasta antes de la celebración del contrato. Por esta vía no se podrán impugnar las Bases ni su integración, así como tampoco las resoluciones o acuerdos que aprueben las exoneraciones.

El recurso de apelación sólo podrá interponerse luego de otorgada la Buena Pro. El Reglamento establecerá el procedimiento, requisitos y plazo para su presentación y resolución.

El recurso de apelación será conocido y resuelto por el Titular de la Entidad siempre y cuando el valor referencial del proceso no supere las seiscientas (600) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). En caso el valor referencial del proceso de selección sea superior a dicho monto, los recursos de apelación serán conocidos y resueltos por el Tribunal de Contrataciones del Estado, en la forma y oportunidad que

establezca el Reglamento de la presente norma, salvo lo establecido en la Décimo Tercera Disposición Complementaria Final. La resolución que resuelva el recurso de apelación agota la vía administrativa.

El Titular de la Entidad podrá delegar la potestad de resolver el recurso de apelación. El funcionario a quién se otorgue dicha facultad será responsable por la emisión del acto que resuelve el recurso.

Cuando la apelación se haya interpuesto ante el Tribunal de Contrataciones del Estado, la Entidad está obligada a remitir el expediente correspondiente, dentro del plazo máximo de tres (3) días de requerida, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. El incumplimiento de dicha obligación por parte de la Entidad será comunicada a la Contraloría General de la República.

La garantía por interposición del recurso de apelación deberá otorgarse a favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE y de la Entidad, cuando corresponda. Esta garantía será equivalente al tres por ciento (3%) del valor referencial del proceso de selección o del ítem que se decida impugnar. En cualquier caso, la garantía no podrá ser menor al cincuenta por ciento (50%) de una (1) UIT.

La interposición de la acción contencioso-administrativa procede contra lo resuelto en última instancia administrativa, sin suspender su ejecución.

Mediante acuerdos adoptados en Sala Plena, los cuales constituyen precedentes de observancia obligatoria, el Tribunal de Contrataciones del Estado interpreta de modo expreso y con carácter general las normas establecidas en la presente norma y su Reglamento.

Artículo 54°.- Suspensión del proceso de selección

La presentación de los recursos interpuestos de conformidad con lo establecido en el artículo precedente dejará en suspenso el proceso de selección hasta que el recurso sea resuelto por la instancia competente, conforme a lo establecido en el Reglamento, siendo nulos los actos posteriores practicados hasta antes de la expedición de la respectiva resolución.

Artículo 55°.- Denegatoria Ficta

En el caso que la Entidad o cuando el Tribunal de Contrataciones del Estado según corresponda, no resuelvan y notifiquen sus resoluciones dentro del plazo que fija el Reglamento, los interesados considerarán denegados sus recursos de apelación, pudiendo interponer la acción contencioso-administrativa contra la denegatoria ficta dentro del plazo legal correspondiente.

En estos casos, la Entidad o el Tribunal de Contrataciones del Estado devolverá lo pagado por los interesados como garantía al momento de interponer su recurso de apelación.

Artículo 56°.- Nulidad de los actos derivados de los procesos de selección

El Tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca, declarará nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el proceso de selección.

El Titular de la Entidad declarará de oficio la nulidad del proceso de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, sólo hasta antes de la celebración del contrato, sin perjuicio que pueda ser declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación.

Después de celebrados los contratos, la Entidad podrá declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos:

a) Por haberse suscrito en contravención con el artículo 10° de la presente norma;

b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato;

c) Cuando se haya suscrito el contrato no obstante encontrarse en trámite un recurso de apelación;

o,

d) Cuando no se haya utilizado el proceso de selección correspondiente.

En caso de contratarse bienes, servicios u obras, sin el previo proceso de selección que correspondiera, se incurrirá en causal de nulidad del proceso y del contrato, asumiendo responsabilidades los funcionarios y servidores de la Entidad contratante conjuntamente con los contratistas que celebraron dichos contratos irregulares.

Cuando corresponda al árbitro único o al Tribunal Arbitral evaluar la nulidad del contrato, se considerarán en primer lugar las causales previstas en el presente Decreto Legislativo y su Reglamento, y luego las causales de nulidad reconocidas en el derecho público aplicable.

TÍTULO VI

DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS

CONTRATACIONES DEL ESTADO

Artículo 57º.- Definición

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE es un organismo público adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, con personería jurídica de derecho público, que goza de autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera, con representación judicial propia, sin perjuicio de la defensa coadyuvante de la Procuraduría Pública del Ministerio de Economía y Finanzas. Su personal está sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

Artículo 58º.- Funciones

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE tiene las siguientes funciones:

a) Velar y promover el cumplimiento y difusión de esta norma, su Reglamento y normas complementarias y proponer las modificaciones que considere necesarias;

b) Emitir Directivas en las materias de su competencia, siempre que se refieran a aspectos de aplicación de la presente norma y su Reglamento;

c) Resolver los asuntos de su competencia en última instancia administrativa;

d) Supervisar y fiscalizar, de forma selectiva y/o aleatoria, los procesos de contratación que se realicen al amparo de la presente norma y su Reglamento;

e) Administrar y operar el Registro Nacional de Proveedores (RNP), así como cualquier otro instrumento necesario para la implementación y operación de los diversos procesos de contrataciones del Estado;

f) Desarrollar, administrar y operar el Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado (SEACE);

g) Organizar y administrar arbitrajes, de conformidad con los reglamentos que apruebe para tal efecto;

h) Designar árbitros y resolver las recusaciones sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentren sometidos a una institución arbitral, en la forma establecida en el Reglamento;

i) Absolver consultas sobre las materias de su competencia. Las consultas que le efectúen las Entidades serán gratuitas;

j) Imponer sanciones a los proveedores inscritos en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) que contravengan las disposiciones de esta norma, su Reglamento y normas complementarias;

k) Poner en conocimiento de la Contraloría General de la República los casos en que se observe trasgresiones a la normativa de contrataciones públicas, siempre que existan indicios razonables de perjuicio económico al Estado o de comisión de delito;

l) Suspender los procesos de contratación, en los que como consecuencia del ejercicio de sus funciones observe trasgresiones a la normativa de contrataciones públicas, siempre que existan indicios razonables de perjuicio económico al Estado o de comisión de delito, dando cuenta a la Contraloría General de la República, sin perjuicio de la atribución del Titular de la Entidad que realiza el proceso, de declarar la nulidad de oficio del mismo;

m) Promover la Subasta Inversa, determinando las características técnicas de los bienes o servicios que serán provistos a través de esta modalidad y establecer metas institucionales anuales respecto al número de fichas técnicas de los bienes o servicios a ser contratados;

n) Desconcentrar sus funciones en sus órganos de alcance regional o local de acuerdo a lo que establezca su Reglamento de Organización y Funciones;

ñ) Proponer estrategias y realizar estudios destinados al uso eficiente de los recursos públicos y de reducción de costos; y,

o) Las demás que le asigne la normativa.

Artículo 59°.- Organización y recursos

La organización del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, las características de los registros referidos en el presente Decreto Legislativo y demás normas complementarias para su funcionamiento serán establecidas en su Reglamento de Organización y Funciones.

Los recursos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE son los siguientes:

a) Los generados por el cobro de tasas previstas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE;

- b) Los generados por la venta de bienes y prestación de servicios;
- c) Los generados por la ejecución de las garantías;
- d) Los generados por la capacitación y difusión de la normativa en materia de su competencia;
- e) Los provenientes de la cooperación técnica nacional o internacional;
- f) Los provenientes de las donaciones que se efectúen a su favor;
- g) Los provenientes de la imposición de multas; y,
- h) Los demás que le asigne la normativa.

La administración y cobranza de los recursos y tributos a que se refiere el presente artículo es competencia del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, para lo cual tiene facultad coactiva.

Artículo 60°.- Del Consejo Directivo y la Presidencia Ejecutiva del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

El Consejo Directivo es el máximo órgano del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Se encuentra integrado por tres (3) miembros los que serán designados por un período de tres (3) años, mediante Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Economía y Finanzas. Los miembros del Consejo Directivo perciben dietas a excepción de su Presidente Ejecutivo.

Son funciones del Consejo Directivo:

- a) Aprobar las Directivas referidas en el inciso b) del artículo 58° del presente Decreto Legislativo;
- b) Proponer estrategias de gestión institucional;
- c) Proponer las estrategias destinadas a promover el uso eficiente de los recursos públicos y de reducción de costos en materia de contrataciones del Estado;
- d) Aprobar los lineamientos de gestión de sus órganos desconcentrados; y,
- e) Otras que se le asigne en el Reglamento de Organización y Funciones.

El Presidente Ejecutivo del Consejo Directivo será uno de sus miembros, el cual será designado mediante Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Economía y Finanzas. El cargo de Presidente Ejecutivo es remunerado.

Son funciones del Presidente Ejecutivo:

- a) Convocar y presidir las sesiones del Consejo Directivo;
- b) Actuar como Titular del Pliego, máxima autoridad administrativa y representante legal del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE;
- c) Supervisar la marcha institucional y administrativa;
- d) Designar a los altos funcionarios de acuerdo a las normas que resulten aplicables; y,
- e) Otras que se le asigne en el Reglamento de Organización y Funciones.

Artículo 61°.- Requisitos e impedimentos

Para ser designado miembro del Consejo Directivo o Presidente Ejecutivo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, se requiere:

- a) Contar con reconocida solvencia e idoneidad profesional. Este requisito se acredita demostrando no menos de tres (3) años de experiencia en un cargo de gestión ejecutiva; o, no menos de cinco (5) años de experiencia en temas afines a las materias reguladas en esta norma;
- b) Contar con título profesional universitario; c) No estar inhabilitado para ejercer la función pública por sentencia judicial o resolución del Congreso de la República;
- d) No haber sido declarado insolvente o haber ejercido cargos directos en personas jurídicas declaradas en quiebra, durante por lo menos un (1) año, previo a la declaración;
- e) No haber sido inhabilitado para contratar con el Estado;
- f) No tener participación en personas jurídicas que contraten con el Estado; y,
- g) No estar inmerso en causal de impedimento para el ejercicio de la función pública conforme a la normativa sobre la materia.

Artículo 62°.- Causales de remoción y vacancia

Los miembros del Consejo Directivo y el Presidente Ejecutivo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE podrán ser removidos de su cargo por Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Economía y Finanzas.

La vacancia en el cargo también se produce por renuncia.

TÍTULO VII DEL TRIBUNAL DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

Artículo 63º.- Tribunal de Contrataciones del Estado

El Tribunal de Contrataciones del Estado es un órgano resolutorio que forma parte de la estructura administrativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Cuenta con plena autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones.

Tiene las siguientes funciones:

- a) Resolver, de ser el caso, las controversias que surjan entre las Entidades, los participantes y los postores durante el proceso de selección;
- b) Aplicar las sanciones de inhabilitación temporal y definitiva a los proveedores, participantes, postores, contratistas, entidades y expertos independientes, según corresponda para cada caso; y,
- c) Las demás funciones que le otorga la normativa.

Su conformación y el número de Salas se establecerán por Decreto Supremo, refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Artículo 64º.- Requisitos e impedimentos para ser Vocal del Tribunal de Contrataciones del Estado

Los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado son elegidos por concurso público. Para ello se requiere:

- a) Contar con título profesional universitario;
- b) Experiencia acreditada no menor a cinco (5) años en las materias relacionadas con la presente norma;
- c) Acreditar estudios de especialización en temas afines a las materias de esta norma;
- d) Contar con reconocida solvencia moral;
- e) No estar inhabilitado para ejercer la función pública por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República;
- f) No haber sido declarado insolvente o haber ejercido cargos directos en personas jurídicas declaradas en quiebra, durante por lo menos un (1) año, previo a la declaración;
- g) No haber sido inhabilitado para contratar con el Estado;

h) No tener participación en personas jurídicas que contraten con el Estado; y,

i) No estar inmerso en causal de impedimento para el ejercicio de la función pública.

El Presidente del Tribunal de Contrataciones del Estado será elegido de acuerdo a lo que disponga el Reglamento de la presente norma.

Artículo 65º.- Causal de remoción y vacancia

Los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado podrán ser removidos mediante Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Economía y Finanzas por falta grave, permanente incapacidad física o incapacidad moral sobreviniente.

La vacancia en el cargo también se produce por renuncia.

Artículo 66º.- Publicidad de las resoluciones

El Tribunal de Contrataciones del Estado deberá publicar en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) las resoluciones que expida como última instancia administrativa.

TÍTULO VIII DEL SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

Artículo 67º.- Definición

El Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), es el sistema electrónico que permite el intercambio de información y difusión sobre las contrataciones del Estado, así como la realización de transacciones electrónicas.

Artículo 68º.- Obligatoriedad

Las Entidades estarán obligadas a utilizar el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), sin perjuicio de la utilización de otros regímenes especiales de contratación estatal, según se establezca en el Reglamento.

El Reglamento establecerá los criterios de incorporación gradual de las Entidades al Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), considerando la infraestructura y condiciones tecnológicas que éstas posean o los medios disponibles para estos efectos.

Artículo 69°.- Administración

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE desarrollará, administrará y operará el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE). El Reglamento de la materia establecerá su organización, funciones y procedimientos, con sujeción estricta a los lineamientos de política de contrataciones electrónicas del Estado que disponga la Presidencia del Consejo de Ministros.

Artículo 70°.- Validez y eficacia de actos

Los actos realizados por medio del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) que cumplan con las disposiciones vigentes poseen la misma validez y eficacia que los actos realizados por medios manuales, pudiéndolos sustituir para todos los efectos legales.

La intervención de los notarios públicos se efectúa en las oportunidades y formas que establezca el

Reglamento.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

FINALES

Primera.- En el Diario Oficial El Peruano se insertará una sección especial dedicada exclusivamente a las contrataciones públicas.

Segunda.- Mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, se aprobará el Reglamento de la presente norma, dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su publicación, el cual contendrá un Glosario de Términos.

Tercera.- Mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, se aprobará el Reglamento de Organización y Funciones y el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado - OSCE.

(Aprobado el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado - OSCE, por D.S. 6-2009-EF, publicado el 14-01-2009)

Cuarta.- El personal del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE se encontrará sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

Quinta.- Adicionalmente a los métodos de notificación tradicionales, las Entidades podrán utilizar medios electrónicos de comunica-

ción para el cumplimiento de los distintos actos que se disponen en la presente norma y su Reglamento.

En todos los casos, se deberán utilizar las tecnologías necesarias que garanticen la identificación de los participantes y la confidencialidad de las propuestas.

El Reglamento de la presente norma establece las condiciones necesarias para la utilización de los medios electrónicos de comunicación.

Sexta.- En aquellas contrataciones que se encuentren bajo el ámbito de tratados u otros compromisos internacionales, que impliquen la aplicación de los principios de Trato Nacional y No Discriminación, las Entidades contratantes deberán conceder incondicionalmente a los bienes, servicios y proveedores de la otra parte, un trato similar o no menos favorable que el otorgado por la normativa peruana a los bienes, servicios y proveedores nacionales, de conformidad con las reglas, requisitos y procedimientos establecidos en la presente norma, su Reglamento y en la normativa de la materia.

Séptima.- La Contraloría General de la República tendrá acceso a la información registrada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE).

Octava.- Los insumos directamente utilizados en los procesos productivos por las empresas del Estado que se dediquen a la producción de bienes o prestación de servicios, pueden ser contratados a proveedores nacionales o internacionales mediante el proceso de adjudicación de menor cuantía, a precios de mercado, siempre que se verifique una situación de escasez acreditada por el Titular de la Entidad. No se requiere la verificación de una situación de escasez en el caso de empresas que por la naturaleza de su actividad requieran un suministro periódico o continuo, incluyendo la entrega en un solo acto de los insumos, bienes o servicios.

La lista de los insumos directamente vinculados en los procesos productivos, que corresponden a cada empresa, es establecida mediante Resolución Ministerial del Ministerio de Economía y Finanzas.

Las contrataciones deben aprobarse mediante resolución del Titular de la Entidad e informarse mensualmente al Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado - FONAFE, y a la Contraloría General de la República, bajo responsabilidad del Directorio.

En el proceso necesariamente se designa a un Comité Especial conforme a las reglas de contrataciones del Estado. El otorgamiento de la Buena Pro se realiza mediante acto público.

Los órganos de control institucional participan como veedores en el proceso de adjudicación de menor cuantía, conforme a la normativa del Sistema Nacional de Control.

Todos los actos realizados dentro de los procesos a que se refiere la presente disposición se comunican obligatoriamente al Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) en la oportunidad y forma que señale la presente norma, el Reglamento y las directivas que emite el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.

Las contrataciones que se realicen de acuerdo a la presente disposición no requieren de la constitución de la garantía de fiel cumplimiento, siempre que la prestación se cumpla por adelantado.

Novena.- En adelante, cualquier referencia al Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado - CONSUCODE y al Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado se entenderá hechas al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE y al Tribunal de Contrataciones del Estado, respectivamente. Asimismo, toda referencia hecha al CONSUCODE o a las competencias, funciones y atribuciones que éste venía ejerciendo, así como a sus aspectos presupuestarios, contables, financieros, de tesorería, inversión y otros sistemas administrativos se entenderán hechas al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.

Los entes rectores de los Sistemas Administrativos quedan autorizados a emitir, de ser necesario, las disposiciones que resulten necesarias para la mejor aplicación de lo establecido en el párrafo precedente.

Décima.- Para efectos de lo dispuesto en el artículo 60° de la presente norma, la Resolución Suprema N° 007-2008-EF surtirá efectos respecto a la designación de un miembro del Consejo Directivo y del Presidente Ejecutivo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, bajo los términos de la presente norma.

Décimo Primera.- Los Vocales del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado mantendrán su cargo hasta el cumplimiento del plazo por el cual fueron designados, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 64° y 65° de la presente norma.

Décimo Segunda.- La presente norma entrará en vigencia a los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación de su Reglamento y del Reglamento de Organización y Funciones del Orga-

nismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, excepto la Segunda y Tercera Disposiciones Complementarias Finales, que entrarán en vigencia a partir del día siguiente de la publicación de la presente norma en el Diario Oficial El Peruano.

(La presente norma entrará en vigencia desde el 13-02-09 según C.O. 1-2009-PRE, ver texto publicado el 16-01-09)

(El presente Decreto Legislativo, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, entró en vigencia a partir del 1º de febrero de 2009, según D.U. 14-2009 (Art. 1º), publicado el 31-01-2009)

Décimo Tercera.- Para definir la instancia que resolverá los recursos impugnativos que se interpongan en los procesos de selección en los que participen proveedores que provengan de países con los que la República del Perú tuviera vigente un tratado o compromiso internacional que incluya disposiciones sobre contrataciones públicas, se aplicarán, de ser el caso, los criterios establecidos en las mismas.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

TRANSITORIAS

Primera.- Mediante acuerdo de su Directorio, la Agencia de la Promoción de la Inversión Privada (PROINVERSION) podrá exceptuar de la aplicación total o parcial de la presente norma a las contrataciones vinculadas a los procesos a que se refieren el Decreto Legislativo N° 674, el Decreto Supremo N° 059-96-PCM, el Decreto Legislativo N° 1012, y sus normas modificatorias.

Segunda.- Los procesos de contratación iniciados antes de la entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo se rigen por sus propias normas.

Tercera.- El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE deberá aprobar al 31 de julio de 2009, un mínimo de 1,500 fichas técnicas a ser utilizadas bajo la modalidad de Subasta Inversa.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

MODIFICATORIA

Única.- Modifíquese la Quinta Disposición Final de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema del Presupuesto Público, en los términos siguientes:

“QUINTA.- Sólo procederá la ejecución de obras adicionales cuando se cuente, previamente, con disponibilidad presupuestal, con apro-

bación del Titular de Entidad mediante la resolución correspondiente, o en el caso de empresas, incluyendo aquellas bajo el ámbito de FONAFE, por Acuerdo del Directorio de la empresa, y en los casos en que su valor, restándole los presupuestos deductivos vinculados a tales adicionales, no superen el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original. Para el caso de las obras adicionales que superen el quince por ciento (15%) del contrato original, luego de ser aprobadas por el Titular de la Entidad o el Directorio de la empresa, según corresponda, se requiere contar, previamente, para su ejecución y pago, con la disponibilidad presupuestaria y la autorización expresa de la Contraloría General de la República, independientemente de la fecha del contrato de obra. Para estos efectos, la Contraloría General de la República debe observar los plazos y procedimientos establecidos en la ley de contrataciones del Estado y su reglamento. Cuando se trate de la ejecución de obras adicionales en el marco de un proyecto de inversión pública, cuya viabilidad se haya visto afectada, el órgano competente deberá proceder a la verificación de la misma.”

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

DEROGATORIA

Única.- A partir de la vigencia de la presente norma, deróguense los siguientes dispositivos:

a) Ley N° 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y normas modificatorias.

b) Las demás normas que se opongan a lo dispuesto en la presente norma.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla dando cuenta al Congreso de la República.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los tres días del mes de junio del año dos mil ocho. *Alan García Pérez. Presidente Constitucional de la República.* — *Jorge Del Castillo Gálvez. Presidente del Consejo de Ministros.* — *Luis Carranza Ugarte. Ministro de Economía y Finanzas.* — *Mercedes Aráoz Fernández. Ministra de Comercio Exterior y Turismo.*

2.2. REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO (DECRETO SUPREMO N° 184-2008-EF)

ÍNDICE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Referencias	408
Artículo 2º.- Ámbito de aplicación de la Ley	408
Artículo 3º.- Aplicación supletoria de la Ley	409
Artículo 4º.- Competencias en materia de contrataciones del Estado.....	409
Artículo 5º.- Funcionarios y órganos encargados de las contrataciones	409
Artículo 6º.- Elaboración del Plan Anual de Contrataciones.....	410
Artículo 7º.- Contenido mínimo del Plan Anual de Contrataciones.....	411
Artículo 8º.- Aprobación del Plan Anual de Contrataciones.....	411
Artículo 9º.- Modificación del Plan Anual de Contrataciones	412
Artículo 10º.- Expediente de Contratación.....	412
Artículo 11º.- Características técnicas de lo que se va a contratar.....	414
Artículo 12º.- Estudio de posibilidades que ofrece el mercado	414
Artículo 13º.- Valor referencial	415
Artículo 14º.- Valor referencial para ejecución y consultoría de obras	416
Artículo 15º.- Valor referencial en cobranzas o recuperaciones y en servicios con honorarios de éxito.....	417
Artículo 16º.- Antigüedad del valor referencial.....	417
Artículo 17º.- Publicidad o reserva del valor referencial	418
Artículo 18º.- Disponibilidad presupuestal.....	418

TÍTULO II PROCESOS DE SELECCIÓN

CAPÍTULO I ASPECTOS GENERALES

Artículo 19º.- Tipos de Procesos de Selección.....	419
Artículo 20º.- Prohibición de fraccionamiento	422

Artículo 21º.- Modalidades Especiales de Selección	422
Artículo 22º.- Etapas de los Procesos de Selección.....	422
Artículo 23º.- Cómputo de plazos durante el Proceso de Selección	423
Artículo 24º.- Plazos generales para Procesos de Selección	424
Artículo 25º.- Régimen de notificaciones	425
Artículo 26º.- Prórrogas o postergaciones	425

CAPÍTULO II COMITÉ ESPECIAL

Artículo 27º.- Designación	425
Artículo 28º.- Participación de expertos independientes	426
Artículo 29º.- Impedimentos para ser miembro del Comité Especial	427
Artículo 30º.- Comité Especial Permanente.....	427
Artículo 31º.- Competencias.....	427
Artículo 32º.- Quórum y acuerdos	428
Artículo 33º.- Intervención de los miembros suplentes	428
Artículo 34º.- Responsabilidad, remoción e irrenunciabilidad.....	429

CAPÍTULO III BASES

Artículo 35º.- Aprobación	429
Artículo 36º.- Acceso a las Bases	430
Artículo 37º.- Prepublicación	430
Artículo 38º.- Estandarización de las Bases	430
Artículo 39º.- Contenido mínimo.....	431
Artículo 40º.- Sistemas de Contratación.....	432
Artículo 41º.- Modalidades de Ejecución Contractual	433
Artículo 42º.- Especificación del Contenido de los sobres de propuesta	433
Artículo 43º.- Método de evaluación de propuestas	435
Artículo 44º.- Factores de evaluación para la contratación de bienes	435
Artículo 45º.- Factores de evaluación para la contratación de servicios en general.....	438
Artículo 46º.- Factores de evaluación para la contratación de servicios de consultoría	440
Artículo 47º.- Factores de evaluación para la contratación de obras	444
Artículo 48º.- Acreditación de la experiencia del Consorcio	446
Artículo 49º.- Fórmulas de reajuste.....	446

CAPÍTULO IV
CONVOCATORIA, REGISTRO, CONSULTAS Y
OBSERVACIONES A LAS BASES

Artículo 50º.- Convocatoria	447
Artículo 51º.- Publicación en el SEACE	448
Artículo 52º.- Registro de participantes	449
Artículo 53º.- Oportunidad del registro	449
Artículo 54º.- Formulación y absolución de consultas.....	449
Artículo 55º.- Plazos para formulación y absolución de Consultas.....	450
Artículo 56º.- Formulación y absolución de observaciones a las Bases	450
Artículo 57º.- Plazos para formulación y absolución de observaciones	451
Artículo 58º: Elevación de observaciones	452
Artículo 59º.- Integración de Bases	454
Artículo 60º.- Publicación de Bases Integradas	456

CAPÍTULO V
PRESENTACIÓN DE PROPUESTAS

Artículo 61º.- Requisitos para la admisión de propuestas.....	456
Artículo 62º.- Presentación de documentos.....	456
Artículo 63º.- Forma de presentación y alcance de las propuestas.....	457
Artículo 64º.- Acto de presentación de propuestas	457
Artículo 65º.- Acreditación de representantes en acto público	458
Artículo 66º.- Acto público de presentación de propuestas.....	458
Artículo 67º.- Acto privado de presentación de propuestas.....	459
Artículo 68º.- Subsanción de propuestas	459

CAPÍTULO VI
CALIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE PROPUESTAS

Artículo 69º.- Oportunidad para la calificación y evaluación de propues- tas.....	460
Artículo 70º.- Procedimiento de calificación y evaluación de propuestas ..	460
Artículo 71º.- Evaluación de propuestas	462

CAPÍTULO VII
OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO

Artículo 72º.- Otorgamiento de la Buena Pro.....	465
Artículo 73º.- Solución en caso de empate.....	466
Artículo 74º.- Distribución de la Buena Pro	467
Artículo 75º.- Notificación del otorgamiento de la Buena Pro.....	467

Artículo 76º.- Otorgamiento de la Buena Pro a propuestas que excedan el valor referencial	467
Artículo 77º.- Consentimiento del otorgamiento de la Buena Pro	468
Artículo 78º.- Declaración de Desierto	468
Artículo 79º.- Cancelación del Proceso de Selección	469

CAPÍTULO VIII COMPRAS CORPORATIVAS

Artículo 80º.- Características del proceso de Compra Corporativa.....	469
Artículo 81º.- Alcances del encargo en el caso de Compras Corporativas...	470
Artículo 82º.- Compras Corporativas Obligatorias y entidad a cargo	470
Artículo 83º.- Entidades participantes y entidad técnica	471
Artículo 84º.- Sustento presupuestal	471
Artículo 85º.- Compras Corporativas Facultativas.....	472

CAPÍTULO IX SELECCIÓN POR ENCARGO

Artículo 86º.- Características del Proceso de Selección por Encargo	473
Artículo 87º.- Encargo a una Entidad Pública	474
Artículo 88º.- Encargo a una Entidad Privada, nacional o internacional ...	474
Artículo 89º.- Encargo a Organismos Internacionales	476
Artículo 86º.- Características del Proceso de Selección por Encargo	473
Artículo 87º.- Encargo a una Entidad Pública	474
Artículo 88º.- Encargo a una Entidad Privada, nacional o internacional ...	474
Artículo 89º.- Encargo a Organismos Internacionales	476

CAPÍTULO X SUBASTA INVERSA

Artículo 90º.- Definición y aplicación.....	477
Artículo 91º.- Uso de la modalidad de Subasta Inversa.....	477
Artículo 92º.- Convocatoria y desarrollo del Proceso	478
Artículo 93º.- Presunción de cumplimiento.....	479
Artículo 94º.- Recurso de apelación.....	479
Artículo 95º.- Particularidades de la Subasta Inversa Presencial	479
Artículo 96º.- Particularidades de la Subasta Inversa Electrónica	481

CAPÍTULO XI CONVENIOS MARCO

Artículo 97º.- Definición y aplicación	482
Artículo 98º.- Reglas para la realización y ejecución de los Convenios Marco.....	483

Artículo 99°.- Reglas especiales del proceso de selección	484
Artículo 100°.- Contratación de bienes y servicios por Convenio Marco	485
Artículo 101°.- Responsabilidad del pago	485
Artículo 102°.- Vigencia y renovación del Convenio Marco	485
Artículo 103°.- Causales de exclusión de las fichas o del Proveedor del Catálogo Electrónico de Convenios Marco	486

CAPÍTULO XII SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DURANTE EL PROCESO DE SELECCIÓN

Artículo 104°.- Recurso de apelación	487
Artículo 105°.- Actos impugnables	487
Artículo 106°.- Actos no impugnables	488
Artículo 107°.- Plazos de la interposición del recurso de apelación	488
Artículo 108°.- Efectos de la interposición del recurso de apelación	488
Artículo 109°.- Requisitos de admisibilidad del recurso de apelación	489
Artículo 110°.- Trámite de admisibilidad del recurso de apelación	490
Artículo 111°.- Improcedencia del recurso de apelación	491
Artículo 112°.- Garantía por interposición de recurso de apelación	491
Artículo 113°.- Recurso de apelación ante la Entidad	492
Artículo 114°.- Contenido de la resolución de la Entidad	493
Artículo 115°.- Agotamiento de la vía administrativa	494
Artículo 116°.- Recurso de apelación ante el Tribunal	495
Artículo 117°.- Uso de la palabra	496
Artículo 118°.- Contenido de la resolución del Tribunal	496
Artículo 119°.- Alcances de la resolución	497
Artículo 120°.- Desistimiento	498
Artículo 121°.- Denegatoria ficta	498
Artículo 122°.- Agotamiento de la vía administrativa	498
Artículo 123°.- Cumplimiento de las resoluciones del Tribunal	498
Artículo 124°.- Precedentes de Observancia Obligatoria	498
Artículo 125°.- Ejecución de la garantía	499
Artículo 126°.- Acción contencioso administrativa	499

CAPÍTULO XIII EXONERACIÓN DEL PROCESO DE SELECCIÓN

Artículo 127°.- Contratación entre Entidades	499
Artículo 128°.- Situación de Emergencia	500
Artículo 129°.- Situación de Desabastecimiento Inminente	500

Artículo 130°.- Carácter de secreto, secreto militar o de orden interno	501
Artículo 131°.- Proveedor único de bienes o servicios que no admiten sustitutos.....	501
Artículo 132°.- Servicios Personalísimos	501
Artículo 133.- Informe Técnico-Legal previo en caso de Exoneraciones	502
Artículo 134°.- Publicación de las resoluciones o acuerdos que aprueban las Exoneraciones	502
Artículo 135°.- Procedimiento para las contrataciones exoneradas.....	502
Artículo 136°.- Limitaciones a las contrataciones exoneradas	503

TÍTULO III EJECUCIÓN CONTRACTUAL

CAPÍTULO I DEL CONTRATO

Artículo 137°.- Obligación de contratar	503
Artículo 138°.- Perfeccionamiento del Contrato	504
Artículo 139°.- Suscripción del Contrato	504
Artículo 140°.- Sujetos de la relación contractual	504
Artículo 141°.- Requisitos para suscribir el Contrato.....	504
Artículo 142°.- Contenido del Contrato	505
Artículo 143°.- Modificación en el Contrato.....	505
Artículo 144°.- Nulidad del Contrato.....	505
Artículo 145°.- Consorcio	506
Artículo 146°.- Subcontratación	506
Artículo 147°.- Cesión de Derechos y de Posición Contractual	507
Artículo 148°.- Plazos y procedimiento para suscribir el Contrato.....	507
Artículo 149°.- Vigencia del Contrato.....	508
Artículo 150°.- Casos especiales de vigencia contractual.....	508
Artículo 151°.- Cómputo de los plazos	509
Artículo 152°.- Fallas o defectos percibidos por el contratista luego de la suscripción	509
Artículo 153°.- Responsabilidad de la Entidad.....	510
Artículo 154°.- Tributos, gravámenes y otros	510

CAPÍTULO II GARANTÍAS

Artículo 155°.- Requisitos de las garantías.....	510
Artículo 156°.- Clases de garantías.....	512
Artículo 157°.- Garantía de seriedad de oferta	512

Artículo 158°.- Garantía de fiel cumplimiento	514
Artículo 159°.- Garantías de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias.....	514
Artículo 160°.- Garantía por el monto diferencial de propuesta.....	515
Artículo 161°.- Excepciones.....	515
Artículo 162°.- Garantía por adelantos	517
Artículo 163°.- Garantías a cargo de la Entidad.....	517
Artículo 164°.- Ejecución de garantías	517

CAPÍTULO III

INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

Artículo 165°.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación	518
Artículo 166°.- Otras penalidades.....	519
Artículo 167°.- Resolución de Contrato	519
Artículo 168°.- Causales de resolución por incumplimiento	519
Artículo 169°.- Procedimiento de resolución de Contrato	520
Artículo 170°.- Efectos de la resolución	520

CAPÍTULO IV

ADELANTOS, ADICIONALES, REDUCCIONES Y AMPLIACIONES

Artículo 171°.- Clases de Adelantos.....	521
Artículo 172°.- Entrega de Adelantos	521
Artículo 173°.- Amortización de los Adelantos.....	521
Artículo 174°.- Adicionales y Reducciones	521
Artículo 175°.- Ampliación del plazo contractual	522

CAPÍTULO V

CULMINACIÓN DE LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL

Artículo 176°.- Recepción y conformidad.....	522
Artículo 177°.- Efectos de la conformidad	523
Artículo 178°.- Constancia de prestación	523
Artículo 179°.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra	524

CAPÍTULO VI

EL PAGO

Artículo 180°.- Oportunidad del pago.....	525
Artículo 181°.- Plazos para los pagos.....	525
Artículo 182°.- Contrataciones Complementarias.....	526

CAPÍTULO VII
OBRAS

Artículo 183°.- Requisitos adicionales para la suscripción del Contrato de Obra	526
Artículo 184°.- Inicio del plazo de Ejecución de Obra	526
Artículo 185°.- Residente de Obra	527
Artículo 186°.- Clases de Adelantos en Obras	528
Artículo 187°.- Entrega del Adelanto Directo	528
Artículo 188°.- Entrega del Adelanto para Materiales e Insumos	528
Artículo 189°.- Amortización de Adelantos	529
Artículo 190°.- Inspector o Supervisor de Obras.....	529
Artículo 191°.- Costo de la supervisión o inspección.....	529
Artículo 192°.- Obligaciones del contratista de obra en caso de atraso en la finalización de la obra	530
Artículo 193°.- Funciones del Inspector o Supervisor	530
Artículo 194°.- Cuaderno de Obra	531
Artículo 195°.- Anotación de ocurrencias.....	531
Artículo 196°.- Consultas sobre ocurrencias en la obra	531
Artículo 197°.- Valorizaciones y Metrados.....	532
Artículo 198°.- Reajustes	533
Artículo 199°.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados	534
Artículo 200°.- Causales de ampliación de plazo.....	534
Artículo 201°.- Procedimiento de ampliación de plazo.....	534
Artículo 202°.- Efectos de la modificación del plazo contractual.....	536
Artículo 203°.- Cálculo del Gasto General Diario	536
Artículo 204°.- Pago de Gastos Generales	537
Artículo 205°.- Demoras injustificadas en la Ejecución de la Obra.....	537
Artículo 206°.- Intervención Económica de la Obra.....	538
Artículo 207°.- Obras adicionales menores al quince por ciento (15%).....	538
Artículo 208°.- Prestaciones adicionales de obras mayores al quince por ciento (15%).....	539
Artículo 209°.- Resolución del Contrato de Obras.....	540
Artículo 210°.- Recepción de la Obra y plazos	541
Artículo 211°.- Liquidación del Contrato de Obra.....	543
Artículo 212°.- Efectos de la liquidación	544
Artículo 213°.- Declaratoria de fábrica o memoria descriptiva valorizada..	545

CAPÍTULO VIII
CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

AArtículo 214°.- Conciliación.....	545
------------------------------------	-----

Artículo 215°.- Inicio del Arbitraje	545
Artículo 216°.- Convenio Arbitral	546
Artículo 218°.- Solicitud de Arbitraje.....	547
Artículo 219°.- Respuesta de Arbitraje	547
Artículo 220°.- Árbitros	547
Artículo 221°.- Impedimentos	547
Artículo 222°.- Designación.....	548
Artículo 223°.- Aceptación de los Árbitros	549
Artículo 226°.- Procedimiento de Recusación	550
Artículo 227°.- Instalación	551
Artículo 228°.- Regulación del Arbitraje.....	551
Artículo 229°.- Acumulación	551
Artículo 230°.- Gastos Arbitrales	552
Artículo 231°.- Laudo.....	552
Artículo 232°.- Registro de Árbitros.....	553
Artículo 233°.- Organización y Administración de Arbitrajes.....	553
Artículo 234°.- Artículo 234°.- Órganos del Sistema Nacional de Arbitraje.	554

TÍTULO IV SANCIONES

Artículo 235°.- Potestad sancionadora del Tribunal.....	554
Artículo 236°.- Causal de imposición de sanción a los expertos independientes	554
Artículo 237°.- Infracciones y sanciones administrativas	555
Artículo 238°.- Causal de imposición de sanción a árbitros en materia de contratación pública	557
Artículo 239°.- Sanciones a Consorcios	557
Artículo 240°.- Obligación de informar sobre supuestas infracciones.....	558
Artículo 241°.- Denuncias de terceros	558
Artículo 242°.- Debido Procedimiento	558
Artículo 243°.- Prescripción.....	559
Artículo 244°.- Suspensión del plazo de prescripción.....	559
Artículo 245°.- Determinación gradual de la sanción	560
Artículo 246°.- Inhabilitación Definitiva	561
Artículo 247°.- Notificación y vigencia de las sanciones	561
Artículo 248°.- Suspensión de las sanciones.	561
Artículo 249°.- Recurso de reconsideración.....	561
Artículo 250°.- Acción Contencioso Administrativo.....	562

TÍTULO V
REGISTROS

CAPÍTULO I
REGISTRO NACIONAL DE PROVEEDORES

Artículo 251°.- Conformación.....	562
Artículo 252°.- Inscripción en los Registros del RNP y vigencia de la inscripción.....	563
Artículo 253°.- Calificación de Subcontratos	564
Artículo 254°.- Fiscalización posterior a los procedimientos tramitados ante el RNP.....	564
Artículo 255°.- Proveedores extranjeros	564
Artículo 256°.- Excepciones.....	566
Artículo 257°.- Categorías y Especialidades	566
Artículo 258°.- Comunicación de ocurrencias.....	566
Artículo 259°.- Impedimentos	566
Artículo 260°.- Socios Comunes.....	567
Artículo 261°.- Inscripción en el Registro de Proveedores de Bienes.....	567
Artículo 262°.- Obligaciones de los proveedores de bienes.....	567
Artículo 263°.- Inscripción en el Registro de Proveedores de Servicios.....	568
Artículo 264°.- Obligaciones de los proveedores de servicios	568
Artículo 265°.- Inscripción en el Registro de Consultores de Obras	568
Artículo 266°.- Profesión de las personas naturales e integrantes del plantel técnico	570
Artículo 267°.- Asignación de Especialidades de los Consultores.....	570
Artículo 268°.- Especialidades de los Consultores	570
Artículo 269°.- Ampliación de la Especialidad.....	572
Artículo 270°.- Obligaciones de los Consultores de Obras.....	572
Artículo 271°.- Récord de Consultoría de Obras	572
Artículo 272°.- Inscripción en el Registro de Ejecutores de Obras	573
Artículo 273°.- Profesión de las personas naturales e integrantes del plantel técnico	574
Artículo 274°.- Categorización.....	574
Artículo 275°.- Capacidad Máxima de Contratación	575
Artículo 276°.- Número de profesionales	576
Artículo 277°.- Capacidad Libre de Contratación	576
Artículo 278°.- Obligaciones de los ejecutores de obras	576
Artículo 279°.- Récord de Obras	577
Artículo 280°.- Registro de Inhabilitados para contratar con el Estado	578

Artículo 281º.- Publicación del Registro de Inhabilitados.....	578
Artículo 282º.- Constancia de no estar Inhabilitado para contratar con el Estado	578

CAPÍTULO II
REGISTRO DE ENTIDADES CONTRATANTES

Artículo 283º.- Registro de las Entidades Contratantes.....	578
Artículo 284º.- Registro de la información en el Registro de Entidades Contratantes.....	579

TÍTULO VI
SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES DEL ESTADO - SEACE

CAPÍTULO I
GENERALIDADES

Artículo 285º.- Objeto.....	579
Artículo 286º.- Acceso al SEACE	579
Artículo 287º.- Obligatoriedad	579
Artículo 288º.- Registro de la información	580
Artículo 289º.- Condiciones de continuidad del sistema.....	580
Artículo 290º.- Régimen de notificaciones	580

CAPÍTULO II
PROCESOS ELECTRONICOS

Artículo 291º.- Alcances	580
Artículo 292º.- Procesos electrónicos	580
Artículo 293º.- Nomenclatura de un proceso electrónico.....	581
Artículo 294º.- Propuestas electrónicas.....	581
Artículo 295º.- Contenido de las propuestas electrónicas	581
Artículo 296º.- Apertura electrónica de las propuestas técnicas.....	581
Artículo 297.- Evaluación de la propuesta técnica	582
Artículo 298º.- Evaluación y Buena Pro	582

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera.-	582
Segunda.-	582
Tercera.-	583
Cuarta.-.....	583
Quinta.-	584

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

Primera.-	584
Segunda.-	585
Tercera.-	585
Cuarta.-.....	585
Quinta.-	585
Sexta.-	586
Séptima.-	586
Octava.-	586

ANEXO ÚNICO

ANEXO DE DEFINICIONES	586
FE DE ERRATAS	592

2.2. REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO (DECRETO SUPREMO N° 184-2008-EF)

REGLAMENTO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1017
QUE APROBÓ LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

DECRETO SUPREMO N° 184-2008-EF (*)

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, mediante el Decreto Legislativo N° 1017, se aprobó la Ley de Contrataciones del Estado que establece las disposiciones y lineamientos que deben observar las Entidades del Sector Público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras que realicen;

Que, la Segunda Disposición Complementaria Final del mencionado Decreto Legislativo, dispone que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado será aprobado por decreto supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas;

De conformidad con el inciso 8) del artículo 118° de la Constitución Política del Perú, la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y el Decreto Legislativo N° 1017;

DECRETA:

Artículo 1°.- Objeto

Apruébese el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que consta de seis (6) Títulos, doscientos noventa y ocho (298) artículos, cinco (5) disposiciones complementarias finales, ocho (8) disposiciones complementarias

(*) Publicado el 1° de enero de 2009.

transitorias y un (1) Anexo, que forma parte del presente Decreto Supremo.

Artículo 2º.- Vigencia

El presente Reglamento entrará en vigencia cuando se cumpla con lo dispuesto en la Décimo Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de Contrataciones del Estado.

(El presente Decreto Supremo, entró en vigencia a partir del 1º de febrero de 2009, por D.U. 14-2009 (Art. 1º), publicado el 31/01/2009.)

Artículo 3º.- Refrendo

El presente Decreto Supremo será refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los treintiún días del mes de diciembre del año dos mil ocho. — *Alan García Pérez. Presidente Constitucional de la República.* — *Luis M. Valdivieso M. Ministro de Economía y Finanzas.*

REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Referencias

Cuando en el presente Reglamento se mencione la palabra Ley, se entenderá que se está haciendo referencia al Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de Contrataciones del Estado; la mención al “OSCE” estará referida al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado; la alusión a “la Entidad” estará referida a las Entidades señaladas en el artículo 3º de la Ley, la referencia a “el Tribunal” se entenderá que alude al Tribunal de Contrataciones del Estado, al “SEACE” al Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado y al “RNP” al Registro Nacional de Proveedores. Asimismo, cuando se mencione un artículo sin hacer referencia a norma alguna, estará referido al presente Reglamento.

Artículo 2º.- Ámbito de aplicación de la Ley

La Ley y el presente Reglamento son aplicables a la contratación de bienes, servicios y obras, siempre que sean brindados por terceros y que la contraprestación sea pagada por la Entidad con fondos públicos.

Artículo 3º.- Aplicación supletoria de la Ley

La Ley y el presente Reglamento serán de aplicación supletoria a todas aquellas contrataciones de bienes, servicios u obras sujetas a regímenes especiales bajo ley específica, siempre que dicha aplicación no resulte incompatible con las normas específicas que las regulan y sirvan para cubrir un vacío o deficiencia de dichas normas.

Artículo 4º.- Competencias en materia de contrataciones del Estado

Las normas sobre contrataciones del Estado establecidas en la Ley y el presente Reglamento son de ámbito nacional, siendo competencia exclusiva del Ministerio de Economía y Finanzas el diseño de políticas sobre dicha materia y su regulación. Corresponde al OSCE emitir directivas respecto a la aplicación de la Ley y su Reglamento, y aquellas que la normativa le asigne.

Es nulo de pleno derecho cualquier disposición o acto que se emita en contravención de lo dispuesto en el párrafo anterior.

Artículo 5º.- Funcionarios y órganos encargados de las contrataciones

Para los efectos de la aplicación de la Ley y el presente Reglamento están a cargo de las contrataciones los siguientes funcionarios y dependencias de la Entidad:

1. Titular de la Entidad es la más alta autoridad ejecutiva, de conformidad con sus normas de organización, que ejerce las funciones previstas en la Ley y en el presente Reglamento para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contrataciones del Estado. En el caso de las empresas del Estado, el Titular de la Entidad es el Gerente General o el que haga sus veces.

2. Área usuaria es la dependencia cuyas necesidades pretenden ser atendidas con determinada contratación, o que, dada su especialidad y funciones, canaliza los requerimientos formulados por otras dependencias.

3. Órgano encargado de las contrataciones es aquél órgano o unidad orgánica que realiza las actividades relativas a la gestión del abastecimiento al interior de una Entidad.

4. Comité Especial es el órgano colegiado encargado de seleccionar al proveedor que brindará los bienes, servicios u obras requeridos por el área usuaria a través de determinada contratación.

Los funcionarios y servidores del órgano encargado de las contrataciones de la Entidad que, en razón de sus funciones intervienen directamente en alguna de las fases de contratación, deberán ser profesionales y/o técnicos debidamente certificados, debiendo reunir como mínimo los siguientes requisitos:

1. Capacitación técnica en contrataciones públicas o gestión logística en general, no menor a ochenta (80) horas lectivas;
2. Experiencia laboral en general, no menor a tres (3) años;
3. Experiencia laboral en materia de contrataciones públicas o en logística privada, no menor de un (1) año.

El procedimiento de certificación será establecido según directivas emitidas por el OSCE. El OSCE administrará una base de datos de los profesionales y técnicos que cuenten con la respectiva certificación. Esta información será pública y de libre acceso en su portal institucional.

Asimismo, el OSCE emitirá directivas para la acreditación de las instituciones o empresas capacitadoras con la finalidad de que éstas capaciten a los operadores de la norma en aspectos vinculados con las contrataciones del Estado.

La Entidad podrá realizar contrataciones a través de sus órganos desconcentrados, siempre que éstos cuenten con capacidad para contratar; o por medio de otros órganos funcionales con presupuesto propio y autonomía administrativa.

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 5° de la Ley, el Titular de la Entidad podrá delegar, mediante resolución, la autoridad que la Ley le otorga, excepto en la aprobación de exoneraciones, la declaración de nulidad de oficio, las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra y otros supuestos que se establecen en el presente Reglamento.

Artículo 6°.- Elaboración del Plan Anual de Contrataciones

En la fase de programación y formulación del Presupuesto Institucional, cada una de las dependencias de la Entidad determinará, dentro del plazo señalado por la normativa correspondiente, sus requerimientos de bienes, servicios y obras, en función de sus metas presupuestarias establecidas, señalando la programación de acuerdo a sus prioridades. Las Entidades utilizarán el Catálogo Único de

Bienes, Servicios y Obras que administra el OSCE, siendo el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad responsable de esta actividad.

Los requerimientos serán incluidos en el cuadro de necesidades que será remitido al órgano encargado de las contrataciones para su consolidación, valorización y posterior inclusión en el Plan Anual de Contrataciones.

Una vez aprobado el Presupuesto Institucional, el órgano encargado de las contrataciones revisará, evaluará y actualizará el proyecto de Plan Anual de Contrataciones sujetándolo a los montos de los créditos presupuestarios establecidos en el citado Presupuesto Institucional.

Artículo 7º.- Contenido mínimo del Plan Anual de Contrataciones

El Plan Anual de Contrataciones contendrá, por lo menos, la siguiente información:

1. El objeto de la contratación;
2. La descripción de los bienes, servicios u obras a contratar y el correspondiente código asignado en el Catálogo;
3. El valor estimado de la contratación;
4. El tipo de proceso que corresponde al objeto y su valor estimado, así como la modalidad de selección;
5. La fuente de financiamiento;
6. El tipo de moneda;
7. Los niveles de centralización o desconcentración de la facultad de contratar; y
8. La fecha prevista de la convocatoria.

El Plan Anual de Contrataciones considerará todas las contrataciones, con independencia del tipo del proceso de selección y/o el régimen legal que las regule.

No será obligatorio incluir en el Plan Anual de Contrataciones las Adjudicaciones de Menor Cuantía no programables.

Artículo 8º.- Aprobación del Plan Anual de Contrataciones

El Plan Anual de Contrataciones será aprobado por el Titular de la Entidad dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del Presupuesto Institucional y publicado por cada Entidad en el SEACE en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles de aprobado, incluyendo el dispositivo o documento de aprobación. Excepcionalmente y previa autorización del OSCE, las Entidades que no tengan acceso a Internet en su localidad, deberán remitirlos a este organismo

por medios magnéticos, ópticos u otros que determine el OSCE, según el caso.

La contratación de bienes, servicios y obras, con carácter de secreto, secreto militar o por razones de orden interno, contenidos en el Decreto Supremo N° 052-2001- PCM, están exceptuados de su difusión en el SEACE, mas no de su registro.

El Ministerio competente tendrá acceso permanente a la base de datos de los Planes Anuales de Contrataciones registrados en el SEACE para su análisis y difusión entre las microempresas y pequeñas empresas.

Adicionalmente, el Plan Anual de Contrataciones aprobado estará a disposición de los interesados en el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad y en el portal institucional de ésta, si lo tuviere, pudiendo ser adquirido por cualquier interesado al precio equivalente al costo de reproducción.

Artículo 9°.- Modificación del Plan Anual de Contrataciones

El Plan Anual de Contrataciones podrá ser modificado de conformidad con la asignación presupuestal o en caso de reprogramación de las metas institucionales: (*) cuando se tenga que incluir o excluir procesos de selección (*) o el valor referencial difiera en más de veinticinco por ciento (25%) del valor estimado y ello varíe el tipo de proceso de selección.

La aprobación y difusión de las modificaciones se hará en la forma prevista en el artículo anterior.

El Titular de la Entidad evaluará semestralmente la ejecución del Plan Anual de Contrataciones debiendo adoptar las medidas correctivas pertinentes para alcanzar las metas y objetivos previstos en el Plan Operativo Institucional y, de corresponder, disponer el deslinde de las responsabilidades respectivas. Ello sin perjuicio de las evaluaciones periódicas que cada Entidad considere pertinente efectuar.

Artículo 10°.- Expediente de Contratación

El Expediente de Contratación se inicia con el requerimiento del área usuaria. Dicho Expediente debe contener la información referida a las características técnicas de lo que se va a contratar, el estudio de

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

las posibilidades que ofrece el mercado, el valor referencial, la disponibilidad presupuestal, el tipo de proceso de selección, la modalidad de selección, el sistema de contratación, la modalidad de contratación a utilizarse y la fórmula de reajuste de ser el caso.

En todos los casos en que las contrataciones estén relacionadas a la ejecución de un proyecto de inversión pública, es responsabilidad de la Entidad:

1. Que los proyectos hayan sido declarados viables, en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública.

2. Que se tomen las previsiones necesarias para que se respeten los parámetros bajo los cuales fue declarado viable el proyecto, incluyendo costos, cronograma, diseño u otros factores que pudieran afectar la viabilidad del mismo.

Tratándose de obras, se adjuntará el Expediente Técnico respectivo y, cuando corresponda, la declaratoria de viabilidad conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública. En la modalidad de concurso oferta no se requerirá el Expediente Técnico, debiéndose anexar el estudio de preinversión y el informe técnico que sustentó la declaratoria de viabilidad, conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública.

En el caso de obras bajo la modalidad de llave en mano, si éstas incluyen la elaboración del Expediente Técnico, se deberá anexar el estudio de preinversión y el informe técnico que sustentó la declaratoria de viabilidad, conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública.

Una vez aprobado el Expediente de Contratación, se incorporarán todas las actuaciones que se realicen desde la designación del Comité Especial hasta la culminación del contrato, incluyendo las ofertas no ganadoras. Debe entenderse por ofertas no ganadoras aquellas que fueron admitidas y a las que no se les otorgó la Buena Pro.

El órgano encargado de las contrataciones tiene a su cargo la custodia y responsabilidad del Expediente de Contratación, salvo en el período en el que dicha custodia esté a cargo del Comité Especial. También es responsable de remitir el Expediente de Contratación al funcionario competente para su aprobación, de acuerdo a sus normas de organización interna.

En el caso que un proceso de selección sea declarado desierto, la nueva convocatoria deberá contar con una nueva aprobación del Expediente de Contratación sólo en caso que haya sido modificado en algún extremo.

Artículo 11º.- Características técnicas de lo que se va a contratar

El área usuaria es la responsable de definir con precisión las características, condiciones, cantidad y calidad de los bienes, servicios u obras que requiera para el cumplimiento de sus funciones, debiendo desarrollar esta actividad de acuerdo a lo indicado en el Artículo 13º de la Ley. El órgano encargado de las contrataciones, con la autorización del área usuaria y, como producto del estudio de las posibilidades que ofrece el mercado, podrá ajustar las características de lo que se va a contratar.

Para la descripción de los bienes y servicios a contratar no se hará referencia a marcas o nombres comerciales, patentes, diseños o tipos particulares, fabricantes determinados, ni descripción que oriente la adquisición o contratación de marca, fabricante o tipo de producto específico. Sólo será posible solicitar una marca o tipo de producto determinado cuando ello responda a un proceso de estandarización debidamente sustentado, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En adición a lo establecido en el Artículo 13º de la Ley, serán obligatorios los requisitos técnicos establecidos en reglamentos sectoriales dentro del ámbito de su aplicación, siempre y cuando cuenten con el refrendo del Ministro de Economía y Finanzas de acuerdo a lo dispuesto por los Decretos Leyes N° 25629 y N° 25909.

Las normas técnicas nacionales, emitidas por la Comisión competente de Reglamentos Técnicos y Comerciales del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, podrán ser tomadas en cuenta para la definición de los bienes, servicios u obras que se van a contratar mediante los procesos de selección regulados por la Ley y el Reglamento.

Artículo 12º.- Estudio de posibilidades que ofrece el mercado

Sobre la base de las características técnicas definidas por el área usuaria, el órgano encargado de las contrataciones tiene la obligación de evaluar las posibilidades que ofrece el mercado para determinar lo siguiente:

1. El valor referencial;
2. La existencia de pluralidad de marcas y/o postores;
3. La posibilidad de distribuir la Buena Pro;
4. Información que pueda utilizarse para la determinación de los factores de evaluación, de ser el caso;

5. La pertinencia de realizar ajustes a las características y/o condiciones de lo que se va a contratar, de ser necesario;

6. Otros aspectos necesarios que tengan incidencia en la eficiencia de la contratación.

A efectos de establecer el valor referencial, el estudio tomará en cuenta, cuando exista la información y corresponda, entre otros, los siguientes elementos: presupuestos y cotizaciones actualizados, los que deberán provenir de personas naturales o jurídicas que se dediquen a actividades materia de la convocatoria, incluyendo fabricantes cuando corresponda, a través de portales y/o páginas Web, catálogos, entre otros, debiendo emplearse como mínimo dos (2) fuentes. También tomará en cuenta cuando la información esté disponible: precios históricos, estructuras de costos, alternativas existentes según el nivel de comercialización, descuentos por volúmenes, disponibilidad inmediata de ser el caso, mejoras en las condiciones de venta, garantías y otros beneficios adicionales, así como también la vigencia tecnológica del objeto de la contratación de las Entidades.

Artículo 13°.- Valor referencial

El valor referencial es el monto determinado por el órgano encargado de las contrataciones, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 27° de la Ley, como resultado del estudio a que se refiere el artículo anterior.

El valor referencial se calculará incluyendo todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales respectivos conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el valor de los bienes y servicios a contratar. Las cotizaciones de los proveedores deberán incluir los mencionados componentes.

Para la determinación del valor referencial, el órgano encargado de las contrataciones está facultado para solicitar el apoyo que requiera del área usuaria, la que estará obligada a brindarlo bajo responsabilidad.

En el caso de los procesos de selección convocados según relación de ítems, el valor referencial del conjunto se determinará en función a la sumatoria de los valores referenciales de cada uno de los ítems considerados. En las Bases deberá especificarse tanto el valor referencial de los ítems cuanto el valor referencial del proceso de selección.

El Comité Especial puede observar el valor referencial y solicitar su revisión o actualización al órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, de acuerdo con el artículo 27° de la Ley.

Cuando el valor referencial es observado por los participantes, el Comité Especial deberá poner en conocimiento del órgano encargado de las contrataciones para su opinión y, si fuera el caso, para que apruebe un nuevo valor referencial, verificando que se cuente con la disponibilidad presupuestal y poniendo en conocimiento de tal hecho al funcionario que aprobó el Expediente de Contratación. En caso el nuevo valor referencial implique la modificación del tipo de proceso de selección convocado éste será declarado nulo.

Artículo 14°.- Valor referencial para ejecución y consultoría de obras

En el caso de ejecución y consultoría de obras la determinación del valor referencial se sujetará a lo siguiente:

1. En la contratación para la ejecución de obras, corresponderá al monto del presupuesto de obra establecido en el Expediente Técnico. Este presupuesto deberá detallarse considerando la identificación de las partidas y subpartidas necesarias de acuerdo a las características de la obra, sustentándose en análisis de precios unitarios por cada partida y subpartida, elaborados teniendo en cuenta los insumos requeridos en las cantidades y precios o tarifas que se ofrezcan en las condiciones más competitivas en el mercado. Además, debe incluirse los gastos generales variables y fijos, así como la utilidad.

El presupuesto de obra deberá estar suscrito por los consultores y/o servidores públicos que participaron en su elaboración y/o aprobación, según corresponda.

En la ejecución de obras bajo la modalidad de concurso oferta, el valor referencial deberá determinarse teniendo en cuenta el objeto de la obra y su alcance previsto en los estudios de preinversión que dieron lugar a la viabilidad del correspondiente proyecto, así como el resultado del estudio de las posibilidades de precios de mercado.

2. En el caso de consultoría de obras deberá detallarse, en condiciones competitivas en el mercado, los honorarios del personal propuesto, incluyendo gastos generales y la utilidad, de acuerdo a los plazos y características definidos en los términos de referencia del servicio requerido.

El presupuesto de obra o de la consultoría de obra deberá incluir todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas, seguridad en el trabajo y los costos laborales respectivos conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el presupuesto.

Cuando el valor referencial es observado por los participantes, el Comité Especial deberá poner en conocimiento de la unidad orgánica competente para su opinión y, si fuera el caso, para que apruebe un nuevo valor referencial, verificando que se cuente con la disponibilidad presupuestal y poniendo en conocimiento de tal hecho al funcionario que aprobó el Expediente de Contratación. En caso el nuevo valor referencial implique la modificación del tipo de proceso de selección convocado, este será declarado nulo.

Artículo 15º.- Valor referencial en cobranzas o recuperaciones y en servicios con honorarios de éxito

El valor referencial en la contratación de servicios de cobranzas o recuperaciones deberá ser determinado aplicando el porcentaje que se fije en las Bases, sobre el monto máximo a cobrar o recuperar. Dicho porcentaje incluye todos los conceptos que comprende la contraprestación que le corresponde al contratista.

Para la contratación de servicios será posible considerar honorarios de éxito, siempre y cuando éstos sean usuales en el mercado, debiendo justificarse la necesidad y su monto a través de un informe técnico emitido por el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad. En caso que se considere el pago de honorarios de éxito, el valor referencial estará conformado por la suma del honorario fijo más el honorario de éxito. Para efectos de la inclusión de este último en el valor referencial, se tomará en cuenta el monto máximo que la Entidad pagaría como honorario de éxito.

Artículo 16º.- Antigüedad del valor referencial

Para convocar a un proceso de selección, el valor referencial no podrá tener una antigüedad mayor a los seis (6) meses, tratándose de ejecución y consultoría de obras, ni mayor a tres (3) meses en el caso de bienes y servicios.

Para el caso de ejecución de obras que cuenten con Expediente Técnico, la antigüedad del valor referencial se computará desde la fecha de determinación del presupuesto de obra consignada en el Expediente Técnico.

En el caso de bienes, servicios y consultoría de obras, la antigüedad del valor referencial se computará desde la aprobación del expediente de contratación.

La fecha de aprobación del Expediente de Contratación deberá ser consignada en las Bases.

Artículo 17º.- Publicidad o reserva del valor referencial

El valor referencial es público. Sin embargo, podrá ser reservado cuando la naturaleza de la contratación lo haga necesario, previo informe del órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, el cual deberá ser aprobado por el Titular de ésta. La reserva del valor referencial deberá ser establecida en el Expediente de Contratación.

En los casos de reserva del valor referencial, ésta cesa cuando el Comité Especial lo haga de conocimiento de los participantes en el acto de apertura de los sobres.

En los procesos de selección con valor referencial reservado no será de aplicación los límites mínimos y máximos para admitir la oferta económica, previstos en la Ley y el Reglamento.

En cualquiera de los supuestos, es obligatorio registrar el valor referencial en el SEACE, debiendo garantizarse los mecanismos de confidencialidad en el caso de ser reservado.

Artículo 18º.- Disponibilidad presupuestal

Una vez que se determine el valor referencial de la contratación, se debe solicitar a la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, la certificación de disponibilidad presupuestal a fin de garantizar que se cuenta con el crédito presupuestario suficiente para comprometer un gasto en el año fiscal correspondiente. Para su solicitud, deberá señalarse el período de contratación programado.

En caso que las obligaciones de pago a cargo de la Entidades se devenguen en más de un (1) año fiscal, sea porque los contratos de las que se derivan tengan un plazo de ejecución que exceda el año fiscal correspondiente a aquel en que se convocó el proceso o porque dicho plazo de ejecución recién se inicia en el siguiente año fiscal, la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, deberá otorgar la certificación por el año fiscal vigente, así como la constancia sobre que el gasto a ser efectuado será considerado en la programación y formulación del presupuesto del año fiscal que corresponda.

Al certificar la disponibilidad presupuestal solicitada, la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, deberá señalar la fuente de financiamiento, la cadena funcional programática y del gasto y el monto al cual asciende la certificación con las anotaciones que correspondan.

TÍTULO II PROCESOS DE SELECCIÓN

CAPÍTULO I Aspectos Generales

(*) Artículo 19°.- Tipos de Procesos de Selección

De conformidad con lo establecido en los artículos 15°, 16°, 17° y 18° de la Ley, son procesos de selección los siguientes:

1. Licitación Pública, que se convoca para la contratación de bienes y obras, dentro de los márgenes que establecen las normas presupuestarias.

2. Concurso Público, que se convoca para la contratación de servicios, dentro de los márgenes establecidos por las normas presupuestarias.

3. Adjudicación Directa, que se convoca para la contratación de bienes, servicios y ejecución de obras, conforme a los márgenes establecidos por las normas presupuestarias.

La Adjudicación Directa puede ser Pública o Selectiva.

La Adjudicación Directa Pública se convoca cuando el monto de la contratación es mayor al cincuenta por ciento (50%) del límite máximo establecido para la Adjudicación Directa en las normas presupuestarias. En caso contrario, se convoca a Adjudicación Directa Selectiva.

4. Adjudicación de Menor Cuantía, que se convoca para:

a) La contratación de bienes, servicios y obras, cuyos montos sean inferiores a la décima parte del límite mínimo establecido por las normas presupuestarias para las Licitaciones Públicas o Concursos Públicos, según corresponda;

b) La contratación de expertos independientes para que integren los Comités Especiales; y,

c) Los procesos declarados desiertos, cuando corresponda de acuerdo a lo establecido en el artículo 32° de la Ley.

Para la determinación del proceso de selección se considerará el objeto principal de la contratación y el valor referencial establecido por la Entidad para la contratación prevista. En el caso de contratacio-

(*) Texto del artículo 19° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

nes que involucren un conjunto de prestaciones, el objeto principal del proceso de selección se determinará en función a la prestación que represente la mayor incidencia porcentual en el costo. En cualquier caso, los bienes o servicios que se requieran como complementarios entre sí, se consideran incluidos en la contratación objeto del contrato.

Mediante el proceso de selección según relación de ítems, la Entidad, teniendo en cuenta la viabilidad económica, técnica y/o administrativa de la vinculación, podrá convocar en un solo proceso la contratación de bienes, servicios u obras distintas pero vinculadas entre sí con montos individuales superiores a tres (3) UIT. A cada caso les serán aplicables las reglas correspondientes al proceso principal, con las excepciones previstas en el presente Reglamento, respetándose el objeto y monto de cada ítem.

En el caso de declaración de desierto de uno o varios ítems, el proceso de selección que corresponde para la segunda convocatoria será la Adjudicación de Menor Cuantía.

Mediante el proceso de selección por paquete, la Entidad agrupa, en el objeto del proceso, la contratación de varios bienes o servicios de igual o distinta clase, considerando que la contratación conjunta es más eficiente que efectuar contrataciones separadas de dichos bienes o servicios.

Las entidades preferentemente contratarán por paquete la elaboración de los estudios de preinversión de perfil, prefactibilidad y factibilidad, según corresponda, así como la elaboración del expediente técnico y/o estudio definitivo, debiendo preverse en los términos de referencia que los resultados de cada nivel de estudio sean considerados en los niveles siguientes.

Para la contratación de estudios de preinversión y elaboración de expediente técnico y/o estudio definitivo, el área usuaria en coordinación con el órgano encargado de las contrataciones sustentará la convocatoria de los procesos de selección cuando tenga que realizarse por paquete, o en forma separada.

(*) Artículo 19°.- Tipos de Procesos de Selección

De conformidad con lo establecido en los artículos 15°, 16°, 17° y 18° de la Ley, son procesos de selección los siguientes:

1. Licitación Pública, que se convoca para la contratación de bienes y obras, dentro de los márgenes que establecen las normas presupuestarias.

(*) Texto originario del artículo 19°.

2. *Concurso Público, que se convoca para la contratación de servicios, dentro de los márgenes establecidos por las normas presupuestarias.*

3. *Adjudicación Directa, que se convoca para la contratación de bienes, servicios y ejecución de obras, conforme a los márgenes establecidos por las normas presupuestarias.*

La Adjudicación Directa puede ser Pública o Selectiva.

La Adjudicación Directa Pública se convoca cuando el monto de la contratación es mayor al cincuenta por ciento (50%) del límite máximo establecido para la Adjudicación Directa en las normas presupuestarias. En caso contrario, se convoca a Adjudicación Directa Selectiva.

4. *Adjudicación de Menor Cuantía, que se convoca para:*

a) *La contratación de bienes, servicios y obras, cuyos montos sean inferiores a la décima parte del límite mínimo establecido por las normas presupuestarias para las Licitaciones Públicas o Concursos Públicos, según corresponda;*

b) *La contratación de expertos independientes para que integren los Comités Especiales; y*

c) *Los procesos declarados desiertos, cuando corresponda de acuerdo a lo establecido en el artículo 32º de la Ley.*

Para la determinación del proceso de selección se considerará el objeto principal de la contratación y el valor referencial establecido por la Entidad para la contratación prevista. En el caso de contrataciones que involucren un conjunto de prestaciones, el objeto principal del proceso de selección se determinará en función a la prestación que represente la mayor incidencia porcentual en el costo. En cualquier caso, los bienes o servicios que se requieran como complementarios entre sí, se consideran incluidos en la contratación objeto del contrato.

Mediante el proceso de selección según relación de ítems, la Entidad, teniendo en cuenta la viabilidad económica, técnica y/o administrativa de la vinculación, podrá convocar en un solo proceso la contratación de bienes, servicios u obras distintas pero vinculadas entre sí con montos individuales no inferiores a tres (3) UIT. A cada caso les serán aplicables las reglas correspondientes al proceso principal, con las excepciones previstas en el presente Reglamento, respetándose el objeto y monto de cada ítem.

En el caso de declaración de desierto de uno o varios ítems, el proceso de selección que corresponde para la segunda convocatoria será la Adjudicación de Menor Cuantía.

Artículo 20°.- Prohibición de fraccionamiento

La prohibición de fraccionamiento a que se refiere el artículo 19° de la Ley significa que no debe dividirse una contratación para dar lugar al cambio del tipo de proceso de selección.

La contratación de bienes o servicios de carácter permanente, cuya provisión se requiera de manera continua o periódica se realizará por periodos no menores a un (1) año.

No se considerará fraccionamiento cuando:

1. Estando acreditada la necesidad en la etapa de planificación, la Entidad restringió la cantidad a contratar por no disponer a dicha fecha la disponibilidad presupuestal correspondiente, situación que varía durante la ejecución del Plan Anual de Contrataciones al contarse con mayores créditos presupuestarios no previstos, provenientes de, entre otros, transferencias de partidas, créditos suplementarios y recursos públicos captados o percibidos directamente por la Entidad.

2. Con posterioridad a la aprobación del Plan Anual de Contrataciones, surja una necesidad extraordinaria e imprevisible adicional a la programada, la cual deberá ser atendida en su integridad a través de una contratación, salvo que respecto de la contratación programada aun no se haya aprobado el Expediente de Contratación.

3. Se contrate con el mismo proveedor como consecuencia de procesos de selección con objetos contractuales distintos o en el caso que concurren procesos de selección con contratos complementarios, exoneraciones o con procesos bajo regímenes especiales.

4. La contratación se efectúe a través del Catálogo de Convenios Marco.

5. Se requiera propiciar la participación de las microempresas y pequeñas empresas, en aquellos sectores donde exista oferta competitiva, siempre que sus bienes, servicios y obras sean de la calidad necesaria para que la Entidad se asegure el cumplimiento oportuno y los costos sean razonables en función a las condiciones del mercado.

Artículo 21°.- Modalidades Especiales de Selección

Los tipos de procesos de selección previstos en el artículo anterior, podrán sujetarse a las modalidades especiales de Convenio Marco y Subasta Inversa, de acuerdo a lo indicado en este Reglamento.

Artículo 22°.- Etapas de los Procesos de Selección

Los procesos de selección contendrán las etapas siguientes, salvo las excepciones establecidas en el presente artículo:

1. Convocatoria.
2. Registro de participantes.
3. Formulación y absolución de consultas.
4. Formulación y absolución de observaciones.
5. Integración de las Bases.
6. Presentación de propuestas.
7. Calificación y evaluación de propuestas.
8. Otorgamiento de la Buena Pro.

En los procesos de Adjudicación Directa y Adjudicación de Menor Cuantía para obras y consultoría de obras se fusionarán las etapas 3 y 4. Asimismo, en los procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios no se incluirán en el proceso las etapas 3, 4 y 5.

El incumplimiento de alguna de las disposiciones que regulan el desarrollo de estas etapas constituye causal de nulidad de las etapas siguientes del proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56° de la Ley, y lo retrotrae al momento anterior a aquél en que se produjo dicho incumplimiento.

Los procesos de selección culminan cuando se produce alguno de los siguientes eventos:

1. Se suscribe el contrato respectivo o se perfecciona éste.
2. Se cancela el proceso.
3. Se deja sin efecto el otorgamiento de la Buena Pro por causa imputable a la Entidad.
4. No se suscriba el contrato por las causales establecidas en el artículo 137°.

Artículo 23°.- Cómputo de plazos durante el Proceso de Selección

Los plazos en los procesos de selección, desde su convocatoria hasta la suscripción del contrato, se computan por días hábiles. Son inhábiles los días sábado, domingo y feriados no laborables, y los declarados por el Poder Ejecutivo o autoridades competentes. El plazo excluye el día inicial e incluye el día de vencimiento, salvo disposición distinta establecida en el presente Reglamento.

(*) Artículo 24°.- Plazos generales para Procesos de Selección

En las Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, entre las fechas de convocatoria y de presentación de propuestas no deberán mediar menos de veintidós (22) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de la convocatoria en el SEACE. Asimismo, entre la integración de las Bases y la presentación de propuestas no podrán mediar menos de cinco (5) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de las Bases integradas en el SEACE.

En las Adjudicaciones Directas mediarán no menos de diez (10) días hábiles entre la convocatoria y la presentación de propuestas y tres (3) días hábiles entre la integración de las bases y la presentación de las propuestas.

En las Adjudicaciones de Menor Cuantía para bienes y servicios, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de las propuestas existirá un plazo no menor de dos (2) días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de seis (6) días hábiles.

En las Adjudicaciones de Menor Cuantía para la consultoría de obras o ejecución de obras, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de propuestas deberán mediar no menos de seis (6) días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de ocho (8) días hábiles.

(*) Artículo 24°.- Plazos generales para Procesos de Selección

En las Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, entre las fechas de convocatoria y de presentación de propuestas no deberán mediar menos de veintidós (22) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de la convocatoria en el SEACE. Asimismo, entre la integración de las Bases y la presentación de propuestas no podrán mediar menos de cinco (5) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de las Bases integradas en el SEACE.

En las Adjudicaciones Directas mediarán no menos de diez (10) días hábiles entre la convocatoria y la presentación de propuestas y tres (3)

(*) Texto del artículo 24° según DS 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

días hábiles entre la integración de las bases y la presentación de las propuestas.

En las Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía para bienes y servicios, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de las propuestas existirá un plazo no menor de dos (2) días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de seis (6) días hábiles.

En las Adjudicaciones Directas de () Menor Cuantía para la consultoría de obras o ejecución de obras, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de propuestas deberán mediar no menos de seis (6) días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de ocho (8) días hábiles.*

Artículo 25º.- Régimen de notificaciones

Todos los actos realizados durante los procesos de selección se entenderán notificados el mismo día de su publicación en el SEACE.

A solicitud del participante, en adición a la efectuada a través del SEACE, se le notificará personalmente en la sede de la Entidad o a la dirección de correo electrónico que consigne al momento de registrarse como participante.

La notificación a través del SEACE prevalece sobre cualquier medio que se haya utilizado adicionalmente, siendo responsabilidad del participante el permanente seguimiento del respectivo proceso a través del SEACE.

Artículo 26º.- Prórrogas o postergaciones

La prórroga o postergación de las etapas de un proceso de selección deben registrarse en el SEACE modificando el cronograma original.

El Comité Especial comunicará dicha decisión a los participantes o postores, según sea el caso, a través del SEACE, y simultáneamente en la propia Entidad o al correo electrónico que hayan consignado al registrarse como participantes.

CAPÍTULO II Comité Especial

Artículo 27º.- Designación

El Titular de la Entidad o el funcionario a quien se hubiera delegado esta atribución, designará por escrito a los integrantes titulares

(*) Texto originario del artículo 24º.

y suplentes del Comité Especial, indicando los nombres completos y quién actuará como presidente y cuidando que exista correspondencia entre cada miembro titular y su suplente. La decisión será notificada a cada uno de los miembros.

Conjuntamente con la notificación de designación, se entregará al presidente del Comité Especial el Expediente de Contratación aprobado y toda la información técnica y económica necesaria que pudiera servir para cumplir el encargo.

Una vez recibida la documentación señalada en el párrafo anterior, el presidente del Comité Especial, a más tardar al día siguiente hábil de recibida, deberá convocar a los demás miembros para la instalación respectiva, dejando constancia en actas.

El Comité Especial elaborará las Bases y las elevará para la aprobación de la autoridad competente. Luego de aprobadas, el Comité Especial dispondrá la convocatoria del proceso.

Durante el desempeño de su encargo, el Comité Especial está facultado para solicitar el apoyo que requiera de las dependencias o áreas pertinentes de la Entidad, las que estarán obligadas a brindarlo bajo responsabilidad.

Los acuerdos que adopte el Comité Especial deberán constar en actas, cuyas copias deberán incorporarse al Expediente de Contratación.

Para tal efecto, toda Entidad contará con un libro de actas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas, o con un libro de actas por cada tipo de proceso de selección, debidamente foliado y legalizado, el mismo que podrá ser llevado en hojas mecanizadas. Facultativamente, también podrá incluir las actas de las Adjudicaciones de Menor Cuantía o contar con un libro de actas para este tipo de procesos de selección. El órgano encargado de las contrataciones será el responsable de la custodia de los indicados libros.

Artículo 28º.- Participación de expertos independientes

Los expertos independientes podrán ser personas jurídicas o naturales. En el caso que se designe como experto independiente a una persona jurídica del sector privado, ésta deberá tener como giro principal de su negocio aquél vinculado con el objeto de la convocatoria, debiendo además designar a la persona natural que la representará dentro del Comité Especial.

Podrán ser invitados expertos independientes que provengan de otras Entidades del sector público. Para estos efectos, será necesaria

la autorización del Titular de la Entidad de la que provenga el experto independiente.

El experto independiente deberá guardar confidencialidad respecto de toda la información a que tenga acceso con ocasión del servicio.

Artículo 29º.- Impedimentos para ser miembro del Comité Especial

Se encuentran impedidos de formar parte de un Comité Especial:

1. El Titular de la Entidad.
2. Todos los funcionarios que tengan atribuciones de control o fiscalización tales como regidores, consejeros regionales, directores de empresas, auditores, entre otros, salvo que el Órgano de Control Institucional de la Entidad sea el área usuaria.
3. Los funcionarios que por delegación hayan aprobado el Expediente de Contratación, designado el Comité Especial, aprobado las Bases o tengan facultades para resolver el recurso de apelación.
4. Los funcionarios o servidores que hayan sido sancionados por su actuación como integrantes de un Comité Especial, mediante decisión debidamente motivada y consentida o administrativamente firme, con suspensión o cese temporal, mientras se encuentre vigente; o hayan sido sancionados con destitución o despido. Si la sanción a un miembro del Comité Especial es impuesta luego de ser designado, dejará de ser integrante de dicho Comité.

En el caso del inciso 3), el impedimento se circunscribe al proceso de contratación a que se refieren las delegaciones en él señaladas.

Artículo 30º.- Comité Especial Permanente

Tratándose de Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, podrá designarse uno o más Comités Especiales Permanentes para objetos de contrataciones afines, excepto en el caso de procesos derivados de una declaratoria de desierto, los que serán conducidos por el mismo Comité Especial designado inicialmente.

En la conformación del Comité Especial Permanente sólo será exigible que uno de sus integrantes sea representante del órgano encargado de las contrataciones.

Artículo 31º.- Competencias

El Comité Especial conducirá el proceso encargándose de su organización, conducción y ejecución, desde la preparación de las Bases

hasta la culminación del proceso. El Comité Especial es competente para:

1. Consultar los alcances de la información proporcionada en el Expediente de Contratación y sugerir, de ser el caso, las modificaciones que considere pertinentes. Cualquier modificación requerirá contar previamente con la conformidad del área usuaria y/o del órgano encargado de las contrataciones, según corresponda. La modificación requerirá una nueva aprobación del Expediente de Contratación.

2. Elaborar las Bases.

3. Convocar el proceso.

4. Absolver las consultas y observaciones.

5. Integrar las Bases.

6. Evaluar las propuestas.

7. Adjudicar la Buena Pro.

8. Declarar desierto.

9. Todo acto necesario para el desarrollo del proceso de selección hasta el consentimiento de la Buena Pro. El Comité Especial no podrá de oficio modificar las Bases aprobadas.

Artículo 32º.- Quórum y acuerdos

Para sesionar y adoptar acuerdos válidos, el Comité Especial se sujetará a las siguientes reglas:

1. El quórum para el funcionamiento del Comité Especial se da con la presencia del número total de miembros titulares. En caso de ausencia de alguno de éstos, se procederá conforme a lo dispuesto en los artículos 33º y 34º.

2. Los acuerdos se adoptan por unanimidad o por mayoría. No cabe la abstención por parte de ninguno de los miembros.

Los actos del Comité Especial constan en actas que, debidamente suscritas, quedan en poder de la Entidad. La fundamentación de los acuerdos y de los votos discrepantes se hará constar en el acta.

Artículo 33º.- Intervención de los miembros suplentes

En caso de ausencia de un titular, éste deberá ser reemplazado por su correspondiente suplente, respetándose la conformación establecida en el artículo 24º de la Ley, salvo lo establecido en el artículo 30º.

La Entidad evaluará el motivo de la ausencia del titular, a efectos de determinar responsabilidad, si la hubiere, sin que ello impida la participación del suplente.

Una vez que el miembro titular ha sido reemplazado por el suplente, aquél podrá reincorporarse como miembro suplente al Comité Especial, previa autorización a partir de la evaluación señalada en el párrafo anterior.

Artículo 34º.- Responsabilidad, remoción e irrenunciabilidad

El Comité Especial actúa en forma colegiada y es autónomo en sus decisiones, las cuales no requieren ratificación alguna por parte de la Entidad. Todos los miembros del Comité Especial gozan de las mismas facultades, no existiendo jerarquía entre ellos. Sus integrantes son solidariamente responsables por su actuación, salvo el caso de aquellos que hayan señalado en el acta correspondiente su voto discrepante.

Los integrantes del Comité Especial sólo podrán ser removidos por caso fortuito o fuerza mayor, o por cese en el servicio, mediante documento debidamente motivado. En el mismo documento podrá designarse al nuevo integrante.

Los integrantes del Comité Especial no podrán renunciar al cargo encomendado.

CAPÍTULO III

Bases

Artículo 35º.- Aprobación

Las Bases de los procesos de selección serán aprobadas por el Titular de la Entidad, el mismo que podrá delegar expresamente y por escrito dicha función.

La aprobación de las Bases debe ser por escrito, ya sea mediante resolución, acuerdo o algún otro documento en el que exprese de manera indubitable la voluntad de aprobación. En ningún caso esta aprobación podrá ser realizada por el Comité Especial o el órgano a cargo del proceso de selección.

Para la aprobación, los originales de las Bases deberán estar visados en todas sus páginas por los miembros del Comité Especial o el órgano a cargo del proceso de selección, según corresponda.

Las Entidades utilizarán obligatoriamente las Bases estandarizadas que aprobará el OSCE y divulgará a través del SEACE.

Artículo 36°.- Acceso a las Bases

Todo proveedor, sin restricciones ni pago de derechos, puede tener acceso a las Bases de un proceso de selección a través del SEACE. En caso opten por solicitar copia directamente a la Entidad, abonarán el costo de reproducción correspondiente.

Artículo 37°.- Prepublicación

Las Bases aprobadas de los procesos de selección podrán ser prepublicadas en el SEACE y en el portal institucional de la Entidad convocante.

Lo anteriormente dispuesto no representa una etapa adicional a las definidas en cada uno de los procesos de selección, por lo que cualquier consulta u observación respecto del contenido de las Bases sólo podrán efectuarse en la etapa correspondiente del proceso.

Artículo 38°.- Estandarización de las Bases

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 26° de la Ley, el OSCE aprobará Bases Estandarizadas para facilitar el monitoreo y procesamiento de las contrataciones. Para tal fin las Bases tendrán una sección general y una sección específica. La sección general contendrá disposiciones comunes a todos los procesos incluyendo las bases administrativas y el contrato respectivo. La sección específica contendrá un conjunto de anexos específicos para cada proceso que serán preparadas por la Entidad.

El OSCE aprobará como mínimo Bases Estandarizadas para los siguientes procesos:

1. Contratación de bienes por licitación pública
2. Contratación de suministros por licitación pública
3. Contratación de obras por licitación pública
4. Contratación de servicios por concurso público
5. Contratación de bienes por adjudicación directa pública
6. Contratación de suministros por adjudicación directa pública
7. Contratación de obras por adjudicación directa pública
8. Contratación de servicios por adjudicación directa pública
9. Contratación de bienes por adjudicación directa selectiva
10. Contratación de suministros por adjudicación directa selectiva
11. Contratación de obras por adjudicación directa selectiva
12. Contratación de servicios por adjudicación directa selectiva
13. Contratación de bienes por adjudicación de menor cuantía
14. Contratación de suministros por adjudicación de menor cuantía

15. Contratación de obras por adjudicación de menor cuantía

16. Contratación de servicios por adjudicación de menor cuantía

Artículo 39º.- Contenido mínimo

El Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elaborará las Bases del proceso de selección a su cargo, conforme a lo establecido en el artículo anterior y la información técnica y económica contenida en el Expediente de Contratación.

Las Bases de los procesos de selección deberán contener las condiciones mínimas señaladas en el artículo 26º de la Ley. En el caso de las Adjudicaciones de Menor Cuantía para bienes y servicios, las bases deberán contener las condiciones establecidas en los literales a), b), d), e), f), g), i) y k) del citado artículo de la Ley.

De conformidad con el artículo 33º de la Ley, las Bases deberán consignar, en el caso de los procesos para la ejecución de obras, el monto máximo admisible de la propuesta económica, el cual será el ciento diez por ciento (110%) del valor referencial; y para el caso de los procesos de ejecución y consultoría de obras, el monto mínimo admisible, el cual será el noventa por ciento (90%) del valor referencial.

Para tal efecto, los límites del valor referencial se calcularán considerando dos (2) decimales. Para ello, si el límite inferior del valor referencial tiene más de dos (2) decimales, se aumentará en un dígito el valor del segundo decimal. En el caso del límite superior del valor referencial, se consignará el valor del segundo decimal, sin efectuar redondeo.

Las Bases deben especificar la moneda o monedas en que se expresarán las propuestas.

En el caso de procesos de ejecución de obras, las Bases establecerán el requisito de calificación previa de postores, siempre que el valor referencial del proceso de selección sea igual o superior a veinticinco mil Unidades Impositivas Tributarias (25,000 UIT).

En estos procesos de selección sólo podrán presentar propuestas técnica y económica aquellos postores que hayan sido aprobados en la etapa de calificación previa. Las Bases establecerán el plazo de esta etapa.

Las Bases deberán indicar las condiciones especiales, criterios y factores a considerar en la calificación previa en la que sólo cabe evaluar a los postores con el fin de determinar su capacidad y/o solvencia técnica y económica, su experiencia en la actividad y en la ejecución

de prestaciones similares y, de ser el caso, en equipamiento y/o infraestructura física y de soporte en relación con la obra por contratar.

El OSCE emitirá una directiva que establezca las normas complementarias para la calificación previa. Las controversias que surjan sobre la calificación previa se tramitan de conformidad con el Capítulo XII del Título II del presente Reglamento.

El plazo de ejecución contractual y el plazo de entrega máximo serán los indicados en el Expediente de Contratación, los cuales serán recogidos en las Bases, constituyendo requerimientos técnicos de obligatorio cumplimiento.

Artículo 40°.- Sistemas de Contratación

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 26°, inciso e) de la Ley, las bases incluirán la definición del sistema de contratación (*).

Los sistemas de contratación son:

1. Sistema a suma alzada, aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación estén totalmente definidas en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos y especificaciones técnicas respectivas. El postor formulará su propuesta por un monto fijo integral y por un determinado plazo de ejecución.

Tratándose de obras, el postor formulará dicha propuesta considerando los trabajos que resulten necesarios para el cumplimiento de la prestación requerida según los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra que forman parte del Expediente Técnico, en ese orden de prelación; considerándose que el desagregado por partidas que da origen a su propuesta y que debe presentar para la suscripción del contrato, es referencial.

2. Sistema de precios unitarios, tarifas o porcentajes, aplicable cuando la naturaleza de la prestación no permita conocer con exactitud o precisión las cantidades o magnitudes requeridas.

En este sistema, el postor formulará su propuesta ofertando precios unitarios, tarifas o porcentajes en función de las partidas o cantidades referenciales contenidas en las Bases y que se valorizan en relación a su ejecución real y por un determinado plazo de ejecución.

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

En el caso de obras, el postor formulará su propuesta ofertando precios unitarios considerando las partidas contenidas en las Bases, las condiciones previstas en los planos y especificaciones técnicas, y las cantidades referenciales, y que se valorizan en relación a su ejecución real y por un determinado plazo de ejecución.

3. Esquema mixto de Suma Alzada y Precios Unitarios, al que podrán optar las Entidades (*) si en el Expediente Técnico uno o varios componentes técnicos corresponden a magnitudes y cantidades no definidas con precisión, los que podrán ser contratados bajo el sistema de precios unitarios, en tanto, los componentes cuyas cantidades y magnitudes estén totalmente definidas en el Expediente Técnico, serán contratados bajo el sistema de suma alzada.

Artículo 41º.- Modalidades de Ejecución Contractual

Cuando se trate de bienes u obras, las bases indicarán la modalidad en que se realizará la ejecución del contrato, pudiendo ésta ser:

1. Llave en mano: Si el postor debe ofertar en conjunto la construcción, equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio de determinada obra, y de ser el caso la elaboración del Expediente Técnico. En el caso de contratación de bienes el postor oferta, además de éstos, su instalación y puesta en funcionamiento.

2. Concurso oferta: Si el postor debe ofertar la elaboración del Expediente Técnico, ejecución de la obra y, de ser el caso el terreno. Esta modalidad sólo podrá aplicarse en la ejecución de obras que se convoquen bajo el sistema a suma alzada y siempre que el valor referencial corresponda a una Licitación Pública. Para la ejecución de la obra es requisito previo la presentación y aprobación del Expediente Técnico por el íntegro de la obra.

En el caso de obras convocadas bajo las modalidades anteriores, en que deba elaborarse el Expediente Técnico y efectuarse la ejecución de la obra, el postor deberá acreditar su inscripción en el RNP como ejecutor de obras y consultor de obras. Dicha acreditación podrá ser realizada de manera individual o mediante la conformación de un consorcio.

Artículo 42º.- Especificación del Contenido de los sobres de propuesta

Las bases establecerán el contenido de los sobres de propuesta para los procesos de selección. El contenido mínimo será el siguiente:

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

1. Propuesta Técnica:

a) Documentación de presentación obligatoria

i. Copia simple del certificado o constancia de inscripción vigente en el registro correspondiente del Registro Nacional de Proveedores-RNP.

ii. Declaración jurada simple declarando que:

a. No tiene impedimento para participar en el proceso de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 10° de la Ley;

b. Conoce, acepta y se somete a las Bases, condiciones y procedimientos del proceso de selección;

c. Es responsable de la veracidad de los documentos e información que presenta para efectos del proceso;

d. Se compromete a mantener su oferta durante el proceso de selección y a suscribir el contrato en caso de resultar favorecido con la Buena Pro; y

e. Conoce las sanciones contenidas en la Ley y su Reglamento, así como en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

iii. Declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de los requerimientos técnicos mínimos.

iv. Promesa de consorcio, de ser el caso, consignando los integrantes, el representante común, el domicilio común y el porcentaje de participación. La promesa formal de consorcio deberá ser suscrita por cada uno de sus integrantes. En caso de no establecerse en las bases o en la promesa formal de consorcio las obligaciones, se presumirá que los integrantes del consorcio ejecutarán conjuntamente el objeto de convocatoria, por lo cual cada uno de sus integrantes deberá cumplir con los requisitos exigidos en las Bases del proceso.

Se presume que el representante común del consorcio se encuentra facultado para actuar en nombre y representación del mismo en todos los actos referidos al proceso de selección, suscripción y ejecución del contrato, con amplias y suficientes facultades.

b) Documentación de presentación facultativa

i. Certificado de inscripción o reinscripción en el Registro de la Micro y Pequeña Empresa-REMYPE, de ser el caso.

ii. Documentación relativa a los factores de evaluación, de así considerarlo el postor.

2. Propuesta Económica:

a) Oferta económica y el detalle de precios unitarios cuando este sistema haya sido establecido en las Bases.

b) Garantía de seriedad de oferta, cuando corresponda.

Artículo 43°.- Método de evaluación de propuestas

Las Bases deberán especificar los factores de evaluación, precisando los criterios que se emplearán para su aplicación, así como los puntajes, la forma de asignación de éstos a cada postor y la documentación sustentatoria para la asignación de éstos.

El Comité Especial determinará los factores de evaluación técnicos a ser utilizados, los que deberán ser objetivos y congruentes con el objeto de la convocatoria, debiendo sujetarse a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Se podrá calificar aquello que supere o mejore el requerimiento mínimo, siempre que no desnaturalice el requerimiento efectuado.

El único factor de evaluación económica es el monto total de la oferta.

(*) Artículo 44°.- Factores de evaluación para la contratación de bienes

1. En caso de contratación de bienes podrán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica, según corresponda al tipo del bien, su naturaleza, finalidad, funcionalidad y a la necesidad de la Entidad:

a) El plazo de entrega.

b) La garantía comercial del postor y/o del fabricante.

c) La disponibilidad de servicios y repuestos.

d) La capacitación del personal de la Entidad.

e) Mejoras a las características técnicas de los bienes y a las condiciones previstas en las Bases, que no generen costo adicional para la Entidad. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

(*) Texto del artículo 44° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

f) La experiencia del postor, la cual se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta ocho (8) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria, sin que las Bases puedan establecer limitaciones referidas a la cantidad, monto o a la duración de cada contratación que se pretenda acreditar.

La experiencia se acreditará con un máximo de veinte (20) contrataciones, sin importar el número de documentos que las sustenten. Tal experiencia se acreditará mediante contratos y su respectiva conformidad por la venta o suministro efectuados o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente. En el caso de suministro de bienes, sólo se considerará la parte que haya sido ejecutada hasta la fecha de presentación de propuestas, debiendo adjuntar la conformidad de la misma o acreditar su pago.

En las Bases deberá señalarse los bienes, iguales y similares, cuya venta o suministro servirá para acreditar la experiencia del postor.

g) Cumplimiento de la prestación, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de veinte (20) contrataciones. Tales certificados o constancias deben referirse a todos los contratos que se presentaron para acreditar la experiencia del postor. En el caso de suministro de bienes, se evaluarán los certificados o constancias emitidos respecto de la parte del contrato ejecutado.

Asimismo, el Comité Especial podrá establecer otros factores de evaluación.

2. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total indicado en la misma y, en su caso, el monto total de cada ítem, paquete o lote.

(*) Artículo 44º.- Factores de evaluación para la contratación de bienes

1. En caso de contratación de bienes podrán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica, según corresponda al

(*) Texto originario del artículo 44º

tipo del bien, su naturaleza, finalidad, funcionalidad y a la necesidad de la Entidad:

a) El plazo de entrega.

b) La garantía comercial del postor y/o del fabricante.

c) La disponibilidad de servicios y repuestos.

d) La capacitación del personal de la Entidad.

e) Mejoras a las características técnicas de los bienes y a las condiciones previstas en las Bases, que no generen costo adicional para la Entidad. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

f) La experiencia del postor, la cual se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta (8) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria, sin que las Bases puedan establecer limitaciones referidas a la cantidad, monto o a la duración de cada contratación que se pretenda acreditar.

La experiencia se acreditará con un máximo de veinte (20) contrataciones, sin importar el número de documentos que las sustenten. Tal experiencia se acreditará mediante contratos y su respectiva conformidad por la venta o suministro efectuados o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite objetivamente. En el caso de suministro de bienes, sólo se considerará la parte que haya sido ejecutada hasta la fecha de presentación de propuestas, debiendo adjuntar la conformidad de la misma o acreditar su pago.

En las Bases deberá señalarse los bienes, iguales y similares, cuya venta o suministro servirá para acreditar la experiencia del postor.

g) Cumplimiento de la prestación, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de veinte (20) contrataciones. Tales certificados o constancias deben referirse a todos los contratos que se presentaron para acreditar la experiencia del postor. En el caso de suministro de bienes, se evaluarán los certificados o constancias emitidos respecto de la parte del contrato ejecutado.

Asimismo, el Comité Especial podrá establecer otros factores de evaluación.

2. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total indicado en la misma y, en su caso, el monto total de cada ítem, paquete o lote.

(*) Artículo 45°.- Factores de evaluación para la contratación de servicios en general

1. En caso de contratación de servicios en general deberá considerarse como factor referido al postor la experiencia, en la que se calificará la ejecución de servicios en la actividad y/o en la especialidad, considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta ocho (8) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria.

Se acreditará mediante contratos y la respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con un máximo de diez (10) servicios en cada caso, prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo de cada servicio que se pretenda acreditar. En el caso de servicios de ejecución periódica, sólo se considerará la parte que haya sido ejecutada hasta la fecha de presentación de propuestas, debiendo adjuntar la conformidad de la misma o acreditar su pago.

En las Bases deberá señalarse los servicios, iguales y/o similares, cuya prestación servirá para acreditar la experiencia del postor.

El servicio presentado para acreditar la experiencia en la especialidad sirve para acreditar la experiencia en la actividad.

2. Adicionalmente, podrán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica, según corresponda al tipo del servicio, su naturaleza, finalidad y a la necesidad de la Entidad:

a) Cumplimiento del servicio, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) servicios. Tales certificados o constancias deberán referirse a los servicios que se presentaron para acreditar la experiencia del postor.

b) Personal propuesto para la prestación del servicio, el cual se evaluará por el tiempo de experiencia en la especialidad del personal

(*) Texto del artículo 45° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

propuesto para la ejecución del servicio, que se acreditará con constancias o certificados.

c) Mejoras a las condiciones previstas. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

d) Otros factores referidos al objeto de la convocatoria tales como equipamiento, infraestructura, siempre y cuando cumplan con lo dispuesto en el artículo 43°.

En el supuesto que el postor fuera una persona natural, la experiencia que acredite como tal, podrá acreditarla también como personal propuesto para el servicio, si fuera el caso.

3. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total indicado en la misma y, en su caso, el monto total de cada ítem.

(* Articulo 45°.- Factores de evaluación para la contratación de servicios en general

1. Experiencia en la actividad y/o en la especialidad, que se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta ocho (8) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria.

Se acreditará mediante contratos y la respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite objetivamente, con un máximo de diez (10) servicios en cada caso, prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo de cada servicio que se pretenda acreditar. En el caso de servicios de ejecución periódica, sólo se considerará la parte que haya sido ejecutada hasta la fecha de presentación de propuestas, debiendo adjuntar la conformidad de la misma o acreditar su pago.

En las Bases deberá señalarse los servicios, iguales y/o similares, cuya prestación servirá para acreditar la experiencia del postor.

El servicio presentado para acreditar la experiencia en la especialidad sirve para acreditar la experiencia en la actividad.

2. Adicionalmente, podrán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica, según corresponda al tipo del servicio, su naturaleza, finalidad y a la necesidad de la Entidad:

(*) Texto originario del artículo 45°.

a) Cumplimiento del servicio, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) servicios. Tales certificados o constancias deberán referirse a los servicios que se presentaron para acreditar la experiencia del postor.

b) Personal propuesto para la prestación del servicio, el cual se evaluará por el tiempo de experiencia en la especialidad del personal propuesto para la ejecución del servicio, que se acreditará con constancias o certificados.

c) Mejoras a las condiciones previstas. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

d) Otros factores referidos al objeto de la convocatoria tales como equipamiento, infraestructura, siempre y cuando cumplan con lo dispuesto en el artículo 43°.

En el supuesto que el postor fuera una persona natural, la experiencia que acredite como tal, podrá acreditarla también como personal propuesto para el servicio, si fuera el caso.

3. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total indicado en la misma y, en su caso, el monto total de cada ítem.

(*) Artículo 46°.- Factores de evaluación para la contratación de servicios de consultoría

1. En caso de contratación de servicios de consultoría deberán considerarse los siguientes factores de evaluación:

a) Experiencia

a.1) La experiencia en la actividad se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta quince (15) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria. Tales experiencias se acreditarán mediante contratos y su respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con un máximo de diez (10) servicios prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo del servicio ejecutado.

(*) Texto del artículo 46° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

a.2) La experiencia en la especialidad se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta diez (10) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta dos (2) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria. Tales experiencias se acreditarán mediante contratos y su respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con un máximo de diez (10) servicios prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo del servicio ejecutado. En las Bases deberá señalarse los servicios cuya prestación servirá para acreditar la experiencia del postor.

El servicio presentado para acreditar la experiencia en la especialidad sirve para acreditar la experiencia en la actividad.

b) Experiencia y calificaciones del personal propuesto para la prestación del servicio: El tiempo de experiencia en la especialidad y las calificaciones del personal se acreditará con constancias o certificados. Las Bases establecerán los requisitos de conformación y permanencia del personal propuesto.

c) Mejoras a las condiciones previstas. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

d) Objeto de la convocatoria, en el que se calificará, entre otros, la presentación del plan de trabajo, metodología, equipamiento e infraestructura, siempre y cuando cumplan con lo dispuesto en el artículo 43°.

En el supuesto que el postor fuera una persona natural, la experiencia que acredite como tal, podrá acreditarla también como personal propuesto para el servicio, si fuera el caso.

2. Adicionalmente, podrá considerarse como factor de evaluación de la propuesta técnica el cumplimiento del servicio por el postor. Éste se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) servicios. Tales certificados o constancias deberán referirse a los servicios que se presentaron para acreditar la experiencia del postor.

3. Las Bases deberán establecer los siguientes márgenes de puntaje para los factores de evaluación:

3.1. Experiencia: De 20 a 25 puntos, puntaje que deberá incluir el que corresponda a la experiencia en la actividad, en la especialidad y

al cumplimiento del servicio, cuando este último se haya incorporado como factor de evaluación.

3.2. Personal propuesto para la prestación del servicio: De 30 a 35 puntos.

3.3. Mejoras a las condiciones previstas en las Bases: De 15 a 20 puntos.

3.4. Objeto de la convocatoria: De 25 a 30 puntos.

4. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total de la oferta y, en su caso, el monto total de cada ítem.

(*) Artículo 46°.- Factores de evaluación para la contratación de servicios de consultoría

1. En caso de contratación de servicios de consultoría deberán considerarse los siguientes factores de evaluación:

a) Experiencia

a.1) La experiencia en la actividad se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta quince (15) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto acumulado de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria. Tales experiencias se acreditarán mediante contratos y su respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite objetivamente, con un máximo de diez (10) servicios prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo del servicio ejecutado.

a.2) La experiencia en la especialidad se calificará considerando el monto facturado acumulado por el postor durante un período determinado de hasta diez (10) años a la fecha de la presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta dos (2) veces el valor referencial de la contratación o ítem materia de la convocatoria. Tales experiencias se acreditarán mediante contratos y su respectiva conformidad por la prestación efectuada o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite objetivamente, con un máximo de diez (10) servicios prestados a uno o más clientes, sin establecer limitaciones por el monto o el tiempo del servicio ejecutado. En las Bases deberá señalarse los servicios cuya prestación servirá para acreditar la experiencia del postor.

(*) Texto originario del artículo 46°.

El servicio presentado para acreditar la experiencia en la especialidad sirve para acreditar la experiencia en la actividad.

b) Experiencia y calificaciones del personal propuesto para la prestación del servicio: El tiempo de experiencia en la especialidad y las calificaciones del personal se acreditará con constancias o certificados. Las Bases establecerán los requisitos de conformación y permanencia del personal propuesto.

c) Mejoras a las condiciones previstas. Las Bases deberán precisar aquellos aspectos que serán considerados como mejoras.

d) Objeto de la convocatoria, en el que se calificará, entre otros, la presentación del plan de trabajo, metodología, equipamiento e infraestructura, siempre y cuando cumplan con lo dispuesto en el artículo 43°.

En el supuesto que el postor fuera una persona natural, la experiencia que acredite como tal, podrá acreditarla también como personal propuesto para el servicio, si fuera el caso.

2. Adicionalmente, podrá considerarse como factor de evaluación de la propuesta técnica el cumplimiento del servicio por el postor. Éste se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquél se efectuó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) servicios. Tales certificados o constancias deberán referirse a los servicios que se presentaron para acreditar la experiencia del postor. En el caso de servicios de ejecución periódica, se evaluarán los certificados o constancias emitidos respecto de la parte del contrato ejecutado.

3. Las Bases deberán establecer los siguientes márgenes de puntaje para los factores de evaluación:

3.1 Experiencia: De 20 a 25 puntos, puntaje que deberá incluir el que corresponda a la experiencia en la actividad, en la especialidad y al cumplimiento del servicio, cuando este último se haya incorporado como factor de evaluación.

3.2 Personal propuesto para la prestación del servicio: De 30 a 35 puntos.

3.3 Mejoras a las condiciones previstas en las Bases: De 15 a 20 puntos.

3.4 Objeto de la convocatoria: De 25 a 30 puntos.

4. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total de la oferta y, en su caso, el monto total de cada ítem.

(*) Artículo 47°.- Factores de evaluación para la contratación de obras

1. Para la contratación de obras que correspondan a Adjudicaciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de Menor Cuantía no se establecerán factores técnicos de evaluación, sólo se evaluará la propuesta económica de aquellos postores cuya propuesta cumpla con lo señalado en el expediente técnico.

2. En las obras que correspondan a Licitaciones Públicas y Adjudicaciones Directas Públicas deberán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica:

a) Experiencia en obras en general ejecutadas hasta en los últimos diez (10) años a la fecha de presentación de propuestas, por un monto acumulado equivalente de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la obra materia de la convocatoria.

b) Experiencia de obras similares ejecutadas hasta en los últimos diez (10) años a la fecha de presentación de propuestas, por un máximo acumulado equivalente al valor referencial de la obra materia de la convocatoria, siendo el valor mínimo de cada obra similar al quince por ciento (15%) del valor referencial. En las Bases deberá señalarse las obras similares que servirán para acreditar la experiencia del postor.

La obra presentada para acreditar la experiencia en obras similares sirve para acreditar la experiencia en obras en general.

c) Experiencia y calificaciones del personal profesional propuesto, las que serán establecidas en forma objetiva en las Bases, las cuales establecerán los requisitos de conformación y permanencia del personal profesional propuesto.

d) Cumplimiento de ejecución de obras, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquella se efectuó y liquidó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) contratos de obras en general y/o similares. Estos certificados o constancias deben referirse a las obras que se presentaron para acreditar la experiencia del postor.

La experiencia del postor se acreditará con copias simples de contratos y sus respectivas actas de recepción y conformidad.

En los casos de contratación de obras bajo las modalidades por el alcance del contrato, las Bases incluirán, además, factores que permitan evaluar la calidad de las soluciones técnicas de diseño, de equipamiento o similares ofertadas por el postor.

(*) Texto del artículo 47° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

El plazo de ejecución, al ser un requerimiento técnico mínimo, no podrá ser considerado como factor de evaluación.

3. Las Bases deberán considerar los siguientes márgenes de puntaje para los factores de evaluación:

3.1 Experiencia en obras en general: De 15 a 20 puntos.

3.2 Experiencia en obras similares: De 30 a 35 puntos.

3.3 Experiencia y calificaciones de personal profesional: De 30 a 35 puntos.

3.4 Cumplimiento de ejecución de obras: De 15 a 20 puntos.

4. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total de la oferta.

(*) Artículo 47º.- Factores de evaluación para la contratación de obras

1. Para la contratación de obras que correspondan a Adjudicaciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de Menor Cuantía no se establecerán factores técnicos de evaluación, sólo se evaluará la propuesta económica de aquellos postores cuya propuesta cumpla con lo señalado en el expediente técnico.

2. En las obras que correspondan a Licitaciones Públicas y Adjudicaciones Directas Públicas deberán considerarse los siguientes factores de evaluación de la propuesta técnica:

a) Experiencia en obras en general ejecutadas hasta en los últimos diez (10) años a la fecha de presentación de propuestas, por un monto acumulado equivalente de hasta cinco (5) veces el valor referencial de la obra materia de la convocatoria.

b) Experiencia de obras similares ejecutadas hasta en los últimos diez (10) años a la fecha de presentación de propuestas, por un máximo acumulado equivalente al valor referencial de la obra materia de la convocatoria, siendo el valor mínimo de cada obra similar al quince por ciento (15%) del valor referencial. En las Bases deberá señalarse las obras similares que servirán para acreditar la experiencia del postor.

La obra presentada para acreditar la experiencia en obras similares sirve para acreditar la experiencia en obras en general.

c) Experiencia y calificaciones del personal profesional propuesto, las que serán establecidas en forma objetiva en las Bases, las cuales es-

(*) Texto originario del artículo 47º.

tablecerán los requisitos de conformación y permanencia del personal profesional propuesto.

d) Cumplimiento de ejecución de obras, el cual se evaluará en función al número de certificados o constancias que acrediten que aquella se efectuó y liquidó sin que se haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de diez (10) contratos de obras en general y/o similares. Estos certificados o constancias deben referirse a las obras que se presentaron para acreditar la experiencia del postor.

La experiencia del postor se acreditará con copias simples de contratos y sus respectivas actas de recepción y conformidad.

En los casos de contratación de obras bajo las modalidades por el alcance del contrato, las Bases incluirán, además, factores que permitan evaluar la calidad de las soluciones técnicas de diseño, de equipamiento o similares ofertadas por el postor.

El plazo de ejecución, al ser un requerimiento técnico mínimo, no podrá ser considerado como factor de evaluación.

2. Las Bases deberán considerar los siguientes márgenes de puntaje para los factores de evaluación:

2.1 Experiencia en obras en general: De 15 a 20 puntos.

2.2 Experiencia en obras similares: De 30 a 35 puntos.

2.3 Experiencia y calificaciones de personal profesional: De 30 a 35 puntos.

2.4 Cumplimiento de ejecución de obras: De 15 a 20 puntos.

3. El único factor de evaluación de la propuesta económica será el monto total de la oferta.

Artículo 48°.- Acreditación de la experiencia del Consorcio

En la evaluación técnica de la propuesta, el consorcio podrá acreditar como experiencia la sumatoria de los montos facturados de aquellos integrantes que se hubieran comprometido a ejecutar conjuntamente el objeto materia de la convocatoria.

Artículo 49°.- Fórmulas de reajuste

1. En los casos de contratos de tracto sucesivo o de ejecución periódica o continuada de bienes o servicios, pactados en moneda nacional, las Bases podrán considerar fórmulas de reajuste de los pagos que corresponden al contratista, conforme a la variación del Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística

e Informática - INEI, correspondiente al mes en que debe efectuarse el pago.

Cuando se trate de bienes sujetos a cotización internacional o cuyo precio esté influido por ésta, no se aplicará la limitación del Índice de Precios al Consumidor a que se refiere el párrafo precedente.

2. En el caso de contratos de obras pactados en moneda nacional, las Bases establecerán las fórmulas de reajuste. Las valorizaciones que se efectúen a precios originales del contrato y sus ampliaciones serán ajustadas multiplicándolas por el respectivo coeficiente de reajuste "K" que se obtenga de aplicar en la fórmula o fórmulas polinómicas, los Índices Unificados de Precios de la Construcción que publica el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI, correspondiente al mes en que debe ser pagada la valorización.

Tanto la elaboración como la aplicación de las fórmulas polinómicas se sujetan a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-79-VC y sus modificatorias, ampliatorias y complementarias.

3. En el caso de contratos de consultoría de obras pactados en moneda nacional, los pagos estarán sujetos a reajuste por aplicación de fórmulas monómicas o polinómicas, según corresponda, las cuales deberán estar previstas en las Bases. Para tal efecto, el consultor calculará y consignará en sus facturas el monto resultante de la aplicación de dichas fórmulas, cuyas variaciones serán mensuales, hasta la fecha de pago prevista en el contrato respectivo, utilizando los Índices de Precios al Consumidor publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI a la fecha de facturación. Una vez publicados los índices correspondientes al mes en que debió efectuarse el pago, se realizarán las regularizaciones necesarias.

4. No son de aplicación las fórmulas de reajuste cuando las Bases establezcan que las propuestas se expresen en moneda extranjera, salvo el caso de los bienes sujetos a cotización internacional o cuyo precio esté influido por ésta.

CAPÍTULO IV

Convocatoria, Registro, Consultas y Observaciones a las Bases

Artículo 50°.- Convocatoria

La convocatoria de todo proceso de selección deberá contener obligatoriamente lo siguiente:

1. La identificación, domicilio y RUC de la Entidad que convoca.

2. La identificación del proceso de selección.
3. La indicación de la modalidad de selección, de ser el caso.
4. La descripción básica del objeto del proceso.
5. El valor referencial.
6. El lugar y la forma en que se realizará la inscripción o registro de participantes.
7. El costo del derecho de participación.
8. El calendario del proceso de selección.
9. El plazo de entrega requerido o de ejecución del contrato.
10. La indicación de los instrumentos internacionales bajo cuyos alcances se encuentra cubierto el proceso de selección, de ser el caso.

El OSCE será el responsable de incluir en el SEACE la información señalada en el inciso 10. Asimismo, para todos aquellos procesos de selección que se encuentren bajo la cobertura de uno o más instrumentos internacionales, el OSCE se encargará de elaborar y publicar una versión en idioma inglés de la convocatoria.

Artículo 51°.- Publicación en el SEACE

La convocatoria de las Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas se realizará a través de su publicación en el SEACE, oportunidad en la que se deberán publicar las Bases y un resumen ejecutivo del estudio de posibilidades que ofrece el mercado, bajo sanción de nulidad.

El Ministerio competente tendrá acceso permanente a la información de los procesos de selección registrados en el SEACE para su difusión entre las microempresas y pequeñas empresas.

Las Entidades podrán utilizar, adicionalmente, otros medios a fin de que los proveedores puedan tener conocimiento de la convocatoria del proceso de selección.

La convocatoria a un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía se realiza a través de su publicación en el SEACE, oportunidad en la que deberá publicarse las Bases, sin perjuicio de las invitaciones que se pueda cursar a uno (1) o más proveedores, según corresponda, en atención a la oportunidad, al monto, a la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, bajo sanción de nulidad.

Artículo 52º.- Registro de participantes

La persona natural o jurídica que desee participar en un proceso de selección, deberá registrarse como participante conforme a las reglas establecidas en las Bases, para cuyo efecto acreditará estar con inscripción vigente en el RNP conforme al objeto contractual. La Entidad verificará la vigencia de la inscripción en el RNP y que no se encuentre inhabilitado para contratar con el Estado.

El participante se registrará previo pago de un derecho, cuyo monto no podrá ser mayor al costo de reproducción de las Bases. En las Adjudicaciones de Menor Cuantía para bienes o servicios, el registro como participante será gratuito.

La Entidad tendrá la obligación de entregar al participante, por cualquier medio y en el mismo día de su registro, la respectiva constancia o comprobante de registro.

En caso solicite que, adicionalmente, se le notifique electrónicamente, deberá consignar una dirección de correo electrónico y mantenerla activa, a efecto de las notificaciones que deban realizarse, conforme a lo previsto en el Reglamento.

La persona que se registra como participante se adhiere al proceso de selección en el estado en que éste se encuentre.

Artículo 53º.- Oportunidad del registro

El registro de participantes se efectuará desde el día siguiente de la convocatoria y hasta un (1) día hábil después de haber quedado integradas las Bases. En el caso de propuestas presentadas por un consorcio, bastará que se registre uno (1) de sus integrantes.

En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía para bienes y servicios, el registro de participantes deberá hacerse efectivo antes de la presentación de propuestas.

Artículo 54º.- Formulación y absolución de consultas

A través de consultas, los participantes podrán solicitar la aclaración de cualquiera de los extremos de las Bases, o plantear solicitudes respecto a ellas.

El Comité Especial absolverá las consultas mediante un pliego absolutorio, debidamente fundamentado, el que deberá contener la identificación de cada participante que las formuló, las consultas presentadas y la respuesta para cada una de ellas.

El mencionado pliego deberá ser notificado a través del SEACE y a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso.

Las respuestas se consideran como parte integrante de las Bases y del contrato.

(*) Artículo 55°.- Plazos para formulación y absolución de Consultas

El Comité Especial recibirá las consultas por un período mínimo de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de la convocatoria para Licitaciones y Concursos Públicos. El período mínimo será de tres (3) días hábiles para Adjudicaciones Directas y de dos (2) días hábiles para Adjudicaciones de Menor Cuantía para obras y consultoría de obras.

El plazo para la absolución y su respectiva notificación a través del SEACE y a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso, no podrá exceder de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo para recibir las consultas en el caso de Licitaciones y Concursos Públicos. Para Adjudicaciones Directas no podrá exceder de tres (3) días hábiles y para Adjudicaciones de Menor Cuantía para obras y consultoría de obras de dos (2) días hábiles.

() Artículo 55°.- Plazos para formulación y absolución de Consultas**

El Comité Especial recibirá las consultas por un período mínimo de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de la convocatoria para Licitaciones y Concursos Públicos. El período mínimo será de tres (3) días hábiles para Adjudicaciones Directas y de dos (2) días hábiles para Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía.

El plazo para la absolución y su respectiva notificación a través del SEACE o a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso, no podrá exceder de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo para recibir las consultas en el caso de Licitaciones y Concursos Públicos. Para Adjudicaciones Directas no podrá exceder de tres (3) días hábiles y para Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía de dos (2) días hábiles.

Artículo 56°.- Formulación y absolución de observaciones a las Bases

Mediante escrito debidamente fundamentado, los participantes podrán formular observaciones a las Bases, las que deberán versar so-

(*) Texto del artículo 55° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

(**) Texto originario del artículo 55°

bre el incumplimiento de las condiciones mínimas a que se refiere el artículo 26º de la Ley, de cualquier disposición en materia de contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

El Comité Especial deberá absolverlas de manera fundamentada y sustentada, sea que las acoja, las acoja parcialmente o no las acoja, mediante un pliego absolutorio que deberá contener la identificación de cada observante y la respuesta del Comité Especial para cada observación presentada.

El mencionado pliego deberá ser notificado a través del SEACE en la sede de la Entidad y a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso.

(*) Artículo 57º.- Plazos para formulación y absolución de observaciones

En Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, las observaciones a las Bases serán presentadas dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber finalizado el término para la absolución de las consultas. El Comité Especial notificará la absolución a través del SEACE y a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles desde el vencimiento del plazo para recibir las observaciones.

En Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía para ejecución y consultoría de obras, las observaciones serán presentadas y absueltas en forma simultánea a la presentación de las consultas.

(*) Artículo 57º.- Plazos para formulación y absolución de observaciones

En Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, las observaciones a las Bases serán presentadas dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber finalizado el término para la absolución de las consultas. El Comité Especial notificará la absolución a través del SEACE y a los correos electrónicos de los participantes, de ser el caso, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles desde el vencimiento del plazo para recibir las observaciones.

En Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía para ejecución y consultoría de obras, las observaciones serán presentadas en forma simultánea a la presentación de las consultas. El Comité Especial notificará la absolución a través del SEACE y a los correos elec-

(*) Texto del artículo 57º según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

(*) Texto originario del artículo 57º.

trónicos de los participantes, de ser el caso, en un plazo máximo de tres (3) días hábiles.

(*) Artículo 58º: Elevación de observaciones

El plazo para solicitar la elevación de observaciones al Titular de la Entidad y al OSCE, según corresponda, en los casos y dentro de los límites establecidos en el Artículo 28º de la Ley es de tres (3) días hábiles, computados desde el día siguiente de la notificación del pliego absolutorio a través del SEACE. Dicha opción no sólo se originará cuando las observaciones formuladas no sean acogidas por el Comité Especial, sino, además, cuando el observante considere que el acogimiento declarado por el Comité Especial continúa siendo contrario a lo dispuesto por el artículo 26º de la Ley, cualquier otra disposición de la normativa sobre contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

Igualmente, cualquier otro participante que se hubiere registrado como tal antes del vencimiento del plazo previsto para formular observaciones, tendrá la opción de solicitar la elevación de las Bases, cuando habiendo sido acogidas las observaciones formuladas por los observantes, considere que la decisión adoptada por el Comité Especial es contraria a lo dispuesto por el artículo 26º de la Ley, cualquier otra disposición de la normativa sobre contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

El Comité Especial, cuando corresponda, deberá incluir en el pliego de absolución de observaciones, el requerimiento de pago de la tasa por concepto de remisión de actuados al OSCE, debiendo bajo responsabilidad remitir las Bases y los actuados del proceso de selección a más tardar al día siguiente de solicitada la elevación por el participante.

El Pronunciamiento deberá estar motivado y expresado de manera objetiva y clara; en él se absolverá las observaciones y, de ser el caso, se emitirá pronunciamiento de oficio sobre cualquier aspecto de las Bases que contravenga la normativa sobre contrataciones del Estado. El plazo para emitir y notificar el pronunciamiento a través del SEACE será no mayor de ocho (8) días hábiles, tratándose del Titular de la Entidad y de diez (10) días hábiles tratándose del OSCE. Los plazos serán improrrogables y serán contados desde la presentación de la solicitud de elevación de las Bases, en el caso del Titular de la Entidad y de la recepción del expediente completo, tratándose del OSCE. De no

(*) Texto del artículo 58º según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

emitir Pronunciamiento dentro del plazo establecido, se devolverá el importe de la tasa al observante, manteniendo la obligación de emitir el respectivo Pronunciamiento.

Una vez publicado el Pronunciamiento a través del SEACE, éste deberá ser implementado por el Comité Especial, aun cuando ello implique la suspensión temporal del proceso y/o la prórroga de las etapas del mismo, en atención a la complejidad de las correcciones, adecuaciones o acreditaciones que sea necesario realizar. El Comité Especial no puede continuar con la tramitación del proceso de selección si no ha cumplido con implementar adecuadamente lo dispuesto en el Pronunciamiento, bajo sanción de nulidad y sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.

La competencia del Titular de la Entidad para emitir el Pronunciamiento sobre las observaciones a las Bases es indelegable.

Contra el Pronunciamiento de la Entidad o el OSCE, no cabe la interposición de recurso alguno, constituyendo además, en este último caso, precedente administrativo.

(*) Artículo 58°.- Elevación de observaciones

El plazo para solicitar la elevación de observaciones al titular de la Entidad y la OSCE, según corresponda, en los casos y dentro de los límites establecidos en el Artículo 28° de la Ley es de tres (3) días hábiles, computados desde el día siguiente de la notificación del pliego absoluto a través del SEACE. Dicha opción también podrá usarse cuando el observante considere que el acogimiento declarado por el Comité Especial continúa siendo contrario a lo dispuesto por el artículo 26° de la Ley, cualquier otra disposición de la normativa sobre contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

Igualmente, cualquier otro participante que se hubiere registrado como tal antes del vencimiento del plazo previsto para formular observaciones, tendrá la opción de solicitar la elevación de las Bases, cuando habiendo sido acogidas las observaciones formuladas por los observantes, considere que la decisión adoptada por el Comité Especial es contraria a lo dispuesto por el artículo 26° de la Ley, cualquier otra disposición de la normativa sobre contrataciones del Estado u otras normas complementarias o conexas que tengan relación con el proceso de selección.

(*) Texto originario del artículo 58°.

El Comité Especial elevará el pliego de absolución de observaciones, bajo responsabilidad, incluyendo, en su caso, el requerimiento de pago por elevación al OSCE, a más tardar al día siguiente de solicitada por el participante.

El Pronunciamiento deberá estar motivado y expresado de manera objetiva y clara; en él se absolverá las observaciones y, de ser el caso, se emitirá pronunciamiento de de oficio sobre cualquier aspecto de las Bases que contravenga la normativa sobre contrataciones del Estado. El plazo para emitir y notificar el pronunciamiento a través del SEACE será no mayor de ocho (8) días hábiles, tratándose del Titular de la Entidad y de diez (10) días hábiles tratándose del OSCE. Los plazos serán improrrogables y serán contados desde la presentación de la solicitud de elevación de las Bases, en el caso del Titular de la Entidad y de la recepción del expediente completo, tratándose del OSCE. De no emitir Pronunciamiento dentro del plazo establecido, se devolverá el importe de la tasa al observante, manteniendo la obligación de emitir el respectivo Pronunciamiento.

Una vez publicado el Pronunciamiento a través del SEACE, éste deberá ser implementado por el Comité Especial, aun cuando ello implique la suspensión temporal del proceso y/o la prórroga de las etapas del mismo, en atención a la complejidad de las correcciones, adecuaciones o acreditaciones que sea necesario realizar. El Comité Especial no puede continuar con la tramitación del proceso de selección si no ha cumplido con implementar adecuadamente lo dispuesto en el Pronunciamiento, bajo sanción de nulidad y sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.

La competencia del Titular de la Entidad para emitir el Pronunciamiento sobre las observaciones a las Bases es indelegable.

Contra el Pronunciamiento de la Entidad o el OSCE, no cabe la interposición de recurso alguno, constituyendo además, en este último caso, precedente administrativo.

(*) Artículo 59°.- Integración de Bases

Una vez absueltas todas las consultas y/u observaciones, o si las mismas no se han presentado, las Bases quedarán integradas como reglas definitivas y no podrán ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. Esta restricción no afecta la competencia del Tribunal para declarar la nulidad del proceso por deficiencias en las Bases.

En las Licitaciones Públicas, Concursos Públicos, Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía para obras y consultoría de obras, el Comité Especial o el órgano encargado, cuando corresponda y bajo responsabilidad, deberá integrar y publicar las Bases Integradas al día siguiente de vencido el plazo para absolver las observaciones, de no haberse presentado éstas.

En el caso que se hubieren presentado observaciones a las Bases, la integración y publicación se efectuará al día siguiente de vencido el plazo para solicitar la elevación de las bases al Titular de la Entidad o al OSCE, correspondiendo al Comité Especial, bajo responsabilidad, integrar las Bases conforme a lo dispuesto en el pliego de absolucón de consultas y observaciones.

Si se solicita la elevación, la integración y publicación se efectuará dentro de los dos (2) días hábiles siguientes de notificado el Pronunciamiento.

() Artículo 59°.- Integración de Bases**

Una vez absueltas todas las consultas y/u observaciones, o si las mismas no se han presentado, las Bases quedarán integradas como reglas definitivas y no podrán ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. Esta restricción no afecta la competencia del Tribunal para declarar la nulidad del proceso por deficiencias en las Bases.

En las Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas, el Comité Especial, bajo responsabilidad, deberá integrar y publicar las Bases Integradas al día siguiente de vencido el plazo para absolver las observaciones, de no haberse presentado éstas.

En el caso que se hubieren presentado observaciones a las Bases, la integración y publicación se efectuará al día siguiente de vencido el plazo para solicitar la elevación de las bases al Titular de la Entidad o al OSCE, correspondiendo al Comité Especial, bajo responsabilidad, integrar las Bases conforme a lo dispuesto en el pliego de absolucón de consultas y observaciones.

Si se solicita la elevación, la integración y publicación se efectuará dentro de los dos (2) días hábiles siguientes de notificado el Pronunciamiento.

En las Adjudicaciones de Menor Cuantía para la consultoría de obras y ejecución de obras, el Comité Especial o el órgano encargado,

(*) Texto del artículo 59° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

(**) Texto originario del artículo 59°.

bajo responsabilidad, deberá integrar y publicar las Bases Integradas al día siguiente de vencido el plazo para absolver las consultas.

Artículo 60°.- Publicación de Bases Integradas

Si no se cumple con publicar las Bases Integradas a través del SEACE, el Comité Especial no puede continuar con la tramitación del proceso de selección, bajo sanción de nulidad y sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.

Las Bases Integradas que se publiquen en el SEACE incorporarán obligatoriamente las modificaciones que se hayan producido como consecuencia de las consultas, observaciones y/o Pronunciamiento.

La publicación de las Bases Integradas es obligatoria, aun cuando no se hubieran presentado consultas y observaciones.

CAPÍTULO V Presentación de Propuestas

Artículo 61°.- Requisitos para la admisión de propuestas

Para que una propuesta sea admitida deberá incluir, cumplir y, en su caso, acreditar la documentación de presentación obligatoria que se establezca en las Bases y los requerimientos técnicos mínimos que constituyen las características técnicas, normas reglamentarias y cualquier otro requisito establecido como tal en las Bases y en las disposiciones legales que regulan el objeto materia de la contratación.

Artículo 62°.- Presentación de documentos

Todos los documentos que contengan información referida a los requisitos para la admisión de propuestas y factores de evaluación se presentarán en idioma castellano o, en su defecto, acompañados de traducción efectuada por traductor público juramentado, salvo el caso de la información técnica complementaria contenida en folletos, instructivos, catálogos o similares, que podrá ser presentada en el idioma original. El postor será responsable de la exactitud y veracidad de dichos documentos. La omisión de la presentación del documento o su traducción no es subsanable.

Cuando se exija la presentación de documentos que sean emitidos por autoridad pública en el extranjero, el postor podrá presentar copia simple de los mismos sin perjuicio de su ulterior presentación, la cual necesariamente deberá ser previa a la firma del contrato. Dichos documentos deberán estar debidamente legalizados por el Consulado respectivo y por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en caso sea favorecido con la Buena Pro.

Artículo 63º.- Forma de presentación y alcance de las propuestas

Las propuestas se presentarán en dos (2) sobres cerrados, de los cuales el primero contendrá la propuesta técnica y el segundo la propuesta económica.

La propuesta técnica se presentará en original y en el número de copias requerido en las Bases, el que no podrá exceder de la cantidad de miembros que conforman el Comité Especial. La propuesta económica sólo se presentará en original.

En el caso de las contrataciones electrónicas, deberá observarse lo dispuesto en este Reglamento.

Cuando las propuestas se presenten en hojas simples se redactarán por medios mecánicos o electrónicos, llevarán el sello y la rúbrica del postor y serán foliadas correlativamente empezando por el número uno.

Cuando las propuestas tengan que ser presentadas total o parcialmente mediante formularios o formatos, éstos podrán ser llenados por cualquier medio, incluyendo el manual, debiendo llevar el sello y la rúbrica del postor o su representante legal o mandatario designado para dicho fin.

Las propuestas económicas deberán incluir todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del bien, servicio u obra a adquirir o contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de exoneraciones legales.

El monto total de la propuesta económica y los subtotales que lo componen deberán ser expresados con dos decimales. Los precios unitarios podrán ser expresados con más de dos decimales.

Los integrantes de un consorcio no podrán presentar propuestas individuales ni conformar más de un consorcio en un proceso de selección, o en un determinado ítem cuando se trate de procesos de selección según relación de ítems.

Artículo 64º.- Acto de presentación de propuestas

El acto de presentación de propuestas será público cuando el proceso convocado sea Licitación Pública, Concurso Público y Adjudicación Directa Pública, y podrá ser privado cuando se trate de una Adjudicación Directa Selectiva o Adjudicación de Menor Cuantía.

El acto público se realiza, cuando menos, en presencia del Comité Especial, los postores y con la participación de Notario o Juez de Paz en los lugares donde no exista Notario.

Los actos se llevan a cabo en la fecha y hora señaladas en la convocatoria, salvo que éstos se posterguen, de acuerdo con lo establecido en la Ley y el presente Reglamento.

En todos los actos de presentación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro, se podrá contar con la presencia de un representante del Sistema Nacional de Control, quien participará como veedor y deberá suscribir el acta correspondiente. La no asistencia del mismo no vicia el proceso.

Artículo 65º.- Acreditación de representantes en acto público

Las personas naturales concurren personalmente o a través de su apoderado debidamente acreditado ante el Comité Especial mediante carta poder simple.

Las personas jurídicas lo hacen por medio de su representante legal o apoderado. El representante legal acreditará tal condición con copia simple del documento registral vigente que consigne dicho cargo y, en el caso del apoderado, será acreditado con carta poder simple suscrita por el representante legal, a la que se adjuntará el documento registral vigente que acredite la condición de éste.

Artículo 66º.- Acto público de presentación de propuestas

El acto se inicia cuando el Comité Especial empieza a llamar a los participantes en el orden en que se registraron para participar en el proceso, para que entreguen sus propuestas. Si al momento de ser llamado el participante no se encuentra presente, se le tendrá por desistido. Si algún participante es omitido, podrá acreditarse con la presentación de la constancia de su registro como participante.

El Comité Especial procederá a abrir los sobres que contienen la propuesta técnica de cada postor.

El Comité Especial comprobará que los documentos presentados por cada postor sean los solicitados por las Bases, la Ley y el Reglamento. De no ser así, devolverá la propuesta, teniéndola por no presentada, salvo que el postor exprese su disconformidad, en cuyo caso se anotará tal circunstancia en el acta y el Notario o Juez de Paz mantendrá la propuesta en su poder hasta el momento en que el postor formule apelación. Si se formula apelación se estará a lo que finalmente se resuelva al respecto.

Si las Bases han previsto que la evaluación y calificación de las propuestas técnicas se realice en fecha posterior, el Notario o Juez de Paz procederá a colocar los sobres cerrados que contienen las propuestas económicas dentro de uno o más sobres, los que serán debidamente sellados y firmados por él, por los miembros del Comité Especial y por los postores que así lo deseen, conservándolos hasta la fecha en que el Comité Especial, en acto público, comunique verbalmente a los postores el resultado de la evaluación de las propuestas técnicas.

El Comité levantará el acta respectiva, la cual deberá ser suscrita por todos sus miembros, así como por los veedores y los postores que lo deseen.

Artículo 67º.- Acto privado de presentación de propuestas

Tratándose de acto privado, los participantes presentarán sus propuestas, con cargo y en sobre cerrado, en la dirección, en el día y horario señalados en las Bases, bajo responsabilidad del Comité Especial.

En el caso que la propuesta del postor no fuera admitida, el Comité Especial incluirá el motivo de esa decisión en el acta de los resultados del proceso que publicará en el SEACE, debiendo devolverse los sobres que contienen la propuesta técnica y económica, una vez consentido el otorgamiento de la Buena Pro.

En caso de la descalificación de propuestas, el Comité Especial incluirá el motivo de esa decisión en el acta de los resultados del proceso que publicará en el SEACE.

Artículo 68º.- Subsanación de propuestas

Si existieran defectos de forma, tales como errores u omisiones subsanables en los documentos presentados que no modifiquen el alcance de la propuesta técnica, el Comité Especial otorgará un plazo entre uno (1) o dos (2) días, desde el día siguiente de la notificación de los mismos, para que el postor los subsane, en cuyo caso la propuesta continuará vigente para todo efecto, a condición de la efectiva enmienda del defecto encontrado dentro del plazo previsto, salvo que el defecto pueda corregirse en el mismo acto.

No cabe subsanación alguna por omisiones o errores en la propuesta económica, salvo defectos de foliación y de rúbrica de cada uno de los folios que componen la oferta, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 5) del artículo 71º.

CAPÍTULO VI

Calificación y Evaluación de Propuestas

Artículo 69°.- Oportunidad para la calificación y evaluación de propuestas

En todos los procesos de selección, las Bases deben definir un método de calificación y evaluación de propuestas, pudiendo establecer que el otorgamiento de la Buena Pro se realice en acto separado.

Artículo 70°.- Procedimiento de calificación y evaluación de propuestas

La calificación y evaluación de las propuestas es integral, realizándose en dos (2) etapas. La primera es la técnica, cuya finalidad es calificar y evaluar la propuesta técnica, y la segunda es la económica, cuyo objeto es calificar y evaluar el monto de la propuesta.

Las propuestas técnica y económica se evalúan asignándoles puntajes de acuerdo a los factores y criterios que se establezcan en las Bases del proceso, así como a la documentación que se haya presentado para acreditarlos.

En ningún caso y bajo responsabilidad del Comité Especial y del funcionario que aprueba las Bases se establecerán factores cuyos puntajes se asignen utilizando criterios subjetivos.

El procedimiento general de calificación y evaluación será el siguiente:

1. A efecto de la admisión de las propuestas técnicas, el Comité Especial verificará que las ofertas cumplan con los requisitos de admisión de las propuestas establecidos en las Bases.

Sólo una vez admitidas las propuestas, el Comité Especial aplicará los factores de evaluación previstos en las Bases y asignará los puntajes correspondientes, conforme a los criterios establecidos para cada factor y a la documentación sustentatoria presentada por el postor.

Las propuestas que en la evaluación técnica alcancen el puntaje mínimo fijado en las Bases, accederán a la evaluación económica. Las propuestas técnicas que no alcancen dicho puntaje serán descalificadas en esta etapa.

Los miembros del Comité Especial no tendrán acceso ni evaluarán a las propuestas económicas sino hasta que la evaluación técnica haya concluido.

2. A efectos de la admisión de la propuesta económica, el Comité Especial verificará que se encuentre dentro de los topes fijados por la Ley y el presente Reglamento. Las propuestas que excedan o estén por debajo de los referidos topes serán descalificadas.

La evaluación económica consistirá en asignar el puntaje máximo establecido a la propuesta económica de menor monto. Al resto de propuestas se les asignará un puntaje inversamente proporcional, según la siguiente fórmula:

$$P_i = \frac{O_m \times PMPE}{O_i}$$

Donde:

i = Propuesta

P_i = Puntaje de la propuesta económica i

O^i = Propuesta económica i

O_m = Propuesta económica de monto o precio más bajo

PMPE = Puntaje máximo de la propuesta económica

Si la propuesta económica incluye una propuesta de financiamiento, la primera se evaluará utilizando el método del valor presente neto del flujo financiero que comprenda los costos financieros y el repago de la deuda. Se tomarán en cuenta todos los costos del financiamiento, tales como la tasa de interés, comisiones, seguros y otros, así como la contrapartida de la Entidad si fuere el caso.

Para el cálculo del valor presente neto del flujo financiero se aplicará lo dispuesto por la Ley de Endeudamiento del Sector Público y la Ley de Equilibrio Financiero, utilizándose como tasa de descuento, la tasa de interés activa en moneda nacional o en moneda extranjera, vigente al día anterior a la realización de la evaluación económica. La fórmula de valor presente es la siguiente:

$$VP = \sum_{i=1}^n \frac{I_i}{(1+i)^n}$$

Donde,

VP = Valor Presente.

I = Pagos periódicos por parte de la Entidad.

i = Tasa de interés activa en la moneda correspondiente.

n = Número de períodos de pago

(*) Artículo 71°.- Evaluación de propuestas

La evaluación de propuestas se sujeta a las siguientes reglas:

1. Etapa de evaluación técnica:

a) El Comité Especial evaluará cada propuesta de acuerdo con las Bases y conforme a una escala que sumará cien (100) puntos.

b) Para acceder a la evaluación de las propuestas económicas, las propuestas técnicas deberán alcanzar el puntaje mínimo de sesenta (60), salvo en el caso de la contratación de servicios y consultoría en que el puntaje mínimo será de ochenta (80). Las propuestas técnicas que no alcancen dicho puntaje serán descalificadas en esta etapa.

2. Etapa de evaluación económica:

El puntaje de la propuesta económica se calculará siguiendo las pautas del artículo 70°, donde el puntaje máximo para la propuesta económica será de cien (100) puntos.

3. Determinación del puntaje total:

Una vez evaluadas las propuestas técnica y económica se procederá a determinar el puntaje total de las mismas.

Tanto la evaluación técnica como la evaluación económica se califican sobre cien (100) puntos. El puntaje total de la propuesta será el promedio ponderado de ambas evaluaciones, obtenido de la aplicación de la siguiente fórmula:

$$PTP_i = c_1 PT_i + c_2 PE_i$$

Donde:

PTP_i = Puntaje total del postor i

PT_i = Puntaje por evaluación técnica del postor i

PE_i = Puntaje por evaluación económica del postor i

c_1 = Coeficiente de ponderación para la evaluación técnica

c_2 = Coeficiente de ponderación para la evaluación económica

(*) Texto del artículo 71° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

Los coeficientes de ponderación deberán cumplir las siguientes condiciones:

a) La suma de ambos coeficientes deberá ser igual a la unidad (1.00).

b) Los valores que se aplicarán en cada caso deberán estar comprendidos dentro de los márgenes siguientes:

b.1) En todos los casos de contrataciones se aplicará las siguientes ponderaciones:

$$0.60 \leq c_1 \leq 0.70; \text{ y}$$

$$0.30 \leq c_2 \leq 0.40$$

b.2) Sólo en el caso de servicios de consultoría se aplicará las siguientes ponderaciones:

$$0.70 \leq c_1 \leq 0.80; \text{ y}$$

$$0.20 \leq c_2 \leq 0.30$$

La propuesta evaluada como la mejor será la que obtenga el mayor puntaje total.

4. Para la contratación de obras que correspondan a Adjudicaciones Directas Selectivas o Adjudicaciones de Menor Cuantía, la evaluación se realizará sobre cien (100) puntos atendiendo únicamente a la propuesta económica.

5. En el caso de los procesos de selección convocados bajo el sistema de precios unitarios, tarifas o porcentajes, el Comité Especial deberá verificar las operaciones aritméticas de la propuesta que obtuvo el mayor puntaje total y, de existir alguna incorrección, deberá corregirla a fin de consignar el monto correcto y asignarle el lugar que le corresponda. Dicha corrección debe figurar expresamente en el acta respectiva.

6. Tratándose de la contratación de obras y servicios que se ejecuten o presten fuera de la provincia de Lima y Callao, cuyos montos correspondan a Adjudicación Directa Selectiva o Adjudicación de Menor Cuantía, a solicitud del postor se asignará una bonificación equivalente al diez por ciento (10%) sobre la sumatoria de las propuestas técnica y económica de los postores con domicilio en la provincia donde se ejecutará la obra o se prestará el servicio objeto del proceso de selección o en las provincias colindantes, sean o no pertenecientes al mismo departamento o región. El domicilio será el consignado en la constancia de inscripción ante el RNP.

(*) Artículo 71°.- Evaluación de propuestas

La evaluación de propuestas se sujeta a las siguientes reglas:

1. Etapa de evaluación técnica:

a) El Comité Especial evaluará cada propuesta de acuerdo con las Bases y conforme a una escala que sumará cien (100) puntos.

b) Para acceder a la evaluación de las propuestas económicas, las propuestas técnicas deberán alcanzar el puntaje mínimo de sesenta (60), salvo en el caso de la contratación de servicios y consultoría en que el puntaje mínimo será de ochenta (80). Las propuestas técnicas que no alcancen dicho puntaje serán descalificadas en esta etapa.

2. Etapa de evaluación económica:

El puntaje de la propuesta económica se calculará siguiendo las pautas del artículo 70°, donde el puntaje máximo para la propuesta económica será de cien (100) puntos.

3. Determinación del puntaje total:

Una vez evaluadas las propuestas técnica y económica se procederá a determinar el puntaje total de las mismas.

Tanto la evaluación técnica como la evaluación económica se califican sobre cien (100) puntos. El puntaje total de la propuesta será el promedio ponderado de ambas evaluaciones, obtenido de la aplicación de la siguiente fórmula:

$$PTP_i = c_1 PT_i + c_2 PE_i$$

Donde:

PTP_i = Puntaje total del postor i

PT_i = Puntaje por evaluación técnica del postor i

PE_i = Puntaje por evaluación económica del postor i

c₁ = Coeficiente de ponderación para la evaluación técnica

c₂ = Coeficiente de ponderación para la evaluación económica

Los coeficientes de ponderación deberán cumplir las siguientes condiciones:

a) La suma de ambos coeficientes deberá ser igual a la unidad (1.00).

(*) Texto originario del artículo 71°.

b) Los valores que se aplicarán en cada caso deberán estar comprendidos dentro de los márgenes siguientes:

b.1) En todos los casos de contrataciones se aplicará las siguientes ponderaciones:

$$0.60 \leq c_1 \leq 0.70; \text{ y}$$

$$0.30 \leq c_2 \leq 0.40$$

b.2) Sólo en el caso de servicios de consultoría se aplicará las siguientes ponderaciones:

$$0.70 \leq c1 \leq 0.80; \text{ y}$$

$$0.20 \leq c2 \leq 0.30$$

La propuesta evaluada como la mejor será la que obtenga el mayor puntaje total.

4. Para la contratación de obras que correspondan a Adjudicaciones Directas Selectivas o Adjudicaciones de Menor Cuantía, la evaluación se realizará sobre cien (100) puntos atendiendo únicamente a la propuesta económica.

5. En el caso de los procesos de selección convocados bajo el sistema de precios unitarios, tarifas o porcentajes, el Comité Especial deberá verificar las operaciones aritméticas de la propuesta que obtuvo el mayor puntaje total y, de existir alguna incorrección, deberá corregirla a fin de consignar el monto correcto y asignarle el lugar que le corresponda. Dicha corrección debe figurar expresamente en el acta respectiva.

6. Tratándose de la contratación de obras y servicios que se ejecuten o presten fuera de la provincia de Lima y Callao, cuyos montos correspondan a Adjudicación Directa Selectiva o Adjudicación de Menor Cuantía, a solicitud del postor se asignará una bonificación equivalente al diez por ciento (10%) sobre la sumatoria de las propuestas técnica y económica de los postores con domicilio en la provincia donde se ejecutará la obra o se prestará el servicio objeto del proceso de selección o en las provincias colindantes, sean o no pertenecientes al mismo departamento o región. El domicilio será el declarado ante el RNP.

CAPÍTULO VII

Otorgamiento de la Buena Pro

Artículo 72º.- Otorgamiento de la Buena Pro

El otorgamiento de la Buena Pro se realizará en acto público para todos los procesos de selección. Sin embargo, tratándose de Adjudica-

ciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, el otorgamiento de la Buena Pro podrá ser realizado en acto privado.

En la fecha señalada en las Bases, el Comité Especial procederá a otorgar la Buena Pro a la propuesta ganadora, dando a conocer los resultados del proceso de selección a través de un cuadro comparativo, en el que se consignará el orden de prelación y el puntaje técnico, económico y total obtenidos por cada uno de los postores.

Una vez otorgada la Buena Pro, el Comité Especial está en la obligación de permitir el acceso de los postores al Expediente de Contratación, a más tardar dentro del día siguiente de haberse solicitado por escrito.

El acceso a la información contenida en un Expediente de Contratación se regulará por lo establecido en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y su Reglamento, incluidas las excepciones y limitaciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública allí establecidas o en los compromisos internacionales asumidos por el Estado Peruano.

Artículo 73º.- Solución en caso de empate

En el supuesto que dos (2) o más propuestas empaten, el otorgamiento de la Buena Pro se efectuará observando estrictamente el siguiente orden:

1. En Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, a favor de las microempresas y pequeñas empresas integradas por personas con discapacidad o a los consorcios conformados en su totalidad por estas empresas, siempre que acrediten tener tales condiciones de acuerdo con la normativa de la materia; o

2. En Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, a favor de las microempresas y pequeñas empresas o a los consorcios conformados en su totalidad por éstas, siempre que acrediten tener tal condición de acuerdo con la normativa de la materia; o

3. A favor del postor que haya obtenido el mejor puntaje económico, en el caso de bienes u obras; o el mejor puntaje técnico, tratándose de servicios; o

4. A prorrata entre los postores ganadores, de acuerdo con el monto de sus propuestas, siempre que el objeto de la contratación sea divisible y aquellos manifiesten su voluntad de cumplir la parte correspondiente del contrato. Este criterio no será de aplicación para el caso de consultoría en general, consultoría y ejecución de obras; o

5. A través de sorteo en el mismo acto.

Cuando el otorgamiento de la Buena Pro se desarrolle en acto privado, la aplicación de los dos últimos criterios de desempate requiere de la citación oportuna a los postores que hayan empatado, pudiendo participar el veedor del Sistema Nacional de Control.

Artículo 74°.- Distribución de la Buena Pro

En el caso que el resultado del estudio de las posibilidades que ofrece el mercado hubiere establecido que el requerimiento de la Entidad no puede ser cubierto por un solo proveedor, las Bases deberán prever la posibilidad de distribuir la Buena Pro.

El Comité Especial otorgará la Buena Pro al postor que hubiera obtenido el mejor puntaje total, en los términos de su propuesta y por la cantidad que hubiese ofertado. El saldo del requerimiento no atendido por el postor ganador será otorgado a los postores que le sigan, respetando el orden de prelación, siempre que las propuestas económicas presentadas no sean superiores al cinco por ciento (5%) de aquella del postor ganador.

En caso que las propuestas económicas superen dicho límite, para efectos de otorgarse la Buena Pro, los postores tendrán la opción de reducir su propuesta para adecuarse a la condición establecida en el párrafo anterior.

Artículo 75°.- Notificación del otorgamiento de la Buena Pro

El otorgamiento de la Buena Pro en acto público se presumirá notificado a todos los postores en la misma fecha, oportunidad en la que se entregará a los postores copia del acta de otorgamiento de la Buena Pro y el cuadro comparativo, detallando los resultados en cada factor de evaluación. Dicha presunción no admite prueba en contrario. Esta información se publicará el mismo día en el SEACE.

El otorgamiento de la Buena Pro en acto privado se publicará y se entenderá notificado a través del SEACE, el mismo día de su realización, bajo responsabilidad del Comité Especial u órgano encargado de conducir el proceso, debiendo incluir el acta de otorgamiento de la Buena Pro y el cuadro comparativo, detallando los resultados en cada factor de evaluación. Adicionalmente, se podrá notificar a los correos electrónicos de los postores, de ser el caso.

Artículo 76°.- Otorgamiento de la Buena Pro a propuestas que excedan el valor referencial

En el caso previsto en el artículo 33° de la Ley, para que el Comité Especial otorgue la Buena Pro a propuestas que superen el valor refe-

rencial en procesos de selección para la ejecución de obras, hasta el límite máximo previsto en dicho artículo, se deberá contar con la asignación suficiente de créditos presupuestarios y la aprobación del Titular de la Entidad, salvo que el postor que hubiera obtenido el mejor puntaje total acepte reducir su oferta económica a un monto igual o menor al valor referencial. En los procesos realizados en acto público, la aceptación deberá efectuarse en dicho acto; en los procesos en acto privado la aceptación constará en documento escrito.

El plazo para otorgar la Buena Pro no excederá de diez (10) días hábiles, contados desde la fecha prevista en el calendario para el otorgamiento de la Buena Pro, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Artículo 77º.- Consentimiento del otorgamiento de la Buena Pro

Cuando se hayan presentado dos (2) o más propuestas, el consentimiento de la Buena Pro se producirá a los ocho (8) días hábiles de la notificación de su otorgamiento, sin que los postores hayan ejercido el derecho de interponer el recurso de apelación. En el caso de Adjudicaciones Directas y de Adjudicaciones de Menor Cuantía, el plazo será de cinco (5) días hábiles. Para constatar que la Buena Pro quedó consentida, en el caso que corresponda interponer recurso de apelación ante el Tribunal, la Entidad deberá verificar en el detalle del proceso de selección registrado en el SEACE, si se interpuso el respectivo recurso impugnativo.

En caso que se haya presentado una sola oferta, el consentimiento de la Buena Pro se producirá el mismo día de la notificación de su otorgamiento.

Una vez consentido el otorgamiento de la Buena Pro, el Comité Especial remitirá el Expediente de Contratación al órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, el que asumirá competencia desde ese momento para ejecutar los actos destinados a la formalización del contrato.

El consentimiento del otorgamiento de la Buena Pro deberá ser publicado en el SEACE al día siguiente de producido.

Artículo 78º.- Declaración de Desierto

El proceso de selección será declarado desierto cuando no quede ninguna propuesta válida. En caso no se haya registrado ningún participante, dicha declaración podrá efectuarse culminada la etapa de Registro de Participantes.

La publicación sobre la declaratoria de desierto de un proceso de selección deberá registrarse en el SEACE, dentro del día siguiente de producida.

Cuando un proceso de selección es declarado desierto total o parcialmente, el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, deberá emitir informe al Titular de la Entidad o al funcionario a quien haya delegado la facultad de aprobación del Expediente de Contratación en el que justifique y evalúe las causas que no permitieron la conclusión del proceso, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente.

En caso el motivo de declaratoria de desierto esté referido al valor referencial o a las características del objeto contractual, el Comité Especial solicitará información al órgano encargado de las contrataciones o al área usuaria, según corresponda.

La siguiente convocatoria se realizará mediante un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía, que no se podrá realizar en forma electrónica.

Artículo 79º.- Cancelación del Proceso de Selección

Cuando la Entidad decida cancelar total o parcialmente un proceso de selección, por causal debidamente motivada de acuerdo a lo establecido en el artículo 34º de la Ley, debe comunicar su decisión dentro del día siguiente y por escrito al Comité Especial, debiendo registrarse en el SEACE la resolución o acuerdo cancelatorio al día siguiente de esta comunicación y, de ser el caso, al correo electrónico señalado por los participantes.

La resolución o acuerdo que formaliza la cancelación deberá ser emitida por el funcionario que aprobó el Expediente de Contratación u otro de igual o superior nivel.

En este caso, el plazo para el reintegro del pago efectuado como derecho de participación no podrá exceder de los cinco (5) días hábiles posteriores a la notificación de la cancelación, siendo suficiente para la devolución la sola presentación del comprobante de pago.

CAPÍTULO VIII Compras Corporativas

Artículo 80º.- Características del proceso de Compra Corporativa

Las Entidades podrán contratar bienes y servicios en forma conjunta, a través de un proceso de selección único, aprovechando los beneficios de las economías de escala, en las mejores y más ventajosas condiciones para el Estado.

Las Compras Corporativas podrán ser facultativas, para lo cual las Entidades celebrarán un convenio interinstitucional, u obligatorias, cuando se establezca por Decreto Supremo emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros.

Los bienes y servicios que pueden ser objeto de Compras Corporativas deben ser susceptibles de ser homogenizados.

Para la agregación de la demanda de las Entidades se podrá utilizar criterios tales como el geográfico, el sectorial, el temporal o la combinación de éstos, entre otros.

El proceso de selección se realizará conforme a las reglas establecidas en la Ley y el presente Reglamento.

Artículo 81°.- Alcances del encargo en el caso de Compras Corporativas

El encargo que se efectúe en las Compras Corporativas sólo alcanza las acciones necesarias que permitan a la Entidad encargada realizar el proceso de selección para obtener, de parte de los proveedores del Estado, una oferta por el conjunto de los requerimientos similares de las Entidades participantes, y sólo hasta el momento en el que se determine al proveedor seleccionado y la Buena Pro quede consentida, luego de lo cual, cada una de las Entidades suscribirá los contratos correspondientes con el proveedor o proveedores seleccionados por el o los requerimientos que hubiesen sido encargados.

Una vez consentida la Buena Pro, la Entidad encargada deberá comunicar a las Entidades participantes los resultados del proceso, dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles. El plazo del procedimiento para la suscripción del contrato previsto en el presente Reglamento se computará a partir del día siguiente de recibida la indicada comunicación.

Del mismo modo, el encargo efectuado no podrá, en ningún caso, ser interpretado como extensivo a la ejecución de las obligaciones y/o prestaciones que se generan en la fase de ejecución contractual propiamente dicha, tales como el pago del precio, la supervisión de la ejecución de las prestaciones, la liquidación de contrato y demás prestaciones inherentes a las Entidades participantes.

Artículo 82°.- Compras Corporativas Obligatorias y entidad a cargo

Mediante Decreto Supremo del Ministerio de Economía y Finanzas, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, se establecerán los bienes y servicios que se contratarán mediante Compras Corporativas Obligatorias, así como las Entidades participantes y técnicas.

La Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS es la Entidad encargada de realizar las Compras Corporativas Obligatorias, de acuerdo a lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1018, y a sus normas de organización y funciones.

La Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS se encargará de consolidar los requerimientos de las Entidades participantes, para cuyo efecto determinará el contenido, cantidad y oportunidad de remisión de la información que deberán proporcionar las mismas.

La Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS se encuentra obligada a remitir información que, para el cumplimiento de sus funciones de supervisión, le solicite el OSCE.

Artículo 83°.- Entidades participantes y entidad técnica

Se consideran Entidades participantes aquellas que están obligadas a contratar los bienes y servicios contenidos en sus respectivos Planes Anuales de Contratación, mediante Compra Corporativa Obligatoria.

Designadas las Entidades participantes, éstas tendrán la obligación de homogenizar y consolidar los requerimientos de todas sus unidades orgánicas y remitirlas a la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS dentro del plazo que ésta fije, bajo responsabilidad.

Las Entidades participantes se encuentran obligadas a contratar directa y exclusivamente con los proveedores seleccionados, los bienes y/o servicios cuyo requerimiento haya sido materia del proceso de Compra Corporativa Obligatoria. Asimismo, se encuentran obligadas a suscribir todos los documentos que resulten necesarios para la formalización del o los contratos que se deriven del o los procesos de selección, pagar al proveedor o proveedores seleccionados la contraprestación acordada, previa conformidad con la prestación ejecutada, así como los demás actos relacionados con la ejecución del contrato.

La Entidad Técnica de la Compra Corporativa es la que determina las características homogenizadas de los bienes y servicios requeridos por las Entidades participantes, teniendo como base la consolidación remitida por la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS.

Artículo 84°.- Sustento presupuestal

En el caso que la consolidación y/o agregación de la cantidad total de requerimientos de bienes y/o servicios se realice durante un período fiscal, para la atención de requerimientos para el siguiente año fiscal, la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS requerirá a cada Entidad participante en la Compra Corporativa Obligatoria, que

gestione la disponibilidad de créditos presupuestarios ante su respectiva Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, tomando como referencia el proyecto de Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal siguiente que el Poder Ejecutivo haya remitido al Congreso de la República, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78° de la Constitución Política, y que le remita dicha información.

Asimismo, las Entidades participantes no podrán efectuar modificación alguna en sus marcos presupuestales que pueda afectar el cumplimiento de las obligaciones que se deriven de la suscripción y ejecución de los contratos que se celebren luego de efectuada la Compra Corporativa, salvo los casos de desabastecimiento inminente o situación de emergencia previstos en la normativa.

Artículo 85°.- Compras Corporativas Facultativas

Para las Compras Corporativas que se realicen de manera facultativa, se deberá elaborar un convenio que deberá ser suscrito por los funcionarios competentes de todas las Entidades participantes, en el que se establezca el objeto y alcances del mismo, las obligaciones y responsabilidades de las partes, así como la designación de la Entidad encargada de la compra corporativa.

La Entidad encargada de la Compra Corporativa tendrá a su cargo las siguientes tareas:

- a) Recibir los requerimientos de las Entidades participantes;
- b) Consolidar y homogenizar las características de los bienes y servicios, así como determinar el valor referencial para cada proceso de selección a convocarse en forma conjunta;
- c) Efectuar todos aquellos actos previos y necesarios para conformar y aprobar el Expediente de Contratación;
- d) Designar al o a los Comités Especiales que tendrán a su cargo los procesos de selección para las compras corporativas;
- e) Aprobar las Bases;
- f) Resolver los recursos de apelación, en los casos que corresponda.

El funcionamiento, competencia, obligaciones y demás atribuciones del Comité Especial son las previstas en la Ley y el presente Reglamento, teniendo a su cargo:

- a) Elaborar las Bases, conforme al contenido del Expediente de Contratación. En las Bases deberá distinguirse claramente el requerimiento de cada Entidad participante del convenio, para los efectos de la suscripción y ejecución del contrato respectivo.

b) Una vez que quede consentido el otorgamiento de la Buena Pro, elevar el expediente al Titular de la Entidad encargada de la Compra Corporativa para su remisión a las Entidades participantes.

Las Entidades participantes se encuentran obligadas a contratar directa y exclusivamente con los proveedores seleccionados los bienes y/o servicios cuyo requerimiento haya sido materia del proceso de Compra Corporativa, conforme al procedimiento establecido en el presente Reglamento. Asimismo, se encuentran obligadas a suscribir todos los documentos que resulten necesarios para la formalización del o los contratos que se deriven del o los procesos de selección, así como a pagar al proveedor o proveedores seleccionados la contraprestación acordada, previa conformidad con la prestación ejecutada.

Las Compras Corporativas no requieren de la modificación del Plan Anual de Contrataciones de las Entidades participantes, aunque debe indicarse que se procederá a contratar mediante Compra Corporativa Facultativa, con expresa mención de la Entidad encargada de la Compra Corporativa.

La Entidad encargada de la Compra Corporativa y el o los Comités Especiales que se designen para tal fin, deberán observar lo dispuesto en la Ley, el Reglamento y demás disposiciones complementarias.

En caso que se desee complementar o incorporar requerimientos adicionales a los previstos en el convenio, las Entidades participantes podrán hacerlo mediante la suscripción de cláusulas adicionales.

El convenio permitirá la adhesión de cualquier otra Entidad siempre y cuando ésta se efectúe antes de la convocatoria.

Los contratos derivados de la Compra Corporativa, así como la información referida a su ejecución deberán ser ingresados al SEACE, por cada una de las Entidades participantes, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles siguientes a su perfeccionamiento, ocurrencia o aprobación, según corresponda.

CAPÍTULO IX

Selección por Encargo

Artículo 86°.- Características del Proceso de Selección por Encargo

Por razones económicas o de especialidad en el objeto de la convocatoria, una Entidad podrá encargar a otra Entidad pública o privada, nacional o internacional u organismos internacionales, mediante

convenio interinstitucional, la realización del proceso de selección que aquella requiera para la contratación de bienes, servicios y obras, previo informe técnico legal que sustente la necesidad y viabilidad del Encargo, el mismo que será aprobado por el Titular de la Entidad.

La aprobación del Expediente de Contratación y de las Bases será competencia de la Entidad encargante.

Artículo 87°.- Encargo a una Entidad Pública

1. La Entidad pública encargada designará a un Comité Especial que, además de conducir el proceso de selección, elaborará las Bases, las mismas que deben ser aprobadas por el funcionario responsable de la Entidad encargante. Una vez que ha quedado consentido o administrativamente firme el otorgamiento de la Buena Pro, deberá remitirse el expediente a la Entidad encargante para la suscripción y ejecución del contrato respectivo. La designación, conformación y funcionamiento del Comité Especial se sujetará a lo estipulado en este Reglamento, en lo que le sea aplicable.

2. En caso de presentarse recurso de apelación, el mismo será resuelto por el Titular de la Entidad encargada o por el Tribunal, según corresponda.

(*) Artículo 88°.- Encargo a una Entidad Privada, nacional o internacional

1. La Entidad encargada será seleccionada, mediante el proceso de selección que corresponda, teniendo en cuenta el objeto y la cuantía de la comisión, conforme a lo dispuesto en la Ley y el presente Reglamento. La decisión de encargar la contratación corresponde al Titular de la Entidad, siendo esta facultad indelegable.

2. Las Entidades participantes deberán acreditar una experiencia de contratación pública o privada, no menor a dos (2) años en el mercado nacional o internacional, en bienes, servicios u obras, según corresponda al requerimiento de la Entidad encargante. Asimismo, deberán estar inscritas en el RNP y no encontrarse impedidas para contratar con el Estado.

3. La Entidad encargada celebrará un convenio con la Entidad encargante, el que deberá ser específico y concreto para cada proceso de contratación encargado. Cada convenio detallará las obligaciones y responsabilidades de cada una de las partes. La solución de

(*) Texto del artículo 88° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

controversias derivadas del convenio se realizará por conciliación o arbitraje.

4. Los procesos de contratación que realicen las Entidades encargadas se sujetarán a lo dispuesto en la Ley y el presente Reglamento. De interponerse un recurso de apelación, éste será resuelto por la Entidad encargante o por el Tribunal, según corresponda.

El OSCE establecerá mediante directiva un Convenio Modelo, que será empleado obligatoriamente para realizar procesos por encargo a Entidades Privadas nacionales o internacionales; así como otros requerimientos necesarios y aspectos complementarios para la participación de las Entidades Privadas nacionales o internacionales en el proceso de selección por Encargo.

(*) Artículo 88º.- Encargo a una Entidad Privada, nacional o internacional

1. La Entidad encargada será seleccionada, mediante el proceso de selección que corresponda, teniendo en cuenta el objeto y la cuantía de la comisión, conforme a lo dispuesto en la Ley y el presente Reglamento. La decisión de encargar la contratación corresponde al Titular de la Entidad, siendo esta facultad indelegable.

2. Las Entidades participantes deberán acreditar una experiencia de contratación pública o privada, no menor a dos (2) años en el mercado nacional o internacional, en bienes, servicios u obras, según corresponda al requerimiento de la Entidad encargante. Asimismo, deberán estar inscritas en el RNP y no encontrarse impedidas para contratar con el Estado.

3. La Entidad encargada celebrará un convenio con la Entidad encargante, el que deberá ser específico y concreto para cada proceso de contratación encargado. Cada convenio detallará las obligaciones y responsabilidades de cada una de las partes. La solución de controversias derivadas del convenio se realizará por conciliación o arbitraje.

4. Los procesos de contratación que realicen las Entidades encargadas se sujetaran a lo dispuesto en la Ley y el presente Reglamento.

El OSCE establecerá mediante directiva un Convenio Modelo, que será empleado obligatoriamente para realizar procesos por encargo a Entidades Privadas nacionales o internacionales; así como otros requerimientos necesarios y aspectos complementarios para la participación de las Entidades Privadas nacionales o internacionales en el proceso de selección por Encargo.

(*) Texto originario del artículo 88º.

Artículo 89º.- Encargo a Organismos Internacionales

1. Los convenios de encargo se aprueban para el caso de las Entidades del Gobierno Nacional, mediante resolución suprema refrendada por el Ministro del Sector correspondiente, y mediante Resolución del Titular en el caso de Organismos Constitucionalmente Autónomos.

En el caso de los Gobiernos Regionales y Locales, los convenios se aprueban mediante Acuerdo del Consejo Regional o Municipal, respectivamente.

2. Para adoptar la decisión de encargo y para designar el organismo internacional se debe contar previamente con:

a) Informe favorable de la Oficina de Presupuesto, o la que haga sus veces, sobre la disponibilidad de los recursos para el financiamiento de la contratación objeto del encargo.

b) Informe de la Oficina de Administración, o la que haga sus veces, sobre las ventajas y beneficios de la concertación del convenio.

3. Los organismos o instituciones internacionales con los cuales las Entidades suscriban los referidos convenios deberán encontrarse acreditadas en el Perú de acuerdo con las normas sobre la materia, debiendo presentar a la Entidad el documento correspondiente.

4. La Entidad encargante celebrará un convenio con el organismo encargado, el que deberá ser específico y concreto para cada proceso de contratación encargado. Cada convenio detallará las obligaciones y responsabilidades de cada una de las partes.

5. Los convenios contendrán los siguientes aspectos:

a) El compromiso por parte del organismo internacional de que los procesos se sujetarán a normas uniformes aplicables a nivel internacional y que cumplan los principios establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado.

b) El compromiso del organismo internacional de llevar a cabo procesos de capacitación en materia de compras al personal que la Entidad designe.

c) Obligación por parte de la Entidad de incluir las contrataciones en el Plan Anual de Contrataciones, registrar en el SEACE la convocatoria de los procesos de contratación que realice el organismo internacional encargado, el resultado de los mismos, los proveedores adjudicados, los montos y contratos celebrados.

d) Provisión de información periódica al Ministerio de Economía y Finanzas, Contraloría General de la República y al OSCE, respecto

de la ejecución del encargo, sin perjuicio de aquella que sea solicitada por estas entidades.

CAPÍTULO X

Subasta Inversa

Artículo 90°.- Definición y aplicación

La Subasta Inversa es la modalidad de selección por la cual una Entidad realiza la contratación de bienes y servicios comunes a través de una convocatoria pública, y en la cual el postor ganador será aquel que oferte el menor precio por los bienes o servicios objeto de la convocatoria. Esta modalidad de selección puede realizarse de manera presencial o electrónica.

Se consideran bienes o servicios comunes, aquellos respecto de los cuales existe más de un proveedor, tienen patrones de calidad y de desempeño objetivamente definidos por características o especificaciones usuales en el mercado o han sido estandarizados como consecuencia de un proceso de homogenización llevado a cabo al interior del Estado, de tal manera que el factor diferenciador entre ellos lo constituye el precio al cual se transan.

El OSCE aprobará las fichas técnicas de los bienes y servicios transables que puedan contratarse bajo esta modalidad, observando las normas técnicas, metrológicas y/o sanitarias, así como la normativa aplicable. Dichas fichas técnicas serán incluidas en el Listado de Bienes y Servicios Comunes publicado en el SEACE, debiendo ser revisadas permanentemente por el OSCE, pudiendo ser objeto de modificación o exclusión, previo sustento técnico legal.

La Subasta Inversa Presencial se realiza en acto público por medio de propuestas de precios escritos y lances verbales. La Subasta Inversa Electrónica se realiza a través del SEACE.

Artículo 91°.- Uso de la modalidad de Subasta Inversa

La contratación de un bien o servicio que se encuentra incluido en el Listado de Bienes y Servicios Comunes resulta obligatoria utilizando la modalidad de Subasta Inversa, a partir de los treinta (30) días calendario desde la publicación de las fichas técnicas respectivas en el SEACE, siempre que dicho bien o servicio no se encuentre incluido en el Catálogo de Convenios Marco, en cuyo caso deberá adquirirlo empleando tal modalidad. Antes del cumplimiento de dicho plazo, la utilización de la modalidad de Subasta Inversa es facultativa.

Las Entidades podrán convocar un proceso de selección tradicional, en caso de la existencia de condiciones más ventajosas que sean

objetivas, demostrables y sustanciales para la Entidad, para lo cual deberán obtener la autorización del OSCE, antes de efectuar la contratación. En el caso que el valor referencial de la contratación de bienes o servicios comunes corresponda a una Adjudicación de Menor Cuantía, será potestad de la Entidad utilizar la modalidad de Subasta Inversa, en cuyo caso deberá realizarse de manera electrónica.

En caso que, con anterioridad a la publicación de las fichas técnicas, las Entidades hayan convocado un proceso de selección sobre los mismos bienes y servicios, deberán continuar con dicho proceso. En caso que el proceso de selección convocado sea declarado desierto, la convocatoria ulterior deberá efectuarse por Subasta Inversa.

Si un proceso de selección sujeto a la modalidad de Subasta Inversa es declarado desierto, la siguiente convocatoria se realizará bajo dicha modalidad, salvo que se haya excluido la ficha técnica objeto del proceso, en cuyo caso la contratación ulterior deberá efectuarse por un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía no sujeto a esta modalidad.

Artículo 92º.- Convocatoria y desarrollo del Proceso

La conformación y actuación del Comité Especial se sujeta a las reglas previstas en el presente Reglamento, con las particularidades que se establezcan en el presente Capítulo.

Las Bases deberán contener la convocatoria, la ficha técnica del bien o servicio requerido, la misma que se obtendrá del Listado de Bienes o Servicios Comunes publicado en el SEACE, la proforma del contrato, los plazos, la forma, el lugar y las demás condiciones para el cumplimiento de la prestación, siguiendo lo establecido en el artículo 26º de la Ley, en lo que resulte aplicable, entre otras condiciones mínimas que establezca el OSCE a través de directivas.

La Subasta Inversa puede ser presencial o electrónica.

Cualquiera que sea el tipo de proceso de selección, la convocatoria será efectuada a través de su publicación en el SEACE, oportunidad en la que deberá publicarse las Bases y, cuando corresponda, un resumen ejecutivo del estudio de posibilidades que ofrece el mercado, bajo sanción de nulidad de todos los actos desarrollados con posterioridad.

La descripción del objeto de la contratación deberá estar acompañada del código respectivo, de acuerdo a la clasificación adoptada por el Listado correspondiente.

La utilización de la modalidad de selección por Subasta Inversa no exime a la Entidad del cumplimiento de las disposiciones referidas a las fases de Programación y Actos Preparatorios y de Ejecución Con-

tractual, salvo las particularidades expresamente señaladas en el presente Capítulo.

Artículo 93º.- Presunción de cumplimiento

Se presume que los bienes y/o servicios ofertados cumplen con las características exigidas en las fichas técnicas y con las condiciones previstas en las Bases. Esta presunción no admite prueba en contrario.

Artículo 94º.- Recurso de apelación

Las discrepancias que surjan desde la convocatoria hasta la celebración del contrato inclusive, podrán dar lugar a la interposición del recurso de apelación ante el Titular de la Entidad o el Tribunal, según corresponda, debiendo cumplirse los requisitos y garantías establecidos en la Ley y el presente Reglamento.

El Titular de la Entidad o el Tribunal, deberán resolver dentro del término no mayor de diez (10) días hábiles de admitido el recurso, salvo que hubiese requerido información adicional, en cuyo caso deberá pronunciarse dentro del término de quince (15) días hábiles.

Artículo 95º.- Particularidades de la Subasta Inversa Presencial

Cualquiera sea el tipo de proceso de selección convocado, el registro de participantes se realizará desde el día siguiente de publicada la convocatoria en el SEACE, hasta un día (1) antes de la fecha prevista para el acto público de presentación de propuestas, puja y otorgamiento de la Buena Pro.

En el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, el plazo entre la convocatoria y la presentación de propuestas no será menor a ocho (8) días hábiles. En las Adjudicaciones Directas, dicho plazo no será menor a cinco (5) días hábiles. En esta modalidad de selección no se considerarán las etapas de consulta ni de observaciones a las Bases.

En el día, hora y lugar indicados se realizará el acto público para la presentación de propuestas, puja y otorgamiento de la Buena Pro, en presencia de Notario o Juez de Paz si es que en la localidad no hubiera acceso al primero.

Las personas naturales concurren personalmente o a través de su apoderado debidamente acreditado ante el Comité Especial mediante carta poder simple.

Las personas jurídicas lo hacen por medio de su representante legal o apoderado. El representante legal acreditará tal condición con copia simple del documento registral vigente que consigne dicho car-

go y, en el caso del apoderado, será acreditado con carta poder simple suscrita por el representante legal, a la que se adjuntará el documento registral vigente que acredite la condición de éste.

En ambos casos, en la carta poder debe establecerse la representación para formular propuestas, efectuar lances y para ejercer todos los demás actos inherentes a la Subasta Inversa durante el acto público.

El Comité Especial llamará a todos los participantes en el orden en que se hubieren inscrito, con la finalidad que presenten sus dos (2) sobres, de los cuales el primero, denominado sobre de habilitación, contendrá la documentación que acredite que el postor se encuentra habilitado para participar en el proceso de selección y cumple con el objeto de la contratación, y el segundo su propuesta económica.

Se entenderá que la Buena Pro ha quedado consentida el día de su otorgamiento, si otorgada la Buena Pro del proceso o del ítem, de ser el caso, ningún postor hubiera dejado constar en el acta su intención de impugnar el proceso.

En caso de empate el otorgamiento de la Buena Pro se efectuará a través de sorteo en el mismo acto.

Para otorgar la Buena Pro, el Comité Especial verificará que por lo menos haya dos (2) propuestas válidas, caso contrario el proceso se declarará desierto.

El recurso de apelación contra los actos producidos durante el acto público de presentación de propuestas, puja y otorgamiento de la Buena Pro, y contra los actos que afecten su validez, deberá ser interpuesto por los postores dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de dicho acto público, en el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, y cinco (5) días hábiles siguientes de dicho acto público en el caso de Adjudicaciones Directas.

En el caso de procesos de selección según relación de ítems, el plazo indicado en el párrafo anterior se contará a partir de la culminación del acto público de otorgamiento de la Buena Pro de la totalidad de los ítems.

Para los actos posteriores al otorgamiento de la Buena Pro, el recurso de apelación deberá interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar, en el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, y cinco (5) días hábiles siguientes en el caso de Adjudicaciones Directas.

Artículo 96º.- Particularidades de la Subasta Inversa Electrónica

La convocatoria, el registro de participantes, el registro y presentación de propuestas, la apertura de propuestas y el periodo de lances, así como el otorgamiento de la buena pro se efectuarán y difundirán a través del SEACE.

Cualquiera sea el tipo de proceso de selección convocado, el registro de participantes, registro y presentación de propuestas se realizará desde el día siguiente de publicada la convocatoria en el SEACE hasta la fecha y hora señaladas en el calendario para tales efectos y se efectuará a través del SEACE, de acuerdo al procedimiento establecido por el OSCE.

En los procesos de selección que correspondan a Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, la etapa de registro de participantes, registro y presentación de propuestas no podrá tener un plazo menor a ocho (8) días hábiles. En los procesos de Adjudicaciones Directas, dicho plazo no podrá ser menor a cinco (5) días hábiles. En los procesos de selección de Adjudicaciones de Menor cuantía, el plazo no podrá ser menor a dos (2) días hábiles.

La apertura de propuestas y período de lances se realizará a través del SEACE, de acuerdo al procedimiento establecido por el OSCE.

Una vez culminada la etapa de apertura de propuestas y período de lances, el sistema registrará los resultados y el orden de prelación de los postores, generando y publicando el acta electrónica con el detalle del desarrollo de dicha etapa.

El Comité Especial verificará que el postor que haya obtenido el primer lugar en el orden de prelación, haya presentado la documentación exigida por las Bases; en caso contrario procederá a descalificarlo, y evaluará la documentación del siguiente postor en estricto orden de prelación, y así de manera sucesiva. Para otorgar la Buena Pro, el Comité Especial verificará que por lo menos haya dos (2) propuestas válidas, caso contrario el proceso se declarará desierto.

Se entenderá que la Buena Pro ha quedado consentida, si dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de la publicación en el SEACE del acta de otorgamiento de la Buena Pro, en el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, o de cinco (5) días en el caso de Adjudicaciones Directas o Adjudicaciones de Menor Cuantía, no se ha interpuesto recurso de apelación.

En caso de empate el otorgamiento de la Buena Pro se efectuará a través de sorteo en el mismo acto.

El recurso de apelación contra los actos que se produzcan desde la convocatoria hasta el otorgamiento de la Buena Pro y contra los actos que afecten su validez, deberá ser interpuesto por los postores dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de la publicación en el SEACE del acta de otorgamiento de la Buena Pro, en el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, y cinco (5) días hábiles siguientes de dicho acto público en el caso de Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía.

Para los actos posteriores al otorgamiento de la Buena Pro, el recurso de apelación deberá interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar, en el caso de Licitaciones Públicas y Concursos Públicos, y cinco (5) días hábiles siguientes en el caso de Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía.

CAPÍTULO XI

Convenios Marco

Artículo 97º.- Definición y aplicación

El Convenio Marco es la modalidad por la cual se selecciona a aquellos proveedores con los que las Entidades deberán contratar los bienes y servicios que requieran y que son ofertados a través del Catálogo Electrónico de Convenios Marco.

La definición de los bienes y servicios a contratar mediante esta modalidad, la conducción de los procesos de selección, la suscripción de los acuerdos correspondientes y la administración de los Convenios Marco, estarán a cargo de la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS.

El Catálogo Electrónico de Convenios Marco está a cargo del OSCE. Es publicado y difundido a través del SEACE y contiene las fichas con las características de los bienes y servicios en las que son ofertados bajo la modalidad de Convenio Marco. Dichas fichas incluyen los proveedores adjudicatarios, precios, lugares de entrega y demás condiciones de la contratación.

La contratación de un bien o servicio utilizando el Catálogo Electrónico de Convenios Marco resulta obligatoria desde el día siguiente a la publicación de las fichas respectivas en el SEACE.

En las Bases se podrá establecer montos de transacción mínimos a partir de los cuales los proveedores deberán atender a las Entidades.

Las Entidades podrán emplear otro mecanismo de contratación, en caso de la existencia de condiciones más ventajosas que sean obje-

tivas, demostrables y sustanciales para la Entidad, para lo cual deberán obtener la autorización del OSCE antes de efectuar la contratación.

En caso que, con anterioridad a la publicación de las fichas, las Entidades hayan convocado un proceso de selección sobre los mismos bienes y servicios, deberán continuar con dicho proceso. En caso que el proceso de selección convocado sea declarado nulo por vicios en los actos preparatorios, o sea declarado desierto, la contratación ulterior deberá efectuarse por Convenio Marco.

Artículo 98°.- Reglas para la realización y ejecución de los Convenios Marco

La realización y ejecución de los Convenios Marco se sujetarán a las siguientes reglas:

1. Los Convenios Marco para la contratación de bienes y servicios serán iniciados por la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS de oficio o a sugerencia de una o más Entidades, o de los gremios legalmente constituidos, previa evaluación de su factibilidad, oportunidad, utilidad y conveniencia.

2. Los Convenios Marco se desarrollarán a través de las fases de actos preparatorios, de selección, de catalogación y de ejecución contractual, rigiéndose por lo previsto en el presente Capítulo y en el Reglamento correspondiente, siendo de aplicación supletoria lo dispuesto en la Ley y en el presente Reglamento.

3. Las fases de actos preparatorios y de selección serán conducidas por la Central de Compras Públicas -PERU COMPRAS y la de ejecución contractual por cada Entidad. La catalogación le corresponderá al OSCE.

4. El desarrollo de las fases de selección y de ejecución contractual de los Convenios Marco serán publicados y difundidos a través del SEACE.

5. Cada Convenio Marco se registrará en orden de prelación por las Bases Integradas, los términos del Acuerdo de Convenio Marco suscrito, la correspondiente orden de compra o de servicio y el contrato, si fuera el caso.

6. La Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS no asumirá responsabilidad alguna en caso que un determinado bien o servicio incluido en el Catálogo no sea objeto de contratación por parte de las Entidades, ni por la falta de pago al proveedor adjudicatario por parte de las Entidades.

7. Los proveedores adjudicatarios deberán mantener las condiciones ofertadas en virtud a las cuales suscribieron el respectivo Acuerdo de Convenio Marco; no obstante, tienen la posibilidad de proponer mejoras a dichas condiciones, las cuales serán autorizadas por la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS.

8. Los proveedores adjudicatarios podrán solicitar a la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS el reajuste de sus precios en un determinado Convenio Marco cuando tal posibilidad esté contemplada expresamente en las Bases y según los criterios establecidos en ellas.

9. Las Entidades tienen la obligación de registrar en el SEACE las órdenes de compra, órdenes de servicio o contratos que se hubieran generado en el empleo de esta modalidad.

Artículo 99°.- Reglas especiales del proceso de selección

El desarrollo de la fase de selección se realizará a través de una Licitación Pública o Concurso Público que contendrá las siguientes reglas especiales:

1. La elaboración de las Bases y desarrollo del proceso de selección para la generación de un Convenio Marco estará a cargo de un Comité Especial designado por la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS.

2. La absolución de consultas y de observaciones se efectuará en un plazo máximo de diez (10) días hábiles en cada caso, contados desde el vencimiento del plazo para su recepción.

3. Los observantes tienen la opción de que las Bases y los actuados del proceso sean elevados al OSCE, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 58°.

4. La Buena Pro será otorgada a los proveedores que cumplan con las condiciones indicadas en las respectivas Bases.

5. Una vez que quede consentida la adjudicación de la Buena Pro, los proveedores adjudicatarios procederán a suscribir el correspondiente Acuerdo de Convenio Marco, mediante el cual éstos sólo adquieren el derecho de incluir sus productos en el Catálogo Electrónico de Convenios Marco.

6. Las controversias que surjan en la selección darán lugar a la interposición del recurso de apelación ante el Tribunal, según las disposiciones contenidas en el presente Reglamento.

7. Las controversias que surjan durante la ejecución contractual involucran únicamente a la Entidad contratante y al proveedor adjudicatario, y se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje.

Artículo 100°.- Contratación de bienes y servicios por Convenio Marco

Cuando el área usuaria requiera la contratación de un bien o servicio deberá consultar el Catálogo Electrónico de Convenios Marco. Si el Catálogo contiene el bien o servicio con las condiciones requeridas, las Entidades, a través del órgano encargado de las contrataciones, estarán obligadas a contratarlos de los proveedores adjudicatarios, previa verificación de la disponibilidad de recursos, en la forma, precio, plazos y demás condiciones establecidas en las correspondientes fichas del Catálogo Electrónico de Convenios Marco, por medio de la emisión de órdenes de compra o de servicio si los montos contratados corresponden a un proceso de selección de Adjudicación de Menor Cuantía, y en el caso que los montos contratados corresponden a procesos de Adjudicación Directa, Licitación o Concurso Público, mediante la suscripción del contrato.

Como excepción, y previa aprobación por escrito del OSCE, las Entidades que no tengan acceso a Internet en su localidad no se encuentran obligadas a contratar a través de Convenio Marco, debiendo emplear el mecanismo de contratación que corresponda.

La contratación a través del Catálogo Electrónico de Convenios Marco puede realizarse de acuerdo a los requerimientos periódicos de cada Entidad, sin que dichas operaciones sean consideradas como fraccionamiento.

Artículo 101°.- Responsabilidad del pago

Las Entidades que contraten a través de la modalidad de selección de Convenio Marco son responsables del pago al proveedor adjudicatario, de conformidad con lo establecido en la Ley y en el presente Reglamento, no existiendo responsabilidad de la Central de Compras Públicas - PERÚ COMPRAS.

Un proveedor adjudicatario podrá abstenerse de recibir las órdenes de compra o de servicio o de suscribir los contratos, cuando la Entidad tenga retraso en el pago de deudas derivadas de cualquier tipo de obligación con dicho proveedor.

Artículo 102°.- Vigencia y renovación del Convenio Marco

El plazo de vigencia de cada Convenio Marco será especificado en las Bases del proceso, no pudiendo ser mayor a un (1) año, y podrá ser

renovado de forma sucesiva por periodos menores o iguales, siempre que dichos períodos en conjunto, incluyendo el plazo original, no excedan de un (1) año y medio.

Sin embargo, la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS podrá revisar los términos de un determinado Convenio con la finalidad de obtener condiciones más convenientes, pudiendo darlo por finalizado anticipadamente en caso las condiciones ofertadas no sean las más beneficiosas.

La facultad de disponer la renovación o la revisión del Convenio corresponde a la Central de Compras Pública - PERUCOMPRAS, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento de Convenio Marco que se apruebe mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y las directivas que emita el OSCE.

Artículo 103º.- Causales de exclusión de las fichas o del Proveedor del Catálogo Electrónico de Convenios Marco

Las fichas de Convenio Marco serán excluidas del Catálogo Electrónico de Convenios Marco en los siguientes casos:

1. Vencimiento del plazo de vigencia del Acuerdo de Convenio Marco.

2. Solicitud justificada del proveedor adjudicatario, aprobada por la Central de Compras Públicas - PERU COMPRAS.

3. Efecto de la revisión del Convenio Marco.

4. Incumplimiento injustificado del proveedor adjudicatario de sus obligaciones contractuales derivadas de órdenes de compra, de servicios o contratos, según corresponda, que dé lugar a la resolución del contrato de manera consentida o arbitrariamente firme.

Un proveedor será excluido del Catálogo Electrónico de Convenios Marco en los siguientes casos:

1. Esté impedido para contratar con el Estado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10º de la Ley;

2. Esté inhabilitado temporal o definitivamente para contratar con el Estado; o;

3. No cuente con inscripción vigente en el RNP.

En estos casos, la exclusión se refiere a todos los Convenios Marco vigentes con el proveedor adjudicatario.

CAPÍTULO XII

Solución de Controversias Durante el Proceso de Selección

Artículo 104º.- Recurso de apelación

Mediante recurso de apelación se impugnan los actos dictados durante el desarrollo del proceso de selección, desde la convocatoria hasta aquellos emitidos antes de la celebración del contrato.

En aquellos procesos de selección cuyo valor referencial no supere las seiscientas Unidades Impositivas Tributarias (600 UIT), el recurso de apelación se presenta ante la Entidad que convocó el proceso de selección que se impugna, y será conocido y resuelto por el Titular de la Entidad. En caso que el valor referencial del proceso de selección sea igual o superior a seiscientas Unidades Impositivas Tributarias (600 UIT), el recurso de apelación se presenta ante y es resuelto por el Tribunal. En los procesos de selección según relación de ítems, el valor referencial total del proceso determinará ante quién se presentará el recurso de apelación.

Con independencia del valor referencial del proceso de selección, los actos emitidos por el Titular de la Entidad que declaren la nulidad de oficio o cancelen el proceso, podrán impugnarse ante el Tribunal.

En aplicación de la Décimo Tercera Disposición Complementaria y Final de la Ley, el Tribunal será competente para conocer y resolver las controversias que surjan en los procesos de selección de las contrataciones que se encuentren bajo los alcances de tratados o acuerdos internacionales donde se asuman compromisos en materia de contratación pública.

Artículo 105º.- Actos impugnables

Son impugnables:

1. Los actos dictados por el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, durante el desarrollo del proceso de selección.
2. Los actos expedidos luego de haberse otorgado la Buena Pro y hasta antes de la celebración del contrato.
3. Los actos emitidos por el Titular de la Entidad que afecten la continuación del proceso de selección, distintos de aquellos que resuelven recursos de apelación, tales como nulidad de oficio, cancelación u otros.

Artículo 106°.- Actos no impugnables

No son impugnables:

1. Las actuaciones y actos preparatorios de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procesos de selección.
2. Las Bases del proceso de selección y/o su integración.
3. Las actuaciones materiales relativas a la programación de los procesos de selección en el SEACE y las referidas a la inscripción de participantes.
4. Los actos que aprueban la exoneración del proceso de selección.

Artículo 107°.- Plazos de la interposición del recurso de apelación

La apelación contra el otorgamiento de la Buena Pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse otorgado la Buena Pro. En el caso de Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, el plazo será de cinco (5) días hábiles.

La apelación contra los actos distintos a los indicados en el párrafo anterior debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar. En el caso de Adjudicaciones Directas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, el plazo será de cinco (5) días hábiles.

Los plazos indicados resultan aplicables a todo recurso de apelación, sea que se interponga ante la Entidad o ante el Tribunal, según corresponda.

Artículo 108°.- Efectos de la interposición del recurso de apelación

La interposición del recurso de apelación suspende el proceso de selección. Si el proceso de selección fue convocado por ítems, etapas, lotes, paquetes o tramos, la suspensión afectará únicamente al ítem, etapa, lote, paquete o tramo impugnado.

Son nulos los actos expedidos con infracción de lo establecido en el párrafo precedente.

Tanto la Entidad como el Tribunal, según corresponda, deben informar en la ficha del proceso de selección obrante en el SEACE la interposición del recurso de apelación, el mismo día de su interposición.

Artículo 109°.- Requisitos de admisibilidad del recurso de apelación

El recurso de apelación, sea presentado ante la Entidad o ante el Tribunal, deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Ser presentado ante la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad o Mesa de Partes del Tribunal, conforme a lo indicado en el artículo 105°. En el caso de las Entidades domiciliadas fuera de Lima, el recurso de apelación dirigido al Tribunal podrá ser presentado ante las oficinas desconcentradas del OSCE, el que lo derivará a la Mesa de Partes del Tribunal al día siguiente de su recepción.

2. Identificación del impugnante, debiendo consignar su nombre y número de documento oficial de identidad, o su denominación o razón social. En caso de actuación mediante representante, se acompañará la documentación que acredite tal representación. Tratándose de consorcios, el representante común debe interponer el recurso de apelación a nombre de todos los consorciados, acreditando sus facultades de representación mediante la presentación de copia simple de la promesa formal de consorcio.

3. Señalar como domicilio procesal una dirección electrónica propia.

4. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se solicita.

5. Los fundamentos de hecho y derecho que sustentan su petitorio.

6. Las pruebas instrumentales pertinentes.

7. La garantía, conforme a lo señalado en el artículo 112° (*).

8. La firma del impugnante o de su representante. En el caso de consorcios bastará la firma del representante común señalado como tal en la promesa formal de consorcio.

9. Copias simples del escrito y sus recaudos para la otra parte, si la hubiera, y

10. Autorización de abogado, sólo en los casos de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas Públicas, y siempre que la defensa sea cautiva.

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

Artículo 110°.- Trámite de admisibilidad del recurso de apelación

Independientemente que sea interpuesto ante la Entidad o ante el Tribunal, el trámite de admisibilidad del recurso de apelación es el siguiente:

1. El análisis referido a la conformidad de los requisitos de admisibilidad se realiza en un solo acto, al momento de la presentación del recurso de apelación, por la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad, por la Mesa de Partes del Tribunal o las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda.

2. El recurso de apelación contra el otorgamiento de la Buena Pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella que sea presentado antes de haberse efectuado el otorgamiento de la Buena Pro, será rechazado de plano, sin mayor trámite, por la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad por la Mesa de Partes del Tribunal o las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda, con la simple verificación en el SEACE de la fecha programada para el otorgamiento de la Buena Pro.

3. El requisito de admisibilidad indicado en el inciso 8) del artículo precedente debe ser consignado obligatoriamente en el primer escrito que se presente; de lo contrario, el recurso será rechazado de plano, sin mayor trámite, por la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad, por la Mesa de Partes del Tribunal o las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda.

4. La omisión de los requisitos señalados en los incisos 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 9) y 10) del artículo precedente deberá ser subsanada por el apelante dentro del plazo máximo de dos (2) días hábiles desde la presentación del recurso de apelación. El plazo otorgado para la subsanación suspende todos los plazos del procedimiento de impugnación.

5. Transcurrido el plazo a que se contrae el inciso anterior sin que se hubiese subsanado la omisión, el recurso de apelación se considerará automáticamente como no presentado, sin necesidad de pronunciamiento alguno, y los recaudos se pondrán a disposición del apelante para que los recabe en la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad, en la Mesa de Partes del Tribunal o en las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda.

6. Si la Entidad advirtiera, dentro de los tres (3) días hábiles de admitido el recurso de apelación, que el impugnante omitió alguno de los requisitos de admisibilidad detallados en el inciso 4) del presente artículo, y ello no fue advertido por su Unidad de Trámite Documentario, deberá emplazarlo inmediatamente a fin de que realice la sub-

sanación correspondiente, otorgándole un plazo máximo de dos (2) días hábiles, sin que el mismo suspenda el plazo para la resolución del recurso. Transcurrido el plazo señalado sin que se realice la subsanación, el recurso se tendrá por no presentado.

Artículo 111º.- Improcedencia del recurso de apelación

El recurso de apelación presentado ante la Entidad o ante el Tribunal será declarado improcedente cuando:

1. La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezca de competencia para resolverlo.
2. Sea interpuesto contra alguno de los actos que no son impugnables, conforme a lo señalado en el artículo 106º.
3. Sea interpuesto fuera del plazo indicado en el artículo 107º.
4. El que suscriba el recurso no sea el impugnante o su representante.
5. El impugnante se encuentre impedido para participar en los procesos de selección y/o contratar con el Estado, conforme al artículo 10º de la Ley.
6. El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.
7. El impugnante carezca de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.
8. Sea interpuesto por el postor ganador de la Buena Pro.
9. No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.

Artículo 112º.- Garantía por interposición de recurso de apelación

La garantía que respalda la interposición del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 53º de la Ley, deberá otorgarse a favor de la Entidad o del OSCE, según corresponda, por una suma equivalente al tres por ciento (3%) del valor referencial del proceso de selección impugnado. En los procesos de selección según relación de ítems, etapas, tramos, lotes y paquetes el monto de la garantía será equivalente al tres por ciento (3%) del valor referencial del respectivo ítem, etapa, tramo, lote o paquete.

En ningún caso, la garantía será menor al cincuenta por ciento (50%) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente.

La garantía deberá ser incondicional, solidaria, irrevocable y de realización automática en el país al solo requerimiento de la Entidad o del OSCE, según corresponda, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

Así también, la garantía podrá consistir en un depósito en la cuenta bancaria de la Entidad o del OSCE, según corresponda.

En caso el recurso de apelación se presente ante la Entidad, la garantía deberá tener un plazo mínimo de vigencia de veinte días (20) calendario; de presentarse ante el Tribunal, la garantía deberá tener un plazo mínimo de vigencia de treinta (30) días calendario; debiendo ser renovada, en cualquiera de los casos, hasta el momento en que se agote la vía administrativa, siendo obligación del impugnante realizar dichas renovaciones en forma oportuna. En el supuesto que la garantía no fuese renovada hasta la fecha consignada como vencimiento de la misma, se considerará el recurso como no presentado.

Artículo 113º.- Recurso de apelación ante la Entidad

El Titular de la Entidad podrá delegar, mediante resolución, la facultad de resolver los recursos de apelación, sin que en ningún caso dicha delegación pueda recaer en los miembros del Comité Especial o en el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, según corresponda.

La tramitación del recurso de apelación presentado ante la Entidad se sujetará al siguiente procedimiento:

1. La presentación de los recursos de apelación deberá registrarse en el SEACE el mismo día de haber sido interpuestos.

2. De haberse interpuesto dos (2) o más recursos de apelación respecto de un mismo proceso o ítem, la Entidad podrá acumularlos a fin de resolverlos de manera conjunta, siempre que los mismos guarden conexión. El plazo de resolución de dichos recursos acumulados será el plazo del último recurso interpuesto o subsanado.

3. La Entidad correrá traslado de la apelación a los postores que pudiesen resultar afectados con la resolución del recurso, dentro del plazo de dos (2) días hábiles contados desde la presentación del recurso o desde la subsanación de las omisiones advertidas en la presentación del mismo, según corresponda.

4. El postor o postores emplazados podrán absolver el traslado del recurso interpuesto en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles. La Entidad deberá resolver con la absolución del traslado o sin ella.

Al interponer el recurso o al absolverlo, el impugnante o los postores podrán solicitar el uso de la palabra, lo cual deberá efectuarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes de culminado el plazo para la absolución del traslado del recurso de apelación.

5. La Entidad resolverá la apelación y notificará su decisión a través del SEACE, en un plazo no mayor de doce (12) días hábiles, contados desde la presentación del recurso o desde la subsanación de las omisiones y/o defectos advertidos en la presentación del mismo.

A efectos de resolver el recurso de apelación, el Titular de la Entidad, o en quien se haya delegado dicha facultad, deberá contar con un informe técnico legal sobre la impugnación, emitido por las áreas correspondientes de la Entidad. Dicho informe no podrá ser emitido por el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad, según sea el caso.

6. El impugnante deberá asumir que su recurso de apelación ha sido desestimado, operando la denegatoria ficta, cuando la Entidad no resuelva y notifique su resolución dentro del plazo de doce (12) días hábiles siguientes a la presentación o subsanación del recurso de apelación, a efectos de la interposición de la demanda contencioso administrativa.

7. Es procedente el desistimiento del recurso de apelación mediante escrito con firma legalizada ante el fedatario de la Entidad, Notario o Juez de Paz, según sea el caso. El desistimiento es aceptado mediante resolución y pone fin al procedimiento administrativo, salvo cuando comprometa el interés público.

En caso de desistimiento, se ejecutará el cien por ciento (100%) de la garantía, de conformidad con el literal c) del numeral 51.2 del artículo 51° de la Ley.

Artículo 114°.- Contenido de la resolución de la Entidad

El acto expedido por la Entidad que resuelve el recurso de apelación deberá consignar como mínimo lo siguiente:

1. Los antecedentes del proceso en que se desarrolla la impugnación.

2. La determinación de los puntos controvertidos planteados por el impugnante mediante su recurso y por los demás postores intervinientes en el procedimiento.

3. El análisis respecto de cada uno de los puntos controvertidos propuestos.

4. La decisión respecto de cada uno de los extremos del petitorio del recurso de apelación y de la absolución de los demás postores intervinientes en el procedimiento, conforme a los puntos controvertidos.

Al ejercer su potestad resolutoria, la Entidad deberá resolver de una de las siguientes formas:

1. De considerar que el acto impugnado se ajusta a la Ley, al presente Reglamento, a las Bases y demás normas conexas o complementarias, declarará infundado el recurso de apelación.

2. Cuando en el acto impugnado se advierta la aplicación indebida o interpretación errónea de la Ley, del presente Reglamento, de las Bases o demás normas conexas o complementarias, declarará fundado el recurso de apelación y revocará el acto objeto de impugnación.

Si el acto o actos impugnados están directamente vinculados a la evaluación de las propuestas y/o otorgamiento de la Buena Pro, deberá, de contar con la información suficiente, efectuar el análisis pertinente sobre el fondo del asunto y otorgar la Buena Pro a quien corresponda.

3. Cuando, en virtud del recurso interpuesto, se verifique la existencia de actos dictados por órganos incompetentes, que contravengan normas legales, que contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, el Titular de la Entidad declarará de oficio la nulidad de los mismos, debiendo precisar la etapa hasta la que se retrotraerá el proceso de selección, en cuyo caso podrá declarar que resulta irrelevante pronunciarse sobre el petitorio del recurso.

4. Cuando el recurso de apelación incurra en alguna de las causales establecidas en el artículo 111°, la Entidad lo declarará improcedente.

Artículo 115°.- Agotamiento de la vía administrativa

La resolución de la Entidad que resuelve el recurso de apelación o la denegatoria ficta, de no emitir y notificar su decisión dentro del plazo respectivo, agotan la vía administrativa.

La omisión de resolver y notificar el recurso de apelación dentro del plazo establecido genera la responsabilidad funcional del Titular de la Entidad y del funcionario a quien se hubiese delegado la función de resolver.

Artículo 116º.- Recurso de apelación ante el Tribunal

El Tribunal tramita el recurso de apelación conforme a las siguientes reglas:

1. De haberse interpuesto dos (2) o más recursos de apelación respecto de un mismo proceso o ítem, independientemente del acto impugnado, el Tribunal procederá a acumularlos a fin de resolverlos de manera conjunta, salvo que por razones debidamente fundamentadas decida lo contrario.

2. Admitido el recurso el Tribunal correrá traslado, en el plazo no mayor de dos (2) días hábiles, a la Entidad que emitió el acto que se impugna, requiriéndole la remisión del Expediente de Contratación completo. La Entidad deberá notificar con el decreto que admite a trámite el recurso de apelación al postor y/o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal.

3. Dentro del plazo de tres (3) días hábiles, la Entidad está obligada a remitir al Tribunal el Expediente de Contratación completo correspondiente al proceso de selección, que deberá incluir las propuestas de todos los postores, incluyendo, además, como recaudo del mismo, un informe técnico legal sobre la impugnación, en el cual se indique expresamente la posición de la Entidad respecto de los fundamentos del recurso interpuesto. Simultáneamente, la Entidad deberá remitir la documentación que acredite la notificación del decreto que admite a trámite el recurso de apelación al postor y/o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal.

El incumplimiento de dichas obligaciones por parte de la Entidad será comunicada al Órgano de Control Institucional de ésta y/o a la Contraloría General de la República y generará responsabilidad funcional en el Titular de la Entidad.

4. Remitido el expediente a la Sala correspondiente del Tribunal, con o sin la absolución del postor o postores que resulten afectados, ésta tiene un plazo de cinco (5) días hábiles para evaluar la documentación obrante en el expediente y, de ser el caso, para declarar que está listo para resolver.

El Tribunal, de considerarlo pertinente puede, por única vez, solicitar información adicional a la Entidad, al impugnante y a terceros a fin de recaudar la documentación necesaria para mejor resolver, quedando prorrogado el plazo de evaluación al que se alude en el párrafo precedente por el término necesario, el que no podrá exceder de quince (15) días hábiles. En caso de haberse concedido, de oficio o a pedido de parte, el uso de la palabra para los informes orales, el reque-

rimiento de información adicional podrá efectuarse luego de realizada la respectiva audiencia pública.

5. El Tribunal resolverá y notificará su resolución a través del SEACE dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, contados desde la fecha de emisión del decreto que declare que el expediente está listo para resolver.

Cuando la impugnación así lo exija, para efectos de su resolución, el Tribunal podrá formular requerimiento de información a las Entidades o personas naturales o jurídicas que estime necesarios, sean o no partes en el procedimiento impugnativo.

Todas las Entidades y las personas naturales o jurídicas que hayan sido requeridas para los efectos a que se contrae el párrafo anterior están obligadas a remitir la información solicitada por el Tribunal en el plazo que se les otorgue, bajo responsabilidad. La oposición u omisión al cumplimiento del mandato requerido supondrá, sin excepción alguna, una infracción del deber de colaboración con la Administración que, en el caso de las Entidades, se pondrá en conocimiento de su Órgano de Control Institucional para la adopción de las medidas a que hubiere lugar. Tratándose de las demás personas naturales o jurídicas, o del postor adjudicatario de la Buena Pro, el incumplimiento del mandato será apreciado por el Tribunal al momento de resolver, valorándose conjuntamente con los demás actuados que obren en el expediente.

Artículo 117º.- Uso de la palabra

El Tribunal podrá conceder a las partes el uso de la palabra a efectos de sustentar su derecho, cuando sea solicitada por ellas, sólo hasta antes que el Tribunal declare que el expediente está listo para resolver, sin perjuicio que sea requerido de oficio a consideración del Tribunal. Para tal efecto el Tribunal señalará día y hora para la realización de la respectiva audiencia pública. En este caso, el plazo de evaluación del expediente queda prorrogado hasta el día en que se realice la correspondiente audiencia pública.

Artículo 118º.- Contenido de la resolución del Tribunal

La resolución expedida por el Tribunal que se pronuncia sobre el recurso de apelación deberá consignar como mínimo lo siguiente:

1. Los antecedentes del proceso en que se desarrolla la impugnación.

2. La determinación de los puntos controvertidos planteados por el impugnante mediante su recurso y por los demás postores intervinientes en el procedimiento de impugnación.

3. El análisis respecto de cada uno de los puntos controvertidos propuestos.

4. El pronunciamiento respecto de cada uno de los extremos del petitorio del recurso de apelación y de la absolución de los demás postores intervinientes en el procedimiento, conforme a los puntos controvertidos.

Artículo 119º.- Alcances de la resolución

Al ejercer su potestad resolutive, el Tribunal deberá resolver de una de las siguientes formas:

1. En caso el Tribunal considere que el acto impugnado se ajusta a la Ley, al presente Reglamento, a las Bases del proceso de selección y demás normas conexas o complementarias, declarará infundado el recurso de apelación y confirmará el acto objeto del mismo.

2. Cuando en el acto impugnado se advierta la aplicación indebida o interpretación errónea de la Ley, del presente Reglamento, de las Bases del proceso de selección o demás normas conexas o complementarias, el Tribunal declarará fundado el recurso de apelación y revocará el acto impugnado.

3. Si el impugnante ha cuestionado actos directamente vinculados a la evaluación de las propuestas y/o otorgamiento de la Buena Pro, el Tribunal, además, evaluará si cuenta con la información suficiente para efectuar el análisis sobre el fondo del asunto. De contar con dicha información, el Tribunal otorgará la Buena Pro a quien corresponda, siendo improcedente cualquier impugnación administrativa contra dicha decisión.

4. Cuando, en virtud del recurso interpuesto o de oficio, se verifique la existencia de actos dictados por órganos incompetentes, que contravengan normas legales, que contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, declarará la nulidad de los mismos, debiendo precisar la etapa hasta la que se retrotraerá el proceso de selección, en cuyo caso podrá declarar que resulta irrelevante pronunciarse sobre el petitorio del recurso.

5. Cuando el recurso de apelación incurra en alguna de las causas establecidas en el artículo 111º (*), el Tribunal lo declarará improcedente.

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

Artículo 120°.- Desistimiento

El apelante podrá desistirse del recurso de apelación mediante escrito con firma legalizada ante Notario o ante la Secretaría del Tribunal, siempre y cuando la respectiva solicitud de desistimiento haya sido formulada hasta antes de haberse declarado que el expediente está listo para resolver y no comprometa el interés público.

El desistimiento es aceptado mediante resolución y pone fin al procedimiento administrativo.

En caso de desistimiento, se ejecutará el cien por ciento (100%) de la garantía, de conformidad con el literal c) del numeral 51.2 del artículo 51° de la Ley.

Artículo 121°.- Denegatoria ficta

Vencido el plazo para que el Tribunal resuelva y notifique la resolución que se pronuncia sobre el recurso de apelación, el impugnante deberá asumir que aquél fue desestimado, operando la denegatoria ficta, a efectos de la interposición de la demanda contencioso administrativa.

Artículo 122°.- Agotamiento de la vía administrativa

La resolución del Tribunal que resuelve el recurso de apelación o la denegatoria ficta, de no emitir y notificar su decisión dentro del plazo respectivo, agotan la vía administrativa.

La omisión de resolver y notificar el recurso de apelación dentro del plazo establecido genera la responsabilidad funcional de la Sala del Tribunal.

Artículo 123°.- Cumplimiento de las resoluciones del Tribunal

La resolución dictada por el Tribunal debe ser cumplida por las partes sin calificarla y bajo sus términos.

Cuando la Entidad no cumpla con lo dispuesto en una resolución del Tribunal, éste dictará las medidas pertinentes para su debida ejecución, comunicando tal hecho al Órgano de Control Institucional de aquella y/o a la Contraloría General de la República, sin perjuicio del requerimiento al Titular de la Entidad para que se imponga al o a los responsables las sanciones previstas en el artículo 46° de la Ley. De ser el caso, se denunciará a los infractores según lo tipificado en el Código Penal.

Artículo 124°.- Precedentes de Observancia Obligatoria

Mediante acuerdos adoptados en sesión de Sala Plena, el Tribunal interpreta de modo expreso y con carácter general las normas estable-

cidas en la Ley y el presente Reglamento, los cuales constituyen Precedentes de Observancia Obligatoria. Dichos acuerdos deberán ser publicados en el Diario Oficial El Peruano y en el portal institucional del OSCE. Los Precedentes de Observancia Obligatoria conservarán su vigencia mientras no sean modificados por posteriores acuerdos de Sala Plena del Tribunal o por norma legal.

Las Entidades y las Salas del Tribunal están obligadas a resolver las apelaciones que conozcan de conformidad con los Precedentes de Observancia Obligatoria vigentes.

Artículo 125º.- Ejecución de la garantía

Independientemente que se haya presentado el recurso de apelación ante la Entidad o ante el Tribunal, según corresponda, cuando el recurso sea declarado fundado en todo o en parte, o se declare la nulidad sin haberse emitido pronunciamiento sobre el fondo del asunto, u opere la denegatoria ficta por no resolver y notificar la resolución dentro del plazo legal, se procederá a devolver la garantía al impugnante, en un plazo de quince (15) días hábiles de solicitado.

Cuando el recurso de apelación sea declarado infundado o improcedente o el impugnante se desista, se procederá a ejecutar la garantía.

Artículo 126º.- Acción contencioso administrativa

La interposición de la acción contencioso administrativa cabe únicamente contra la resolución o denegatoria ficta que agotan la vía administrativa, y no suspende lo resuelto por la Entidad o por el Tribunal, según corresponda. Dicha acción se interpondrá dentro del plazo previsto en la ley de la materia, contado a partir del día siguiente de la notificación de la resolución respectiva o del vencimiento del plazo para resolver el recurso de apelación, según corresponda.

CAPÍTULO XIII

Exoneración del Proceso de Selección

Artículo 127º.- Contratación entre Entidades

Esta exoneración no resultará aplicable a las contrataciones en las que actúe como proveedor una empresa del Estado organizada bajo la forma que establezca la legislación vigente, ya sea de propiedad del Gobierno Central, Regional o Local, o Entidades del Estado que realizan actividades empresariales de manera habitual en el rubro de la contratación.

Artículo 128°.- Situación de Emergencia

En virtud de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro, o que afecten la defensa y seguridad nacional, la Entidad deberá contratar en forma inmediata lo estrictamente necesario para prevenir y atender los requerimientos generados como consecuencia directa del evento producido, así como para satisfacer las necesidades sobrevinientes. Posteriormente, deberá convocar los respectivos procesos de selección. Cuando no corresponda realizar un proceso de selección posterior, en el informe técnico legal respectivo se debe fundamentar las razones que motivan la contratación definitiva.

Toda contratación realizada para enfrentar una situación de emergencia deberá regularizarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de efectuada la entrega del bien o la primera entrega en el caso de suministros, o del inicio de la prestación del servicio o del inicio de la ejecución de la obra, incluyendo el proceso en el Plan Anual de Contrataciones de la Entidad, publicando la resolución o acuerdo correspondientes y los informes técnico y legal sustentatorios en el SEACE, debiendo remitir dicha información a la Contraloría General de la República, así como emitiendo los demás documentos contractuales que correspondan según el estado de ejecución de las prestaciones.

Artículo 129°.- Situación de Desabastecimiento Inminente

La situación de desabastecimiento inminente se configura en los casos señalados en el artículo 22° de la Ley.

La necesidad de los bienes, servicios u obras debe ser actual e imprescindible para atender los requerimientos inmediatos, no pudiéndose invocar la existencia de una situación de desabastecimiento inminente en las siguientes contrataciones:

- a) En vía de regularización.
- b) Por períodos consecutivos que excedan el lapso del tiempo requerido para paliar la situación.
- c) Para satisfacer necesidades anteriores a la fecha de aprobación de la exoneración al proceso de selección, y
- d) Por cantidades que excedan lo necesario para atender el desabastecimiento.

En la resolución o acuerdo exoneratorio deberá disponerse el inicio de las medidas conducentes al deslinde de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales de los funcionarios o servidores públicos involucrados.

Artículo 130°.- Carácter de secreto, secreto militar o de orden interno

Las contrataciones con carácter de secreto, de secreto militar o de orden interno que deban realizar los organismos que conforman el Sistema de Inteligencia Nacional, las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú, están exoneradas del proceso de selección respectivo, siempre que su objeto esté incluido en la lista que, mediante Decreto Supremo, haya aprobado el Consejo de Ministros.

La opinión favorable de la Contraloría General de la República deberá sustentarse en la comprobación de la inclusión del objeto de la contratación en la lista a que se refiere el párrafo anterior y deberá emitirse dentro del plazo de quince (15) días hábiles a partir de presentada la solicitud.

Los bienes, servicios o ejecución de obras de carácter administrativo y operativo, a que se refiere la última parte del inciso d) del artículo 20° de la Ley, son aquellos necesarios para el normal funcionamiento de las unidades del Sistema de Inteligencia Nacional, de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú.

Artículo 131°.- Proveedor único de bienes o servicios que no admiten sustitutos

En los casos en que no existan bienes o servicios sustitutos a los requeridos por el área usuaria, y siempre que exista un solo proveedor en el mercado nacional, la Entidad podrá contratar directamente.

También se considerará que existe proveedor único en los casos que por razones técnicas o relacionadas con la protección de derechos de propiedad intelectual se haya establecido la exclusividad del proveedor.

Artículo 132°.- Servicios Personalísimos

Cuando exista un requerimiento de contratar servicios especializados profesionales, artísticos, científicos o tecnológicos, procede la exoneración por servicios personalísimos para contratar con personas naturales o jurídicas, siempre que se sustente objetivamente lo siguiente:

1. Especialidad del proveedor, relacionada con sus conocimientos profesionales, artísticos, científicos o tecnológicos que permitan sustentar de modo razonable e indiscutible su adecuación para satisfacer la complejidad del objeto contractual.

2. Experiencia reconocida en la prestación objeto de la contratación.

3. Comparación favorable frente a otros potenciales proveedores que estén en la capacidad de brindar el servicio.

Se encuentran incluidos en esta clasificación los servicios de publicidad que prestan al Estado los medios de comunicación televisiva, radial, escrita o cualquier otro medio de comunicación, en atención a las características particulares que los distinguen.

Las prestaciones que se deriven de los contratos celebrados al amparo del presente artículo no serán materia de subcontratación ni de cesión de posición contractual.

Artículo 133.- Informe Técnico-Legal previo en caso de Exoneraciones

La resolución o acuerdo que apruebe la exoneración del proceso de selección requiere obligatoriamente de uno (1) o más informes previos, que contengan la justificación técnica y legal de la procedencia y necesidad de la exoneración. En el caso de las empresas públicas, la aprobación de las exoneraciones le corresponde al Directorio.

Artículo 134º.- Publicación de las resoluciones o acuerdos que aprueban las Exoneraciones

Las resoluciones o acuerdos que aprueben las exoneraciones y los informes que los sustentan, salvo la causal prevista en el inciso d) del artículo 20º de la Ley, serán publicadas a través del SEACE dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su emisión o adopción, según corresponda.

En el mismo plazo, la referida información deberá ser comunicada a la Contraloría General de la República, con copia a los Órganos de Control Institucional de las Entidades que cuenten con dicho Órgano.

Artículo 135º.- Procedimiento para las contrataciones exoneradas

La Entidad efectuará las contrataciones en forma directa mediante acciones inmediatas, requiriéndose invitar a un solo proveedor, cuya propuesta cumpla con las características y condiciones establecidas en las Bases, las cuales sólo deben contener lo indicado en los literales b), c), e), h) e i) del artículo 26º de la Ley. La propuesta podrá ser obtenida, por cualquier medio de comunicación, incluyendo el facsímil y el correo electrónico.

La exoneración se circunscribe a la omisión del proceso de selección; por lo que los actos preparatorios y contratos que se celebren como consecuencia de aquella, deben cumplir con los respectivos

requisitos, condiciones, formalidades, exigencias y garantías que se aplicarían de haberse llevado a cabo el proceso de selección correspondiente.

La contratación del bien, servicio u obra objeto de la exoneración, será realizada por el órgano encargado de las contrataciones de la Entidad o el órgano designado para el efecto.

El cumplimiento de los requisitos previstos para las exoneraciones, en la Ley y el presente Reglamento, es responsabilidad del Titular de la Entidad y de los funcionarios que intervengan en la decisión y ejecución.

Artículo 136º.- Limitaciones a las contrataciones exoneradas

En el caso de las contrataciones exoneradas por causales de desabastecimiento inminente y situación de emergencia no serán aplicables las contrataciones complementarias. De ser necesario adicionales se requerirá para su ejecución de un nuevo y previo acuerdo o resolución exoneratorio.

TÍTULO III EJECUCIÓN CONTRACTUAL

CAPÍTULO I Del Contrato

Artículo 137º.- Obligación de contratar

Una vez que la Buena Pro ha quedado consentida o administrativamente firme, tanto la Entidad como el o los postores ganadores, están obligados a suscribir el o los contratos respectivos.

La Entidad no puede negarse a suscribir el contrato, salvo por razones de recorte presupuestal correspondiente al objeto materia del proceso de selección, por norma expresa o porque desaparezca la necesidad, debidamente acreditada. La negativa a hacerlo basada en otros motivos, genera responsabilidad funcional en el Titular de la Entidad, en el responsable de Administración o de Logística o el que haga sus veces, según corresponda.

En caso que el o los postores ganadores de la Buena Pro se nieguen a suscribir el contrato, serán pasibles de sanción, salvo imposibilidad física o jurídica sobrevenida al otorgamiento de la Buena Pro que no le es atribuible, declarada por el Tribunal.

Artículo 138°.- Perfeccionamiento del Contrato

El contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene. Tratándose de procesos de Adjudicaciones de Menor Cuantía, distintas a las convocadas para la ejecución y consultoría de obras, el contrato se podrá perfeccionar con la recepción de la orden de compra o de servicio.

En el caso de procesos de selección por relación de ítems, se podrá perfeccionar el contrato con la suscripción del documento que lo contiene o con la recepción de una orden de compra o de servicio según el monto del valor referencial de cada ítem. En caso que un mismo proveedor resulte ganador en más de un ítem, podrá suscribirse un contrato por cada ítem o un solo contrato por todos ellos. La Entidad deberá informar al SEACE de cada ítem contratado.

En las órdenes de compra o de servicios que se remitan a los postores ganadores de la Buena Pro, figurará como condición que el contratista se obliga a cumplir las obligaciones que le corresponden, bajo sanción de quedar inhabilitado para contratar con el Estado en caso de incumplimiento.

Los contratos y, en su caso, las órdenes de compra o de servicio, así como la información referida a su ejecución, deberán ser registrados en el SEACE en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles siguientes a su perfeccionamiento, ocurrencia o aprobación, según corresponda.

Artículo 139°.- Suscripción del Contrato

El contrato será suscrito por la Entidad, a través del funcionario competente o debidamente autorizado, y por el contratista, ya sea directamente o por medio de su apoderado, tratándose de persona natural, y tratándose de persona jurídica, a través de su representante legal.

Artículo 140°.- Sujetos de la relación contractual

Son sujetos de la relación contractual la Entidad y el contratista.

En aquellos casos en los que se haya distribuido o prorrateado la Buena Pro entre dos (2) o más postores se formalizará un contrato con cada postor.

Artículo 141°.- Requisitos para suscribir el Contrato

Para suscribir el contrato, el postor ganador de la Buena Pro deberá presentar, además de los documentos previstos en las Bases, los siguientes:

1. Constancia vigente de no estar inhabilitado para contratar con el Estado, salvo en los contratos derivados de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía y de procesos de selección según relación de ítems, en los que el monto del valor referencial del ítem o sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no superen lo establecido en la normativa vigente para convocar a una Adjudicación de Menor Cuantía, en los que la Entidad deberá efectuar la verificación correspondiente en el portal del RNP.

2. Garantías, salvo casos de excepción.

3. Contrato de consorcio con firmas legalizadas de los consorciados, de ser el caso.

Estos requisitos no serán exigibles cuando el contratista sea otra Entidad, cualquiera sea el proceso de selección, con excepción de las Empresas del Estado que deberán cumplirlos.

Luego de la suscripción del contrato y, en el mismo acto, la Entidad entregará un ejemplar del mismo al contratista.

Artículo 142º.- Contenido del Contrato

El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato.

El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título. Los contratos de obras se regulan, además, por el Capítulo III de este Título. En lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de éstas, las de derecho privado.

Artículo 143º.- Modificación en el Contrato

Durante la ejecución del contrato, en caso el contratista ofrezca bienes y/o servicios con iguales o mejores características técnicas, de calidad y de precios, la Entidad, previa evaluación, podrá modificar el contrato, siempre que tales bienes y/o servicios satisfagan su necesidad. Tales modificaciones no deberán variar en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del contratista.

Artículo 144º.- Nulidad del Contrato

Son causales de declaración de nulidad de oficio del contrato las previstas por el artículo 56º de la Ley, para lo cual la Entidad cursará carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documen-

to que declara la nulidad del contrato. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes el contratista que no esté de acuerdo con esta decisión, podrá someter la controversia a conciliación y/o arbitraje.

Artículo 145º.- Consorcio

El contrato de consorcio se formaliza mediante documento privado con firmas legalizadas ante Notario por cada uno de los integrantes, de sus apoderados o de sus representantes legales, según corresponda, designándose en dicho documento al representante o apoderado común. No tendrá eficacia legal frente a la Entidad los actos realizados por personas distintas al representante o apoderado común.

Si la promesa formal de consorcio no lo establece, se presume que la participación de cada integrante del consorcio es en proporciones iguales, condición que se mantendrá al suscribirse el contrato de consorcio.

Los integrantes de un consorcio responden solidariamente respecto de la no suscripción del contrato y del incumplimiento del mismo, estando facultada la Entidad, en dichos casos, para demandar a cualquiera de ellos por los daños y perjuicios causados.

El incumplimiento del contrato generará la imposición de sanciones administrativas que se aplicarán a todos los integrantes del consorcio, aun cuando se hayan individualizado las obligaciones y precisado la participación de cada uno.

Artículo 146º.- Subcontratación

El contratista podrá acordar con terceros la subcontratación de parte de las prestaciones a su cargo, cuando lo autoricen las Bases, siempre que:

1. La Entidad lo apruebe por escrito y de manera previa, por intermedio del funcionario que cuente con facultades suficientes y dentro de los cinco (5) días hábiles de formulado el pedido. Si transcurrido dicho plazo la Entidad no comunica su respuesta, se considera que el pedido ha sido aprobado.

2. Las prestaciones a subcontratarse con terceros no excedan del cuarenta por ciento (40%) del monto del contrato original.

3. El subcontratista se encuentre inscrito en el RNP y no esté suspendido o inhabilitado para contratar con el Estado.

4. En el caso de contratistas extranjeros, éstos se comprometan a brindar capacitación y transferencia de tecnología a los nacionales.

Aun cuando el contratista haya subcontratado, conforme a lo indicado precedentemente, es el único responsable de la ejecución total del contrato frente a la Entidad. Las obligaciones y responsabilidades derivadas de la subcontratación son ajenas a la Entidad.

Las subcontrataciones se efectuarán de preferencia con las microempresas y pequeñas empresas.

Artículo 147º.- Cesión de Derechos y de Posición Contractual

Salvo disposición legal o reglamentaria en contrario, el contratista puede ceder sus derechos a favor de terceros, caso en el cual la Entidad abonará a éstos la prestación a su cargo dentro de los límites establecidos en la cesión.

En el ámbito de las normas sobre contrataciones del Estado no procede la cesión de posición contractual del contratista, salvo en los casos de transferencia de propiedad de bienes que se encuentren arrendados a las Entidades, cuando se produzcan fusiones o escisiones o que exista norma legal que lo permita expresamente.

Artículo 148º.- Plazos y procedimiento para suscribir el Contrato

Una vez que quede consentido o administrativamente firme el otorgamiento de la Buena Pro, los plazos y el procedimiento para suscribir el contrato son los siguientes:

1. Dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al consentimiento de la Buena Pro, la Entidad deberá citar al postor ganador, otorgándole el plazo establecido en las Bases, el cual no podrá ser menor de cinco (5) ni mayor de diez (10) días hábiles, dentro del cual deberá presentarse a la sede de la Entidad para suscribir el contrato con toda la documentación requerida.

2. Cuando el postor ganador no se presente dentro del plazo otorgado, perderá automáticamente la Buena Pro, sin perjuicio de la sanción administrativa aplicable. En tal caso, el órgano encargado de las contrataciones llamará al postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación para que suscriba el contrato, procediéndose conforme al plazo dispuesto en el inciso precedente. Si este postor no suscribe el contrato, dicho órgano declarará desierto el proceso de selección, sin perjuicio de la sanción administrativa aplicable.

3. Cuando la Entidad no cumpla con citar al ganador de la Buena Pro a suscribir el contrato dentro del plazo establecido, el postor podrá requerirla para su suscripción, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes de vencido el plazo para suscribir el contrato, dándole un

plazo de entre cinco (5) a diez (10) días hábiles. En estos casos, la Entidad deberá reconocer a favor del postor una cantidad equivalente al uno por mil (1/1000) del monto total de su propuesta económica por cada día de atraso, computado desde el requerimiento y hasta la fecha efectiva de suscripción del contrato, con un tope máximo de diez (10) días hábiles.

4. Vencido el plazo otorgado por el ganador de la Buena Pro sin que la Entidad haya suscrito el contrato, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, éste podrá solicitar se deje sin efecto el otorgamiento de la Buena Pro. En tal caso, la Entidad deberá reconocerle una única indemnización por lucro cesante, cuyo monto deberá ser sustentado por el postor en su solicitud y no podrá ser mayor al diez por ciento (10%) del monto adjudicado; sin perjuicio de la responsabilidad que le pudiera corresponder al funcionario competente para la suscripción del contrato. La Entidad tendrá un plazo máximo de diez (10) días hábiles para resolver el pedido de indemnización. De surgir alguna controversia, ésta será resuelta por el Tribunal.

En los casos que el contrato se perfeccione con orden de compra o de servicios, dentro de los dos (2) días siguientes del consentimiento de la buena pro, la Entidad deberá requerir al ganador de la Buena Pro la presentación de los documentos exigidos en las Bases, otorgándole un plazo no mayor de tres (3) días hábiles para tal efecto. La orden de compra o de servicios deberá ser notificada en un plazo no mayor de siete (7) hábiles siguientes al consentimiento de la Buena Pro.

Artículo 149°.- Vigencia del Contrato

El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio.

Tratándose de la adquisición de bienes y servicios, el contrato rige hasta que el funcionario competente dé la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectúe el pago.

En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe el pago correspondiente.

Artículo 150°.- Casos especiales de vigencia contractual

1. Las Bases pueden establecer que el plazo del contrato sea por más de un ejercicio presupuestal, hasta un máximo de tres (3), salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación se requie-

ran plazos mayores, siempre y cuando se adopten las previsiones presupuestarias necesarias para garantizar el pago de las obligaciones.

2. En el caso de la ejecución y consultoría de obras, el plazo contractual corresponderá al previsto para su culminación.

3. Tratándose de servicios de asesoría legal, como el patrocinio judicial, arbitral u otros similares, el plazo podrá vincularse con la duración del encargo a contratarse.

4. Cuando se trate del arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo podrá ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI.

Artículo 151º.- Cómputo de los plazos

Durante la vigencia del contrato, los plazos se computarán en días calendario, excepto en los casos en los que el Reglamento indique lo contrario.

El plazo de ejecución contractual se computa en días calendario desde el día siguiente de la suscripción del contrato o desde el día siguiente de cumplirse las condiciones establecidas en las Bases. En el caso de contrataciones perfeccionadas mediante orden de compra o de servicio, el plazo de ejecución se computa desde el día siguiente de recibida.

En ambos casos se aplicará supletoriamente lo dispuesto por los artículos 183º y 184º del Código Civil.

Artículo 152º.- Fallas o defectos percibidos por el contratista luego de la suscripción

El contratista debe comunicar de inmediato a la Entidad de las fallas o defectos que advierta luego de la suscripción del contrato, sobre cualquier especificación o bien que la Entidad le hubiere proporcionado.

La Entidad evaluará las observaciones formuladas por el contratista y se pronunciará en el plazo de siete (7) días hábiles.

Si acoge las observaciones, la Entidad deberá entregar las correcciones o efectuar los cambios correspondientes, y si además, las fallas o defectos afectan el plazo de ejecución del contrato, éste empezará a

correr nuevamente a partir de dicha entrega o del momento en que se efectúen los cambios.

En caso de que las observaciones no fuesen admitidas, la Entidad hará la correspondiente comunicación para que el contratista continúe la prestación objeto del contrato, bajo responsabilidad de aquella respecto a las mencionadas observaciones.

Artículo 153°.- Responsabilidad de la Entidad

La Entidad es responsable frente al contratista de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquéllos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponde a los autores de los proyectos, estudios, informes o similares.

La Entidad es responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones, permisos, servidumbre y similares para la ejecución de las obras, salvo que en las Bases se estipule que la tramitación de éstas correrá a cargo del contratista.

Artículo 154°.- Tributos, gravámenes y otros

Los tributos y gravámenes que correspondan al contratista, así como las responsabilidades de carácter laboral y por el pago de las aportaciones sociales de su personal, se regularán por las normas sobre la materia.

Asimismo, corresponde al contratista la contratación de todos los seguros necesarios para resguardar la integridad de los bienes, los recursos que se utilizan y los terceros eventualmente afectados, de acuerdo con lo que establezcan las Bases.

CAPÍTULO II Garantías

(*) Artículo 155°.- Requisitos de las garantías

Las garantías que acepten las entidades conforme al artículo 39° de la Ley sólo podrán ser efectuadas por empresas bajo el ámbito de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones o que estén consideradas en la lista actualizada de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

(*) Texto del artículo 155° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01-02-2009

Para tal fin, en las bases del proceso de selección, la entidad establece el tipo de garantía que le otorgará el postor y/o contratista, según corresponda, de conformidad con lo dispuesto en las normas de contrataciones del Estado.

Alternativamente, en caso de suministro periódico de bienes o de prestación de servicios de ejecución periódica, así como en los contratos de consultoría y ejecución de obras, las micro y pequeñas empresas podrán optar que, como garantía de fiel cumplimiento, la Entidad retenga el diez por ciento (10%) del monto del contrato original, conforme a lo dispuesto en el artículo 39° de la Ley. Para estos efectos, la retención de dicho monto se efectuará durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse, de forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo.

Las Entidades están obligadas a aceptar las garantías que se hubieren emitido conforme a lo dispuesto en los párrafos precedentes, bajo responsabilidad.

Aquellas empresas que no cumplan con honrar la garantía otorgada en el plazo establecido en el artículo 39° de la Ley, serán sancionadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones

Las garantías sólo se harán efectivas por el motivo garantizado.

(*) Artículo 155°.- Requisitos de las garantías

Los medios de garantía a utilizarse serán las cartas fianza, las mismas que deberán ser incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática al solo requerimiento de la Entidad, siempre y cuando hayan sido emitidas por una empresa autorizada y sujeta al ámbito de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar considerada en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

Alternativamente, en caso de suministro periódico de bienes o de prestación de servicios de ejecución periódica, así como en los contratos de consultoría y ejecución de obras, las micro y pequeñas empresas podrán optar que, como garantía de fiel cumplimiento, la Entidad retenga el diez por ciento (10%) del monto del contrato original, conforme a lo dispuesto en el artículo 39° de la Ley. Para estos efectos, la retención de dicho monto se efectuará durante la primera mitad del número total de

(*) Texto originario del artículo 155°.

pagos a realizarse, de forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo.

Las Entidades están obligadas a aceptar las garantías que se hubieren emitido conforme a lo dispuesto en los párrafos precedentes, bajo responsabilidad.

Las garantías sólo se harán efectivas por el motivo garantizado.

Artículo 156°.- Clases de garantías

En aquellos casos y en las oportunidades previstas en el Reglamento, el postor o el contratista, según corresponda, está obligado a presentar las siguientes garantías:

1. Garantía de seriedad de oferta.
2. Garantía de fiel cumplimiento.
3. Garantía por el monto diferencial de la propuesta.
4. Garantía por adelantos.

(*) Artículo 157°.- Garantía de seriedad de oferta

En los procesos de Licitación Pública, Concurso Público y Adjudicación Directa, los postores deberán presentar la garantía de seriedad de oferta, la misma que tiene como finalidad garantizar la vigencia de la oferta. El postor que resulte ganador de la Buena Pro y el que quedó en segundo lugar están obligados a mantener su vigencia hasta la suscripción del contrato.

Luego de consentida la Buena Pro, la Entidad devolverá las garantías presentadas por los postores que no resultaron ganadores de la Buena Pro, con excepción del que ocupó el segundo lugar y de aquellos que decidan mantenerlas vigentes hasta la suscripción del contrato.

El monto de la garantía de seriedad de oferta será establecido en las Bases, en ningún caso será menor al uno por ciento (1%) ni mayor al dos por ciento (2%) del valor referencial. En el caso de proceso de selección con valor referencial reservado, dicho monto se efectuará en función a la oferta económica.

En las Adjudicaciones de Menor Cuantía o en los procesos de selección según relación de ítems cuando el valor referencial del ítem corresponda a una Adjudicación de Menor Cuantía, bastará que el postor presente en su propuesta técnica una declaración jurada don-

(*) Texto del artículo 157° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

de se comprometa a mantener vigente su oferta hasta la suscripción del contrato.

La falta de renovación de la garantía genera la descalificación de la oferta económica o, en su caso, que se deje sin efecto la Buena Pro otorgada.

El plazo de vigencia de la garantía de seriedad de oferta no podrá ser menor a dos (2) meses, computados a partir del día siguiente a la presentación de las propuestas. Estas garantías pueden ser renovadas.

Si, una vez otorgada la Buena Pro, el postor adjudicado no cumple con renovar su garantía ésta se ejecutará en su totalidad. Una vez suscrito el contrato el monto de la garantía será devuelto al postor, sin dar lugar al pago de intereses.

En los procesos electrónicos, cuando corresponda, la garantía de seriedad de oferta se presentará conforme a la Directiva que para el efecto emita el OSCE.

En el caso de la no suscripción del contrato, por causas imputables al adjudicatario de la Buena Pro, se ejecutará la garantía en las mismas condiciones previstas en el párrafo anterior, una vez que quede consentida la decisión de dejar sin efecto la Buena Pro.

(*) Artículo 157º.- Garantía de seriedad de oferta

En los procesos de Licitación Pública, Concurso Público y Adjudicación Directa, los postores deberán presentar la garantía de seriedad de oferta, la misma que tiene como finalidad garantizar la vigencia de la oferta. El postor que resulte ganador de la Buena Pro y el que quedó en segundo lugar están obligados a mantener su vigencia hasta la suscripción del contrato.

Luego de consentida la Buena Pro, la Entidad devolverá las garantías presentadas por los postores que no resultaron ganadores de la Buena Pro, con excepción del que ocupó el segundo lugar y de aquellos que decidan mantenerlas vigentes hasta la suscripción del contrato.

El monto de la garantía de seriedad de oferta será establecido en las Bases, en ningún caso será menor al uno por ciento (1%) ni mayor al dos por ciento (2%) del valor referencial. En el caso de proceso de selección con valor referencial reservado, dicho monto se efectuará en función a la oferta económica.

En las Adjudicaciones de Menor Cuantía o en los procesos de selección según relación de ítems cuando el valor referencial del ítem corres-

(*) Texto originario del artículo 157º

ponda a una Adjudicación de Menor Cuantía, bastará que el postor presente en su propuesta técnica una declaración jurada donde se comprometa a mantener vigente su oferta hasta la suscripción del contrato.

La falta de renovación de la garantía genera la descalificación de la oferta económica o, en su caso, que se deje sin efecto la Buena Pro otorgada.

El plazo de vigencia de la garantía de seriedad de oferta no podrá ser menor a dos (2) meses, computados a partir del día siguiente a la presentación de las propuestas. Estas garantías pueden ser renovadas.

Si, una vez otorgada la Buena Pro, el postor adjudicado no cumple con renovar su garantía ésta se ejecutará en su totalidad, correspondiendo su monto integral a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.

En el caso de la no suscripción del contrato, por causas imputables al adjudicatario de la Buena Pro, se ejecutará la garantía en las mismas condiciones previstas en el párrafo anterior, una vez que quede consentida la decisión de dejar sin efecto la Buena Pro.

Artículo 158º.- Garantía de fiel cumplimiento

Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

De manera excepcional, respecto de aquellos contratos que tengan una vigencia superior a un (1) año, previamente a la suscripción del contrato, las Entidades podrán aceptar que el ganador de la Buena Pro presente la garantía de fiel cumplimiento y de ser el caso, la garantía por el monto diferencial de la propuesta, con una vigencia de un (1) año, con el compromiso de renovar su vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación o exista el consentimiento de la liquidación del contrato.

Artículo 159º.- Garantías de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias

En las contrataciones de bienes, servicios o de obras que conllevan la ejecución de prestaciones accesorias, tales como mantenimiento, reparación o actividades afines, se otorgará una garantía adicional

por este concepto, la misma que se renovará periódicamente hasta el cumplimiento total de las obligaciones garantizadas, no pudiendo eximirse su presentación en ningún caso. El OSCE mediante Directiva establecerá las disposiciones complementarias para la aplicación de esta garantía.

Artículo 160°.- Garantía por el monto diferencial de propuesta

Cuando la propuesta económica fuese inferior al valor referencial en más del diez por ciento (10%) de éste en el proceso de selección para la contratación de servicios, o en más del veinte por ciento (20%) de aquél en el proceso de selección para la adquisición o suministro de bienes, para la suscripción del contrato el postor ganador deberá presentar una garantía adicional por un monto equivalente al veinticinco por ciento (25%) de la diferencia entre el valor referencial y la propuesta económica. Dicha garantía deberá tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios.

(*) Artículo 161°.- Excepciones

No se constituirán garantías de fiel cumplimiento en los siguientes casos:

1. Contratos derivados de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios, siempre que no provengan de procesos declarados desiertos.

Dicha excepción también será aplicable en los contratos derivados de procesos de selección según relación de ítems, cuando el valor referencial del ítem o la sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no supere el monto establecido para convocar a una Adjudicación de Menor Cuantía.

2. Contratos de servicios derivados de procesos de Adjudicación Directa Selectiva o de procesos de selección según relación de ítems cuando el valor referencial del ítem o la sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no supere el monto establecido para convocar a una Adjudicación Directa Selectiva.

3. Adquisición de bienes inmuebles.

4. Contratación ocasional de servicios de transporte cuando la Entidad recibe los boletos respectivos contra el pago de los pasajes.

(*) Texto del artículo 161° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

5. Contratos de arrendamiento de bienes muebles e inmuebles.

6. Las contrataciones complementarias celebradas bajo los alcances del artículo 182°, cuyos montos se encuentren en los supuestos previstos en los numerales 1) y 2) del presente artículo.

La garantía por el monto diferencial de la propuesta no se presentará en los casos previstos en los numerales 1, 3, 4, 5 y para la celebración de las contrataciones complementarias bajo los alcances del artículo 182°.

(*) Artículo 161°.- Excepciones

No se constituirán garantías de fiel cumplimiento en los siguientes casos:

1. Contratos derivados de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios, siempre que no provengan de procesos declarados desiertos.

Dicha excepción también será aplicable en los contratos derivados de procesos de selección según relación de ítems, cuando el valor referencial del ítem o la sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no supere el monto establecido para convocar a una Adjudicación de Menor Cuantía.

2. Contratos de servicios derivados de procesos de Adjudicación Directa Selectiva o de procesos de selección según relación de ítems cuando el valor referencial del ítem o la sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no supere el monto establecido para convocar a una Adjudicación Directa Selectiva.

3. Adquisición de bienes inmuebles.

4. Contratación ocasional de servicios de transporte cuando la Entidad recibe los boletos respectivos contra el pago de los pasajes.

5. Contratos de arrendamiento de bienes muebles e inmuebles.

6. Las contrataciones complementarias celebradas bajo los alcances del artículo 182°, cuyos montos se encuentren en los supuestos previstos en los numerales 1) y 2) del presente artículo.

La garantía por el monto diferencial de la propuesta no se presentará en el caso de contratos derivados del proceso de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios.

(*) Texto originario del artículo 161°.

Artículo 162º.- Garantía por adelantos

La Entidad sólo puede entregar los adelantos previstos en las Bases y solicitados por el contratista, contra la presentación de una garantía emitida por idéntico monto y un plazo mínimo de vigencia de tres (3) meses, renovable trimestralmente por el monto pendiente de amortizar, hasta la amortización total del adelanto otorgado. La presentación de esta garantía no puede ser exceptuada en ningún caso.

Cuando el plazo de ejecución contractual sea menor a tres (3) meses, las garantías podrán ser emitidas con una vigencia menor, siempre que cubra la fecha prevista para la amortización total del adelanto otorgado.

Tratándose de los adelantos de materiales, la garantía se mantendrá vigente hasta la utilización de los materiales o insumos a satisfacción de la Entidad, pudiendo reducirse de manera proporcional de acuerdo con el desarrollo respectivo.

Artículo 163º.- Garantías a cargo de la Entidad

En los contratos de arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, la garantía será entregada por la Entidad al arrendador en los términos previstos en el contrato. Dicha garantía cubrirá las obligaciones derivadas del contrato, con excepción de la indemnización por lucro cesante y daño emergente.

Artículo 164º.- Ejecución de garantías

Las garantías se ejecutarán a simple requerimiento de la Entidad en los siguientes supuestos:

1. Cuando el contratista no la hubiere renovado antes de la fecha de su vencimiento. Contra esta ejecución, el contratista no tiene derecho a interponer reclamo alguno.

Una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista, el monto ejecutado le será devuelto a éste sin dar lugar al pago de intereses. Tratándose de las garantías por adelantos, no corresponde devolución alguna por entenderse amortizado el adelanto otorgado.

2. La garantía de fiel cumplimiento y la garantía adicional por el monto diferencial de propuesta se ejecutarán, en su totalidad, sólo cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato. El monto de las garantías correspon-

derá íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.

3. Igualmente, la garantía de fiel cumplimiento y, de ser necesario, la garantía por el monto diferencial de propuesta, se ejecutarán cuando transcurridos tres (3) días de haber sido requerido por la Entidad, el contratista no hubiera cumplido con pagar el saldo a su cargo establecido en el acta de conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o en la liquidación final del contrato debidamente consentida o ejecutoriada, en el caso de ejecución de obras. Esta ejecución será solicitada por un monto equivalente al citado saldo a cargo del contratista.

CAPÍTULO III **Incumplimiento del Contrato**

Artículo 165°.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación

En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento o por el monto diferencial de propuesta.

En todos los casos, la penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Donde F tendrá los siguientes valores:

a) Para plazos menores o iguales a sesenta (60) días, para bienes, servicios y ejecución de obras: $F = 0.40$.

b) Para plazos mayores a sesenta (60) días:

b.1) Para bienes y servicios: $F = 0.25$.

b.2) Para obras: $F = 0.15$.

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato o ítem que debió ejecutarse o, en caso que estos involucraran

obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia de retraso.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por incumplimiento.

Para efectos del cálculo de la penalidad diaria se considerará el monto del contrato vigente.

Artículo 166º.- Otras penalidades

En las Bases se podrán establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo precedente, siempre y cuando sean objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Estas penalidades se calcularán de forma independiente a la penalidad por mora.

Artículo 167º.- Resolución de Contrato

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley.

Por igual motivo, se puede resolver el contrato en forma parcial, dependiendo de los alcances del incumplimiento, de la naturaleza de las prestaciones, o de algún otro factor relevante, siempre y cuando sea posible sin afectar el contrato en su conjunto.

Artículo 168º.- Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40º de la Ley, en los casos en que el contratista:

1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.
2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o
3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40º de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a

haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°.

Artículo 169°.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento.

Artículo 170°.- Efectos de la resolución

Si la parte perjudicada es la Entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados.

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.

CAPÍTULO IV

Adelantos, Adicionales, Reducciones y Ampliaciones

Artículo 171º.- Clases de Adelantos

Las Bases podrán establecer adelantos directos al contratista, los que en ningún caso excederán en conjunto del treinta por ciento (30%) del monto del contrato original.

Artículo 172º.- Entrega de Adelantos

La entrega de adelantos se hará en la oportunidad establecida en las Bases.

En el supuesto que no se entregue el adelanto en dicha oportunidad, el contratista tiene derecho a solicitar prórroga del plazo de ejecución de la prestación por el número de días equivalente a la demora, siempre que ésta afecte realmente el plazo indicado.

Artículo 173º.- Amortización de los Adelantos

La amortización de los adelantos se hará mediante descuentos proporcionales en cada uno de los pagos parciales que se efectúen al contratista por la ejecución de la o las prestaciones a su cargo.

Cualquier diferencia que se produzca respecto de la amortización parcial de los adelantos se tomará en cuenta al momento de efectuar el siguiente pago que le corresponda al contratista o al momento de la conformidad de la recepción de la prestación.

Artículo 174º.- Adicionales y Reducciones

Para alcanzar la finalidad del contrato y mediante resolución previa, el Titular de la Entidad podrá disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, para lo cual deberá contar con la asignación presupuestal necesaria. El costo de los adicionales se determinará sobre la base de las especificaciones técnicas del bien o servicio y de las condiciones y precios pactados en el contrato; en defecto de éstos se determinará por acuerdo entre las partes.

Igualmente, podrá disponerse la reducción de las prestaciones hasta el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original.

En caso de adicionales o reducciones, el contratista aumentará o reducirá de forma proporcional las garantías que hubiere otorgado, respectivamente.

Artículo 175º.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.

3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,

4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.

Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.

CAPÍTULO V

Culminación de la Ejecución Contractual

Artículo 176º.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin per-

juicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos.

Artículo 177º.- Efectos de la conformidad

Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo.

Toda reclamación o controversia derivada del contrato inclusive por defectos o vicios ocultos se resolverá mediante conciliación y/o arbitraje, en los plazos previstos para cada caso.

Artículo 178º.- Constancia de prestación

Otorgada la conformidad de la prestación, el órgano de administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad es el único autorizado para otorgar al contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar, como mínimo, la identifi-

cación del objeto del contrato, el monto correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista.

Sólo se podrá diferir la entrega de la constancia en los casos en que hubieran penalidades, hasta que éstas sean canceladas.

Artículo 179º.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

1. El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, éste deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.

En el caso que el contratista no acoja las observaciones formuladas por la Entidad, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los cinco (5) días siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214º y/o 215º.

2. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si éste no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación quedará consentida.

Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, ésta deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los cinco (5) días siguientes; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.

En el caso de que la Entidad no acoja las observaciones formuladas por el contratista, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los cinco (5) días siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214º y/o 215º.

3. Toda discrepancia respecto de la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve mediante conciliación y arbitraje, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán resueltas mediante conciliación y arbitraje, de acuerdo con el plazo señalado en el artículo 52º de la Ley.

CAPÍTULO VI

El Pago

Artículo 180º.- Oportunidad del pago

Todos los pagos que la Entidad deba realizar a favor del contratista por concepto de los bienes o servicios objeto del contrato, se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación; salvo que, por razones de mercado, el pago del precio sea condición para la entrega de los bienes o la realización del servicio.

La Entidad podrá realizar pagos periódicos al contratista por el valor de los bienes y servicios contratados en cumplimiento del objeto del contrato, siempre que estén fijados en las Bases y que el contratista los solicite presentando la documentación que justifique el pago y acredite la existencia de los bienes o la prestación de los servicios. Las Bases podrán especificar otras formas de acreditación de la obligación. Los montos entregados tendrán el carácter de pagos a cuenta.

En el caso que se haya suscrito contrato con un consorcio, el pago se realizará de acuerdo a lo que se indique en el contrato de consorcio.

Artículo 181º.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48º de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Artículo 182°.- Contrataciones Complementarias

Dentro de los tres (3) meses posteriores a la culminación del contrato, la Entidad podrá contratar complementariamente bienes y servicios con el mismo contratista, por única vez y en tanto culmine el proceso de selección convocado, hasta por un máximo del treinta por ciento (30%) del monto del contrato original, siempre que se trate del mismo bien o servicio y que el contratista preserve las condiciones que dieron lugar a la adquisición o contratación.

CAPÍTULO VII Obras

Artículo 183°.- Requisitos adicionales para la suscripción del Contrato de Obra

Para la suscripción del contrato de ejecución de obra, adicionalmente a lo previsto en el artículo 141°, el postor ganador deberá cumplir los siguientes requisitos:

1. Presentar la constancia de Capacidad Libre de Contratación expedida por el RNP.
2. Designar al residente de la obra, cuando no haya formado parte de la propuesta técnica.
3. Entregar el Calendario de Avance de Obra Valorizado elaborado en concordancia con el cronograma de desembolsos económicos establecido, con el plazo de ejecución del contrato y sustentado en el Programa de Ejecución de Obra (PERT-CPM), el cual deberá considerar la estacionalidad climática propia del área donde se ejecute la obra, cuando corresponda.
4. Entregar el calendario de adquisición de materiales e insumos necesarios para la ejecución de obra, en concordancia con el Calendario de Avance de Obra Valorizado.
5. Entregar el desagregado por partidas que dio origen a su propuesta, en el caso de obras sujeto al sistema de suma alzada.

Artículo 184°.- Inicio del plazo de Ejecución de Obra

El inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplan las siguientes condiciones:

1. Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;
2. Que la Entidad haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo;

3. Que la Entidad haya hecho entrega del terreno o lugar donde se ejecutará la obra;

4. Que la Entidad provea el calendario de entrega de los materiales e insumos que, de acuerdo con las Bases, hubiera asumido como obligación;

5. Que se haya entregado el adelanto directo al contratista, en las condiciones y oportunidad establecidas en el artículo 187°.

Las condiciones a que se refieren los literales precedentes, deberán ser cumplidas dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato.

En caso no se haya solicitado la entrega del adelanto directo, el plazo se inicia con el cumplimiento de las demás condiciones.

Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios debidamente acreditados, hasta por un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000). Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad.

Artículo 185°.- Residente de Obra

En toda obra se contará de modo permanente y directo con un profesional colegiado, habilitado y especializado designado por el contratista, previa conformidad de la Entidad, como residente de la obra, el cual podrá ser ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, con no menos de dos (2) años de ejercicio profesional.

Las Bases pueden establecer calificaciones y experiencias adicionales que deberá cumplir el residente, en función de la naturaleza de la obra.

Por su sola designación, el residente representa al contratista para los efectos ordinarios de la obra, no estando facultado a pactar modificaciones al contrato.

La sustitución del residente sólo procederá previa autorización escrita del funcionario de la Entidad que cuente con facultades suficientes para ello, dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de presentada la solicitud a la Entidad. Transcurrido dicho plazo sin que la Entidad emita pronunciamiento se considerará aprobada la sustitución.

El reemplazante deberá reunir calificaciones profesionales similares o superiores a las del profesional reemplazado.

Artículo 186°.- Clases de Adelantos en Obras

Las Bases podrán establecer los siguientes adelantos:

1. Directos al contratista, los que en ningún caso excederán en conjunto del veinte por ciento (20%) del monto del contrato original.

2. Para materiales o insumos a utilizarse en el objeto del contrato, los que en conjunto no deberán superar el cuarenta por ciento (40%) del monto del contrato original.

Artículo 187°.- Entrega del Adelanto Directo

En el caso que en las Bases se haya establecido el otorgamiento de este adelanto, el contratista dentro de los ocho (8) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato, podrá solicitar formalmente la entrega del adelanto, adjuntando a su solicitud la garantía y el comprobante de pago correspondientes, debiendo la Entidad entregar el monto solicitado dentro de los siete (7) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada documentación.

En el caso que las Bases hubieran previsto entregas parciales del adelanto directo, se considerará que la condición establecida en el inciso 5) del artículo 184° se dará por cumplida con la entrega del primer desembolso.

Artículo 188°.- Entrega del Adelanto para Materiales e Insumos

Las solicitudes de otorgamiento de adelantos para materiales o insumos deberán ser realizadas con la anticipación debida, y siempre que se haya dado inicio al plazo de ejecución contractual, en concordancia con el calendario de adquisición de materiales e insumos presentado por el contratista.

No procederá el otorgamiento del adelanto de materiales o insumos en los casos en que las solicitudes correspondientes sean realizadas con posterioridad a las fechas señaladas en el calendario de adquisición de materiales e insumos.

Para el otorgamiento del adelanto para materiales o insumos se deberá tener en cuenta lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-79-VC y sus modificatorias, ampliatorias y complementarias.

Artículo 189°.- Amortización de Adelantos

La amortización del adelanto directo se hará mediante descuentos proporcionales en cada una de las valorizaciones de obra.

La amortización del adelanto para materiales e insumos se realizará de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-79-VC y sus modificatorias, ampliatorias y complementarias.

Cualquier diferencia que se produzca respecto de la amortización de los adelantos se tomará en cuenta al momento de efectuar el pago siguiente que le corresponda al contratista y/o en la liquidación.

Artículo 190°.- Inspector o Supervisor de Obras

Toda obra contará de modo permanente y directo con un inspector o con un supervisor, quedando prohibida la existencia de ambos en una misma obra.

El inspector será un profesional, funcionario o servidor de la Entidad, expresamente designado por ésta, mientras que el supervisor será una persona natural o jurídica especialmente contratada para dicho fin. En el caso de ser una persona jurídica, ésta designará a una persona natural como supervisor permanente en la obra.

El inspector o supervisor, según corresponda, debe cumplir por lo menos con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra.

Será obligatorio contratar un supervisor cuando el valor de la obra a ejecutarse sea igual o mayor al monto establecido en la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal respectivo.

Artículo 191°.- Costo de la supervisión o inspección

El costo de la supervisión no excederá del diez por ciento (10%) del valor referencial de la obra o del monto vigente del contrato de obra, el que resulte mayor, con excepción de los casos señalados en los párrafos siguientes. Los gastos que genere la inspección no deben superar el cinco por ciento (5%) del valor referencial de la obra o del monto vigente del contrato de obra, el que resulte mayor.

Cuando en los casos distintos a los de adicionales de obras, se produzcan variaciones en el plazo de la obra o variaciones en el ritmo de trabajo de la obra, autorizadas por la Entidad, y siempre que impliquen mayores prestaciones en la supervisión, el Titular de la Entidad puede autorizarlas, bajo las mismas condiciones del contrato original y hasta por un máximo del quince por ciento (15%) del monto contratado

de la supervisión, considerando para el cálculo todas las prestaciones adicionales previamente aprobadas.

Cuando dichas prestaciones superen el quince por ciento (15%), se requiere aprobación previa al pago de la Contraloría General de la República, la que deberá pronunciarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, el mismo que se computará desde que la Entidad presenta la documentación sustentatoria correspondiente, transcurrido el cual sin haberse emitido pronunciamiento, las prestaciones adicionales se considerarán aprobadas, sin perjuicio del control posterior.

En los casos en que se generen prestaciones adicionales en la ejecución de la obra, se aplicará para la supervisión lo dispuesto en los artículos 174º y 175º, según corresponda.

Artículo 192º.- Obligaciones del contratista de obra en caso de atraso en la finalización de la obra

En caso de atrasos en la ejecución de la obra por causas imputables al contratista, con respecto a la fecha consignada en el calendario de avance de obra vigente, y considerando que dicho atraso producirá una extensión de los servicios de inspección o supervisión, lo que genera un mayor costo, el contratista de la ejecución de obra asumirá el pago del monto equivalente al de los servicios indicados, lo que se hará efectivo deduciendo dicho monto de la liquidación del contrato de ejecución de obra. Durante la ejecución de la obra dicho costo será asumido por la Entidad.

Artículo 193º.- Funciones del Inspector o Supervisor

La Entidad controlará los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor, según corresponda, quien será el responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato.

El inspector o el supervisor, según corresponda, tiene como función controlar la ejecución de la obra y absolver las consultas que le formule el contratista según lo previsto en el artículo siguiente. Está facultado para ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar y ordenar el retiro de materiales o equipos por mala calidad o por el incumplimiento de las especificaciones técnicas; y para disponer cualquier medida generada por una emergencia.

No obstante lo señalado en el párrafo precedente, su actuación debe ajustarse al contrato, no teniendo autoridad para modificarlo.

El contratista deberá brindar al inspector o supervisor las facilidades necesarias para el cumplimiento de su función, las cuales estarán estrictamente relacionadas con ésta.

Artículo 194º.- Cuaderno de Obra

En la fecha de entrega del terreno, se abrirá el cuaderno de obra, el mismo que será firmado en todas sus páginas por el inspector o supervisor, según corresponda, y por el residente, a fin de evitar su adulteración. Dichos profesionales son los únicos autorizados para hacer anotaciones en el cuaderno de obra.

El cuaderno de obra debe constar de una hoja original con tres (3) copias desglosables, correspondiendo una de éstas a la Entidad, otra al contratista y la tercera al inspector o supervisor. El original de dicho cuaderno debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el acceso al mismo.

Si el contratista no permite el acceso al cuaderno de obra al inspector o supervisor, impidiéndole anotar las ocurrencias, será causal de aplicación de multa del cinco por mil (5/1000) del monto de la valoración por cada día de dicho impedimento.

Concluida la ejecución de la obra, el original quedará en poder de la Entidad.

Artículo 195º.- Anotación de ocurrencias

En el cuaderno de obra se anotarán los hechos relevantes que ocurran durante la ejecución de esta, firmando al pie de cada anotación el inspector o supervisor o el residente, según sea el que efectuó la anotación. Las solicitudes que se realicen como consecuencia de las ocurrencias anotadas en el cuaderno de obra, se harán directamente a la Entidad por el contratista o su representante, por medio de comunicación escrita.

El cuaderno de obra será cerrado por el inspector o supervisor cuando la obra haya sido recibida definitivamente por la Entidad.

Artículo 196º.- Consultas sobre ocurrencias en la obra

Las consultas se formulan en el cuaderno de obra y se dirigen al inspector o supervisor, según corresponda.

Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, no requieran de la opinión del proyectista, serán absuel-

tas por éstos dentro del plazo máximo de cinco (5) días siguientes de anotadas las mismas. Vencido el plazo anterior y de no ser absueltas, el contratista dentro de los dos (2) días siguientes acudirá a la Entidad, la cual deberá resolverlas en un plazo máximo de cinco (5) días, contados desde el día siguiente de la recepción de la comunicación del contratista.

Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, requieran de la opinión del proyectista serán elevadas por éstos a la Entidad dentro del plazo máximo de cuatro (4) días siguientes de anotadas, correspondiendo a ésta en coordinación con el proyectista absolver la consulta dentro del plazo máximo de quince (15) días siguientes de la comunicación del inspector o supervisor.

Para este efecto, los proyectistas establecerán en sus respectivas propuestas para los contratos de diseño de la obra original, el compromiso de atender consultas en el plazo que establezcan las Bases.

En caso no hubiese respuesta del proyectista en el plazo máximo fijado en el párrafo anterior, la Entidad deberá dar instrucciones al contratista a través del inspector o supervisor, sin perjuicio de las acciones que se adopten contra el proyectista, por la falta de absolución de la misma.

Si, en ambos casos, vencidos los plazos, no se absuelve la consulta, el contratista tendrá derecho a solicitar ampliación de plazo contractual por el tiempo correspondiente a la demora. Esta demora se computará sólo a partir de la fecha en que la no ejecución de los trabajos materia de la consulta empiece a afectar la ruta crítica del programa de ejecución de la obra.

Artículo 197º.- Valorizaciones y Metrados

Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y serán elaboradas el último día de cada período previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista.

En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos pro-

porcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplicará por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

En las obras contratadas bajo el sistema a precios unitarios se valorizará hasta el total de los metrados realmente ejecutados, mientras que en el caso de las obras bajo el sistema de suma alzada se valorizará hasta el total de los metrados del presupuesto de obra.

Los metrados de obra ejecutados serán formulados y valorizados conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, éste la efectuará. El inspector o supervisor deberá revisar los metrados durante el período de aprobación de la valorización.

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para períodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se refieran a períodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases establecerán el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244º, 1245º y 1246º del Código Civil. Para el pago de los intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.

Artículo 198º.- Reajustes

En el caso de obras, dado que los Índices Unificados de Precios de la Construcción son publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI con un mes de atraso, los reintegros se calcularán en base al coeficiente de reajuste "K" conocido a ese momento. Posteriormente, cuando se conozcan los Índices Unificados de Precios que se deben aplicar, se calculará el monto definitivo de los reintegros que le corresponden y se pagarán con la valorización más cercana posterior o en la liquidación final sin reconocimiento de intereses.

Artículo 199°.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados

Si surgieran discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el inspector o supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto igual o superior al cinco por ciento (5%) del contrato actualizado.

La iniciación de este procedimiento no implica la suspensión del contrato ni el incumplimiento de las obligaciones de las partes.

Artículo 200°.- Causales de ampliación de plazo

De conformidad con el artículo 41° de la Ley, el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por las siguientes causales, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente:

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.
2. Atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad.
3. Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.
4. Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

Artículo 201°.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su representante, deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.

Toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admitirá las solicitudes de ampliaciones de plazo.

Cuando las ampliaciones se sustenten en causales diferentes o de distintas fechas, cada solicitud de ampliación de plazo deberá tramitarse y ser resuelta independientemente, siempre que las causales diferentes no correspondan a un mismo periodo de tiempo sea este parcial o total.

En tanto se trate de causales que no tengan fecha prevista de conclusión, hecho que deberá ser debidamente acreditado y sustentado por el contratista de obra, la Entidad podrá otorgar ampliaciones de plazo parciales, a fin de permitir que los contratistas valoricen los gastos generales por dicha ampliación parcial, para cuyo efecto se seguirá el procedimiento antes señalado.

La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello sólo las partidas que se han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no excederá de diez (10) días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la Resolución que aprueba la ampliación de plazo. El inspector o supervisor deberá elevarlos a la Entidad, con los reajustes concordados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad deberá pronunciarse sobre dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado, reemplazará en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tendrá por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor.

Cualquier controversia relacionada con el pronunciamiento de la Entidad respecto a las solicitudes de ampliación de plazos podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.

Artículo 202º.- Efectos de la modificación del plazo contractual

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos.

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

En el supuesto que las reducciones de prestaciones afecten el plazo contractual, los menores gastos generales variables se calcularán siguiendo el procedimiento establecido en el párrafo precedente.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal.

Artículo 203º.- Cálculo del Gasto General Diario

En los contratos de obra a precios unitarios, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables ofertados entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el coeficiente "Ip/Io", en donde "Ip" es el Índice General de Precios al Consumidor (Código 39) aprobado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática-INEI correspondiente al mes calendario en que ocurre la causal de ampliación del plazo contractual, e "Io" es el mismo índice de precios correspondiente al mes del valor referencial.

En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente "Ip/Io", en donde "Ip" es el Índice General de Precios al Consumidor (Código 39) aprobado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI correspondiente al mes calendario en que ocurre la causal de ampliación del plazo contractual, e "Io" es el mismo índice de precios correspondiente al mes del valor referencial.

En el caso de obras adicionales y prestaciones adicionales de servicios de supervisión de obras, los gastos generales se determinarán considerando lo necesario para su ejecución.

Artículo 204º.- Pago de Gastos Generales

Para el pago de los mayores gastos generales se formulará una Valorización de Mayores Gastos Generales, la cual deberá ser presentada por el residente al inspector o supervisor; dicho profesional en un plazo máximo de cinco (5) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización la elevará a la Entidad con las correcciones a que hubiere lugar para su revisión y aprobación. La Entidad deberá cancelar dicha valorización en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de esta valorización, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244º, 1245º y 1246º del Código Civil. Para el pago de intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.

Artículo 205º.- Demoras injustificadas en la Ejecución de la Obra

Durante la ejecución de la obra, el contratista está obligado a cumplir los avances parciales establecidos en el calendario de avance de obra. En caso de retraso injustificado, cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, el inspector o supervisor ordenará al contratista que presente, dentro de los siete (7) días siguientes, un nuevo calendario que contemple la aceleración de los trabajos, de modo que se garantice el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto, anotando tal hecho en el cuaderno de obra.

La falta de presentación de este calendario dentro del plazo señalado en el párrafo precedente podrá ser causal para que opere la intervención económica de la obra o la resolución del contrato. El nuevo calendario no exime al contratista de la responsabilidad por demoras injustificadas, ni es aplicable para el cálculo y control de reintegros.

Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o el supervisor anotará el hecho en el cuaderno de obra e informará a la Entidad. Dicho retraso podrá ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra.

Artículo 206°.- Intervención Económica de la Obra

La Entidad podrá, de oficio o a solicitud de parte, intervenir económicamente la obra en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de los trabajos. La intervención económica de la obra es una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar al extremo de resolver el contrato. La intervención económica no deja al contratista al margen de su participación contractual, y sus obligaciones correspondientes, perdiendo el derecho al reconocimiento de mayores gastos generales, indemnización o cualquier otro reclamo, cuando la intervención sea consecuencia del incumplimiento del contratista.

Si el contratista rechaza la intervención económica, el contrato será resuelto por incumplimiento.

Para la aplicación de lo establecido en el presente artículo deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en la Directiva y demás disposiciones que dicte el OSCE sobre la materia.

Artículo 207°.- Obras adicionales menores al quince por ciento (15%)

Sólo procederá la ejecución de obras adicionales cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario y la resolución del Titular de la Entidad y en los casos en que sus montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados, sean iguales o no superen el quince por ciento (15%) del monto del contrato original.

Excepcionalmente, en el caso de obras adicionales que por su carácter de emergencia, cuya no ejecución pueda afectar el ambiente o poner en peligro a la población, los trabajadores o a la integridad de la misma obra, la autorización previa de la Entidad podrá realizarse mediante comunicación escrita a fin de que el inspector o supervisor pueda autorizar la ejecución de tales obras adicionales, sin perjuicio de la verificación que realizará la Entidad previo a la emisión de la resolución correspondiente, sin la cual no podrá efectuarse pago alguno.

En los contratos de obra a precios unitarios, los presupuestos adicionales de obra serán formulados con los precios del contrato y/o precios pactados y los gastos generales fijos y variables propios del adicional para lo cual deberá realizarse el análisis correspondiente teniendo como base o referencia los análisis de los gastos generales del presupuesto original contratado. Asimismo, debe incluirse la utilidad

del presupuesto ofertado y el Impuesto General a las Ventas correspondiente.

En los contratos de obra a suma alzada, los presupuestos adicionales de obra serán formulados con los precios del presupuesto referencial ajustados por el factor de relación y/o los precios pactados, con los gastos generales fijos y variables del valor referencial multiplicado por el factor de relación. Asimismo, debe incluirse la utilidad del valor referencial multiplicado por el factor de relación y el Impuesto General a las Ventas correspondiente.

La necesidad de tramitar y aprobar una prestación adicional de obra se inicia con la correspondiente anotación en el cuaderno de obra, ya sea por el contratista o el supervisor, la cual deberá realizarse con treinta (30) días de anticipación a la ejecución. Dentro de los diez (10) días siguientes de la anotación en el cuaderno de obra, el contratista deberá presentar al supervisor o inspector el presupuesto adicional de obra, el cual deberá remitirlo a la Entidad en un plazo de diez (10) días. La Entidad cuenta con diez (10) días para emitir la resolución aprobatoria. La demora de la Entidad en emitir la resolución en los plazos señalados que autorice las prestaciones adicionales de obra podrá ser causal de ampliación de plazo.

El pago de los presupuestos adicionales aprobados se realiza mediante valorizaciones adicionales.

Cuando se apruebe la prestación adicional de obras, el contratista estará obligado a ampliar el monto de la garantía de fiel cumplimiento.

Artículo 208º - Prestaciones adicionales de obras mayores al quince por ciento (15%)

Las prestaciones adicionales de obras cuyos montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados, superen el quince por ciento (15%) del monto del contrato original, luego de ser aprobadas por el Titular de la Entidad, requieren previamente, para su ejecución y pago, la autorización expresa de la Contraloría General de la República.

En el caso de adicionales con carácter de emergencia la autorización de la Contraloría General de la República se emitirá previa al pago.

La Contraloría General de la República contará con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento, el cual deberá ser motivado en todos los casos. El referido plazo se computará a partir del día siguiente que la Entidad presenta la documentación sustentatoria correspondiente. Transcu-

rrido este plazo, sin que medie pronunciamiento de la Contraloría General de la República, la Entidad está autorizada para disponer la ejecución y/o pago de prestaciones adicionales de obra por los montos que hubiere solicitado, sin perjuicio del control posterior.

De requerirse información complementaria, la Contraloría General de la República hará conocer a la Entidad este requerimiento, en una sola oportunidad, a más tardar al quinto día hábil contado desde que se inició el plazo a que se refiere el párrafo precedente, más el término de la distancia.

La Entidad cuenta con cinco (5) días hábiles para cumplir con el requerimiento. En estos casos el plazo se interrumpe y se reinicia al día siguiente de la fecha de presentación de la documentación complementaria por parte de la Entidad a la Contraloría General de la República.

El pago de los presupuestos adicionales aprobados se realiza mediante valorizaciones adicionales.

Cuando se apruebe la prestación adicional de obras, el contratista estará obligado a ampliar el monto de la garantía de fiel cumplimiento.

Las prestaciones adicionales de obra no podrán superar el cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato original. En caso que superen este límite se procederá a la resolución del contrato, no siendo aplicable el último párrafo del artículo 209º, debiéndose convocar a un nuevo proceso por el saldo de obra por ejecutar, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran corresponder al proyectista.

Artículo 209º.- Resolución del Contrato de Obras

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, según corresponda, y se levantará un acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, debiendo la Entidad disponer el

reinicio de la obras según las alternativas previstas en el artículo 44º de la Ley.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211º.

En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignarán las penalidades que correspondan, las que se harán efectivas conforme a lo dispuesto en los artículos 164º y 165º.

En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, ésta reconocerá al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato.

Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución, salvo disposición distinta del laudo arbitral.

En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de diez (10) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.

En caso que, conforme con lo establecido en el tercer párrafo del artículo 44º de la Ley, la Entidad opte por invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra, teniendo en cuenta el orden de prelación, se considerará los precios de la oferta de aquel que acepte la invitación, incorporándose todos los costos necesarios para su terminación, debidamente sustentados, siempre que se cuente con la disponibilidad presupuestal.

Artículo 210º.- Recepción de la Obra y plazos

1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anotará tal hecho en el cuaderno de obras y solicitará la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, lo informará a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente.

En caso que el inspector o supervisor verifique la culminación de la obra, la Entidad procederá a designar un comité de recepción den-

tro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor. Dicho comité estará integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, y por el inspector o supervisor.

En un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el Comité de Recepción, junto con el contratista, procederá a verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y efectuará las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos.

Culminada la verificación, y de no existir observaciones, se procederá a la recepción de la obra, teniéndose por concluida la misma, en la fecha indicada por el contratista. El Acta de Recepción deberá ser suscrita por los miembros del comité y el contratista.

2. De existir observaciones, éstas se consignarán en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el contratista dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computará a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego. Las obras que se ejecuten como consecuencia de observaciones no darán derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista ni a la aplicación de penalidad alguna.

Subsanadas las observaciones, el contratista solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituirán en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra.

3. En caso que el contratista o el comité de recepción no estuviese conforme con las observaciones o la subsanación, según corresponda, anotará la discrepancia en el acta respectiva. El comité de recepción elevará al Titular de la Entidad, según corresponda, todo lo actuado con un informe sustentado de sus observaciones en un plazo máximo de cinco (5) días. La Entidad deberá pronunciarse sobre dichas observaciones en igual plazo. De persistir la discrepancia, ésta se someterá

a conciliación y/o arbitraje, dentro de los quince (15) días siguientes al pronunciamiento de la Entidad.

4. Si vencido el cincuenta por ciento (50%) del plazo establecido para la subsanación, la Entidad comprueba que no se ha dado inicio a los trabajos correspondientes, salvo circunstancias justificadas debidamente acreditadas por el contratista, dará por vencido dicho plazo, ésta intervendrá y subsanará las observaciones con cargo a las valorizaciones pendientes de pago o de acuerdo al procedimiento establecido en la directiva que se apruebe conforme a lo establecido en el tercer párrafo del artículo 206°.

5. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y podrá dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo podrán ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato, según corresponda.

6. Está permitida la recepción parcial de secciones terminadas de las obras, cuando ello se hubiera previsto expresamente en las Bases, en el contrato o las partes expresamente lo convengan. La recepción parcial no exime al contratista del cumplimiento del plazo de ejecución; en caso contrario, se le aplicarán las penalidades correspondientes.

7. Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora.

8. Si en el proceso de verificación de la subsanación de las observaciones, el comité de recepción constata la existencia de vicios o defectos distintas a las observaciones antes formuladas, sin perjuicio de suscribir el Acta de Recepción de Obra, informará a la Entidad para que ésta solicite por escrito al contratista las subsanaciones del caso, siempre que constituyan vicios ocultos.

Artículo 211°.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea obser-

vando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada la liquidación se practicará con los precios, gastos generales y utilidad del valor referencial, afectados por el factor de relación.

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.

Artículo 212°.- Efectos de la liquidación

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

Toda reclamación o controversia derivada del contrato, inclusive por defectos o vicios ocultos, se resolverá mediante conciliación y/o arbitraje en los plazos previstos para cada caso.

Artículo 213°.- Declaratoria de fábrica o memoria descriptiva valorizada

Con la liquidación, el contratista entregará a la Entidad los planos post construcción y la minuta de declaratoria de fábrica o la memoria descriptiva valorizada, según sea el caso, obligación cuyo cumplimiento será condición para el pago del monto de la liquidación a favor del contratista.

La Declaratoria de Fábrica se otorgará conforme a lo dispuesto en la Ley de la materia. La presentación de la Declaratoria de Fábrica mediante escritura pública, es opcional.

**CAPÍTULO VIII
Conciliación y Arbitraje****Artículo 214°.- Conciliación**

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° (*), 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas.

Artículo 215°.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° (**), 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje *ad hoc*, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de ca-

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

(**) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 15/01/2009, ver texto al final de la norma.

ducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

El arbitraje se desarrollará de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado, pudiendo el OSCE brindar servicios de organización y administración en los arbitrajes administrativos que se encuentren bajo el régimen de contratación pública y de acuerdo a las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto.

Artículo 216º.- Convenio Arbitral

En el convenio arbitral las partes pueden encomendar la organización y administración del arbitraje a una institución arbitral, a cuyo efecto el correspondiente convenio arbitral tipo puede ser incorporado al contrato. La OSCE publicará en su portal institucional una relación de convenios arbitrales tipo aprobados periódicamente.

Si en el convenio arbitral incluido en el contrato, no se precisa que el arbitraje es institucional, la controversia se resolverá mediante un arbitraje ad hoc. El arbitraje ad hoc será regulado por las Directivas sobre la materia que para el efecto emita el OSCE.

Si el contrato no incorpora un convenio arbitral, se considerará incorporado de pleno derecho el siguiente texto, que remite a un arbitraje institucional del Sistema Nacional de Arbitraje - OSCE, cuya cláusula tipo es:

“Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OCSE y de acuerdo con su Reglamento.”

Artículo 217º.- Estipulaciones adicionales al Convenio Arbitral

Las partes podrán establecer estipulaciones adicionales o modificatorias del convenio arbitral, en la medida que no contravengan las disposiciones de la normativa de contrataciones, las disposiciones de la Ley General de Arbitraje que resulten aplicables, ni las normas y Di-

rectivas complementarias dictadas por el OSCE de conformidad con sus atribuciones.

Artículo 218º.- Solicitud de Arbitraje

En caso las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o no hayan pactado al respecto, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito, con indicación del convenio arbitral, incluyendo la designación del árbitro, cuando corresponda. La solicitud también deberá incluir de manera referencial y con fines informativos, un resumen de la o las controversias a ser sometidas a arbitraje y su cuantía.

Artículo 219º.- Respuesta de Arbitraje

La parte que reciba una solicitud de arbitraje de conformidad con el artículo precedente, deberá responderla por escrito dentro del plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la recepción de la respectiva solicitud, con indicación de la designación del árbitro, cuando corresponda, y su posición o resumen referencial respecto de la controversia y su cuantía. De ser el caso, la respuesta podrá contener una ampliación o réplica respecto de la materia controvertida detallada en la solicitud.

La falta de respuesta o toda oposición formulada en contra del arbitraje, no interrumpirá el desarrollo del mismo ni de los respectivos procedimientos para que se lleve a cabo la conformación del tribunal arbitral y la tramitación del arbitraje.

Artículo 220º.- Árbitros

El arbitraje será resuelto por árbitro único o por un tribunal arbitral conformado por tres (3) árbitros, según el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo entre las partes, o en caso de duda, será resuelto por árbitro único.

El árbitro único y el presidente del tribunal arbitral deben ser necesariamente abogados.

Artículo 221º.- Impedimentos

Se encuentran impedidos para actuar como árbitros

1. El Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Congresistas, los Ministros de Estado, los titulares miembros del órgano colegiado de los organismos constitucionalmente autónomos.

2. Los Magistrados, con excepción de los Jueces de Paz.

3. Los Fiscales, los Procuradores Públicos y los Ejecutores Coactivos.

4. El Contralor General de la República.

5. Los titulares de instituciones o de organismos públicos descentralizados, los alcaldes y los directores de las empresas del Estado.

6. El personal militar y policial en situación de actividad.

7. Los funcionarios y servidores públicos en los casos que tengan relación directa con la Entidad en que laboren y dentro de los márgenes establecidos por las normas de incompatibilidad vigentes.

8. Los funcionarios y servidores del OSCE hasta seis (6) meses después de haber dejado la institución.

9. Los declarados en insolvencia.

10. Los sancionados o inhabilitados por los respectivos colegios profesionales o entes administrativos, en tanto estén vigentes dichas sanciones.

En los casos a que se refieren los incisos 5) y 7), el impedimento se restringe al ámbito sectorial al que pertenecen esas personas.

Artículo 222°.- Designación

En caso las partes no hayan pactado respecto de la forma en que se designará a los árbitros o no se hayan sometido a arbitraje institucional y administrado por una institución arbitral, el procedimiento para la designación será el siguiente:

1. Para el caso de árbitro único, una vez respondida la solicitud de arbitraje o vencido el plazo para su respuesta, sin que se hubiese llegado a un acuerdo entre las partes, cualquiera de éstas podrá solicitar al OSCE en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, la designación de dicho arbitro.

2. Para el caso de tres (3) árbitros, cada parte designará a un árbitro en su solicitud y respuesta, respectivamente, y estos dos (2) árbitros designarán al tercero, quien presidirá el tribunal arbitral. Vencido el plazo para la respuesta a la solicitud de arbitraje sin que se hubiera designado al árbitro correspondiente, la parte interesada solicitará al OSCE, dentro del plazo de diez (10) días hábiles, la respectiva designación.

3. Si una vez designados los dos (2) árbitros conforme al procedimiento antes referido, éstos no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del tercero dentro del plazo de diez (10) días hábiles de

recibida la aceptación del último árbitro, cualquiera de las partes podrá solicitar al OSCE la designación del tercer árbitro dentro del plazo de diez (10) días hábiles.

Las designaciones efectuadas en estos supuestos por el OSCE se realizarán de su Registro de Árbitros y son definitivas e inimpugnables.

Artículo 223º.- Aceptación de los Árbitros

En caso las partes no se hayan sometido a arbitraje institucional o cuando no hayan pactado respecto de la aceptación de los árbitros en un arbitraje *ad hoc*, cada árbitro, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido comunicado con su designación, deberá dar a conocer su aceptación por escrito a la parte que lo designó, la misma que deberá de poner en conocimiento de la contraria la correspondiente aceptación del árbitro.

Si en el plazo establecido, el árbitro no comunica su aceptación, se presume que no acepta ejercer el cargo, con lo que queda expedito el derecho de la parte que lo designó para designar un nuevo árbitro dentro de los diez (10) días hábiles siguientes. Si el nuevo árbitro no acepta o no comunica su aceptación en el plazo de cinco (5) días hábiles, la otra parte podrá solicitar la designación del árbitro ante el OSCE, sustentando su pedido sobre la base de la documentación correspondiente.

Los árbitros están sujetos a las reglas de ética que apruebe el OSCE así como a las normas sobre responsabilidad civil y penal establecidas en la legislación sobre la materia.

Artículo 224º.- Independencia, imparcialidad y deber de información

Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales, sin mantener con las partes relaciones personales profesionales o comerciales. Todos los árbitros deberán cumplir con lo establecido en el Código de Ética aprobado por el OSCE.

Todo árbitro, al momento de aceptar el cargo, debe informar sobre cualquier circunstancia acaecida dentro de los cinco (5) años anteriores a su nombramiento, que pudiera afectar su imparcialidad e independencia. Este deber de información comprende además la obligación de dar a conocer a las partes la ocurrencia de cualquier circunstancia sobrevenida a su aceptación durante el desarrollo de

todo el arbitraje y que pudiera afectar su imparcialidad e independencia.

Asimismo, el árbitro designado debe incluir una declaración expresa sobre su idoneidad para ejercer el cargo, su capacidad profesional en lo que concierne a contar con conocimientos suficientes para la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, así como la disponibilidad de tiempo suficiente para llevar a cabo el arbitraje en forma satisfactoria.

Artículo 225°.- Causales de Recusación

Los árbitros podrán ser recusados por las siguientes causas:

1. Cuando se encuentren impedidos conforme el artículo 221° o no cumplan con lo dispuesto por el artículo 224°.
2. Cuando no cumplan con las exigencias y condiciones establecidas por las partes en el convenio arbitral, con sujeción a la Ley, el Reglamento y normas complementarias.
3. Cuando existan circunstancias que generen dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia y cuando dichas circunstancias no hayan sido excusadas por las partes en forma oportuna y expresa.

Artículo 226°.- Procedimiento de Recusación

En el caso que las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o cuando no hayan pactado sobre el particular, el trámite de recusación se llevará a cabo conforme las siguientes reglas:

1. La recusación debe formularse ante el OSCE dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de comunicada la aceptación del cargo por el árbitro recusado a las partes o desde que la parte recusante tomó conocimiento de la causal sobreviniente.
2. El OSCE pondrá en conocimiento de la otra parte y del árbitro o árbitros recusados la recusación, para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles, manifiesten lo conveniente a su derecho.
3. Si la otra parte está de acuerdo con la recusación o el árbitro o árbitros renuncian, se procederá a la designación del árbitro o árbitros sustitutos en la misma forma en que se designó al árbitro o árbitros recusados.
4. Si la otra parte no está de acuerdo con la recusación o el árbitro o árbitros no renuncian o no absuelven el traslado en el plazo indicado, el OSCE lo resolverá en un plazo de diez (10) días hábiles.

La resolución de la recusación por el OSCE debe ser motivada, es definitiva e inimpugnable y será publicada en el portal institucional del OSCE.

Cuando la recusación sea declarada fundada, el OSCE procederá a la designación del árbitro sustituto.

El trámite de recusación no suspende el arbitraje, salvo cuando se trate de árbitro único o hayan sido recusados dos (2) o tres (3) árbitros o, en su caso, cuando lo disponga el tribunal arbitral.

Artículo 227º.- Instalación

Salvo que las partes se hayan sometido a un arbitraje institucional, una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de las partes deberá solicitar al OSCE, la instalación del árbitro único o del tribunal arbitral, dentro de los cinco (5) días siguientes a la aceptación de estos, según corresponda.

La instalación del árbitro único o del tribunal arbitral suspende el procedimiento administrativo sancionador que se haya iniciado por la materia controvertida.

Dicha suspensión continuará durante el desarrollo del proceso arbitral y únicamente podrá ser levantada cuando dicho proceso concluya con el laudo debidamente consentido o sea declarado archivado por el árbitro o tribunal arbitral, según corresponda.

Artículo 228º.- Regulación del Arbitraje

En cualquier etapa del proceso arbitral, los jueces y las autoridades administrativas se abstendrán de oficio o a petición de parte, de conocer las controversias derivadas de la validez, invalidez, rescisión, resolución, nulidad, ejecución o interpretación de los contratos y, en general, cualquier controversia que surja desde la celebración de los mismos, sometidos al arbitraje conforme al presente Reglamento, debiendo declarar nulo todo lo actuado y el archivamiento definitivo del proceso judicial o administrativo que se hubiere generado, en el estado en que éste se encuentre.

Durante el desarrollo del arbitraje, los árbitros deberán tratar a las partes con igualdad y darle a cada una de ellas plena oportunidad para ejercer su derecho de defensa.

Artículo 229º.- Acumulación

Cuando exista un arbitraje en curso y surja una nueva controversia relativa al mismo contrato, tratándose de arbitraje *ad hoc*, cualquiera

de las partes puede pedir a los árbitros la acumulación de las pretensiones a dicho arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley, siempre que no se haya procedido a declarar la conclusión de la etapa probatoria.

Cuando no se establezca expresamente en el convenio arbitral que sólo procederá la acumulación de pretensiones cuando ambas estén de acuerdo, una vez iniciada la actuación de pruebas, los árbitros podrán decidir sobre la acumulación tomando en cuenta la naturaleza de las nuevas pretensiones, el estado de avance en que se encuentre el arbitraje y las demás circunstancias que sean pertinentes.

Artículo 230°.- Gastos Arbitrales

Los árbitros pueden exigir a las partes los anticipos de honorarios y gastos que estimen necesarios para el desarrollo del arbitraje.

En el caso que las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o cuando no hayan pactado sobre el particular, los honorarios de los árbitros deberán determinarse en forma razonable teniendo en cuenta el monto en disputa, las pretensiones de las partes, la complejidad de la materia, el tiempo dedicado por los árbitros, el desarrollo de las actuaciones arbitrales y cualquier otra circunstancia pertinente.

En igual sentido, en el caso de los honorarios de la secretaría arbitral, los mismos deberán observar los criterios de razonabilidad antes indicados.

El OSCE aprobará mediante directiva una tabla de gastos arbitrales, la que podrá ser utilizada de manera referencial en estos casos.

En el caso de renuncia o de recusación de árbitro declarada fundada y cuando no se trate de un arbitraje institucional, cualquier discrepancia que surja entre las partes y los árbitros, respecto de la devolución de honorarios, será resuelta a pedido de parte por el OSCE, de conformidad con la directiva que éste apruebe para tales efectos.

La decisión que tome el OSCE al respecto es definitiva e inimpugnable.

Artículo 231°.- Laudo

El laudo es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

El laudo, así como sus correcciones, integraciones y aclaraciones deberán ser remitidos al OSCE por el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral en el plazo de cinco (5) días hábiles de notificado para su registro y publicación.

Como requisito para interponer recurso de anulación contra el laudo, podrá establecerse en el convenio arbitral que la parte impugnante deberá acreditar la constitución de carta fianza a favor de la parte vencedora y por la cantidad que el laudo determine pagar a la parte vencida.

Cuando se interponga recurso de anulación contra el laudo, la parte impugnante deberá cumplir con comunicar y acreditar ante el árbitro único o el tribunal arbitral la interposición de este recurso dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de vencido el plazo correspondiente; en caso contrario se entenderá que el laudo ha quedado consentido en sede arbitral.

Asimismo, las sentencias que resuelvan de manera definitiva el recurso de anulación, deberán ser remitidas al OSCE por la parte interesada en el plazo de diez (10) días hábiles de notificadas para su registro y publicación. Los representantes de las partes deberán cumplir con dicha obligación bajo responsabilidad.

Artículo 232º.- Registro de Árbitros

El OSCE llevará un Registro de Árbitros para efectos de las designaciones que deba realizar. Asimismo, aprobará la Directiva correspondiente para establecer el procedimiento y requisitos para la inscripción de los interesados en dicho Registro.

Artículo 233º.- Organización y Administración de Arbitrajes

1. El OSCE podrá proporcionar apoyo administrativo constante o servicios de organización y administración de arbitrajes y demás medios de prevención, gestión y solución de controversias. En estos casos, el OSCE podrá llevar a cabo los cobros correspondientes, de conformidad con las formas de pago que se apruebe para tales efectos, de acuerdo a la legislación vigente.

2. El OSCE podrá organizar y administrar arbitrajes, de conformidad con los reglamentos que se aprueben para tal efecto. El Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE (SNA-OSCE) es autónomo y especializado. Sus órganos tienen la finalidad de brindar servicios de arbitraje y en general de prevención, gestión y solución de conflictos, en las materias comprendidas dentro de su estructura normativa y en armonía con sus principios rectores.

3. El OSCE podrá conformar uno o más tribunales arbitrales especiales para atender las controversias derivadas de contratos u órdenes de compras o de servicios originados en Adjudicaciones de Menor Cuantía y cuyo monto no supere las cinco Unidades Impositivas Tri-

butarias (5 UIT). Los arbitrajes a cargo de estos tribunales serán regulados por el OSCE mediante la directiva que apruebe para tal efecto.

Artículo 234°.- Órganos del Sistema Nacional de Arbitraje

Son órganos del SNA-OSCE:

1. El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNAOSCE, que estará conformado por:

a) El (la) Secretario (a) General del OSCE.

b) El (la) Jefe (a) de la Oficina de Arbitraje Administrativo del OSCE.

c) El (la) Jefe (a) de la Oficina de Asesoría Jurídica del OSCE.

2. La Secretaria del SNA-OSCE, cuyas funciones serán asumida por el (la) Jefe (a) de la Oficina de Arbitraje Administrativo del OSCE.

La conformación institucional del SNA-OSCE será aprobada mediante Resolución de la Presidencia del OSCE, contando ésta con atribuciones para establecer los procedimientos de designación residual y de recusación de árbitros, así como con la potestad de delegar dichas atribuciones.

TÍTULO IV SANCIONES

Artículo 235°.- Potestad sancionadora del Tribunal

La facultad de imponer sanción administrativa de inhabilitación, temporal o definitiva, o sanción económica, a que se contraen los artículos 51° y 52° de la Ley, a proveedores, participantes, postores, contratistas, expertos independientes y árbitros, según corresponda, por infracción de las disposiciones contenidas en la Ley y el presente Reglamento, reside en exclusividad en el Tribunal.

Artículo 236°.- Causal de imposición de sanción a los expertos independientes

Cuando la Entidad considere que existe responsabilidad por parte de los expertos independientes que formaron parte de un Comité Especial, remitirá al Tribunal todos los actuados, incluyendo un informe en el cual se indique la supuesta responsabilidad en que habrían incurrido los expertos independientes, adjuntando la evidencia correspondiente, en un plazo que no excederá de diez (10) días hábiles contados a partir de la detección del hecho correspondiente.

El Tribunal evaluará los actuados y, de concluir que asiste responsabilidad, impondrá una sanción administrativa de inhabilitación temporal a los expertos independientes, sean estas personas naturales o jurídicas, por las irregularidades cometidas como miembros de un Comité Especial, que le sean imputables por dolo, negligencia y/o culpa inexcusable. Esta inhabilitación para participar en procesos de selección y para contratar con el Estado podrá ser por un periodo no menor de seis (6) meses ni mayor a doce (12) meses.

Artículo 237º.- Infracciones y sanciones administrativas

1. Infracciones

Se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que:

a) No mantengan su oferta hasta el consentimiento de la Buena Pro, de resultar ganadores hasta la suscripción del contrato, no suscriban injustificadamente el contrato, o no reciban injustificadamente la orden de compra o de servicio emitida a su favor.

b) Den lugar a la resolución del contrato, orden de compra o de servicios por causal atribuible a su parte.

c) Hayan entregado el bien, prestado el servicio o ejecutado la obra con existencia de vicios ocultos, previa sentencia judicial firme o laudo arbitral.

d) Contraten con el Estado estando impedidos para ello, de acuerdo a lo previsto en el artículo 10º de la Ley.

e) Participen en procesos de selección o suscriban un contrato sin contar con inscripción vigente en el RNP.

f) Suscriban un contrato, en el caso de ejecución o consultoría de obras, por montos mayores a su capacidad libre de contratación, o en especialidades distintas, según sea el caso.

g) Realicen subcontrataciones sin autorización de la Entidad o por un porcentaje mayor al permitido en el Reglamento.

h) Participen en prácticas restrictivas de la libre competencia, previa declaración del organismo nacional competente; así como cuando incurran en los supuestos de socios comunes no permitidos, según lo establecido en el Reglamento.

i) Presenten documentos falsos o información inexacta a las Entidades, al Tribunal o al OSCE.

j) Interpongan recursos impugnativos contra los actos inimpugnables establecidos en el Reglamento; y,

k) Se constate después de otorgada la conformidad que incumplieron injustificadamente las obligaciones del contrato, distintos de vicios ocultos, hasta los plazos de responsabilidad establecidos en las Bases.

2. Sanciones

En los casos que la Ley o este Reglamento lo señalen, el Tribunal impondrá a los proveedores, participantes, postores y contratistas las sanciones siguientes:

a) Inhabilitación temporal: Consiste en la privación, por un período determinado, de los derechos a participar en procesos de selección y a contratar con el Estado. Esta inhabilitación en ningún caso podrá ser menor de seis (6) meses ni mayor de tres (3) años.

b) Inhabilitación definitiva: Consiste en la privación permanente del ejercicio de los derechos de los proveedores, participantes, postores y contratistas a participar en procesos de selección y a contratar con el Estado.

Cuando en un período de cuatro (4) años a una persona natural o jurídica se le impongan dos (2) o más sanciones, que en conjunto sumen treinta y seis (36) o más meses de inhabilitación temporal, el Tribunal resolverá la inhabilitación definitiva del proveedor, participante, postor o contratista.

c) Económicas: Son aquellas que resultan de la ejecución de las garantías otorgadas a la presentación de recursos de apelación que son declarados infundados o improcedentes por la Entidad o el Tribunal. Si el recurso de apelación es declarado fundado en todo o en parte, se devolverá la garantía por el Tribunal o la Entidad. En caso de desistimiento, se ejecutará el cien por ciento (100%) de la garantía.

Las sanciones que se imponen no constituyen impedimento para que el contratista cumpla con las obligaciones derivadas de contratos anteriormente suscritos con Entidades; por lo tanto, deberá proseguir con la ejecución de los contratos que tuviera suscritos hasta la culminación de los mismos.

Los proveedores, participantes, postores o contratistas que incurran en las causales establecidas en el literal g) del numeral 1) del artículo 51° de la Ley y en el literal g) del numeral 1) del presente artículo, serán sancionados con inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor de seis (6) meses ni mayor de un (1) año.

Los proveedores, participantes, postores o contratistas que incurran en las causales establecidas en los literales a), b), c), d), e), f), h), i), j) y k) del numeral 1) del artículo 51° de la Ley y en los literales a), b), c), d), e), f), h), i), j) y k) del numeral 1) del presente artículo, serán sancionados con inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor a un (1) año ni mayor de tres (3) años.

La imposición de las sanciones es independiente de la responsabilidad civil o penal que pueda originarse por las infracciones cometidas.

Artículo 238°.- Causal de imposición de sanción a árbitros en materia de contratación pública

El Tribunal impondrá sanción económica, de conformidad con lo establecido en el artículo 52° de la Ley, a los árbitros, sea que hayan actuado como árbitro único o tribunal arbitral, cuando incumplan, injustificadamente, con remitir el laudo correspondiente al OSCE dentro del plazo señalado en el artículo 231°.

Cuando se considere que existe responsabilidad por parte de los árbitros, de conformidad con lo señalado en el párrafo anterior, se deberá remitir al Tribunal todos los actuados, incluyendo un informe en el cual se indique el citado incumplimiento en que habrían incurrido los árbitros, en un plazo que no excederá de diez (10) días hábiles, contados a partir de la detección de la omisión

El Tribunal evaluará los actuados y, de concluir que asiste responsabilidad, sancionará económicamente a los árbitros con una multa no menor de una (1) ni mayor de cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias vigente. La graduación de la sanción se sujetará a los criterios establecidos en el artículo 245° en lo que corresponda.

El OSCE puede exigir, además, coactivamente el pago de la multa, de conformidad con el artículo 59° de la Ley.

Artículo 239°.- Sanciones a Consorcios

Las infracciones cometidas por los postores que presentaron promesa de consorcio durante su participación en el proceso de selección se imputarán exclusivamente a la parte que las haya cometido, aplicándose sólo a ésta la sanción a que hubiera lugar, siempre que pueda individualizarse al infractor.

Las infracciones cometidas por un consorcio durante la ejecución del contrato, se imputarán a todos los integrantes del mismo, aplicándose a cada uno de ellos la sanción que le corresponda.

Artículo 240°.- Obligación de informar sobre supuestas infracciones

El Tribunal podrá tomar conocimiento de hechos que puedan dar lugar a la imposición de sanción, ya sea de oficio, por petición motivada de otros órganos o Entidades, o por denuncia; siendo que en todos los casos, la decisión de iniciar el correspondiente procedimiento administrativo sancionador corresponde al Tribunal.

Las Entidades están obligadas a poner en conocimiento del Tribunal los hechos que puedan dar lugar a la imposición de las sanciones de inhabilitación y sanciones económicas, conforme a los artículos 236°, 237° y 238°. Los antecedentes serán elevados al Tribunal con un informe técnico legal de la Entidad, que contenga la opinión sobre la procedencia y responsabilidad respecto a la infracción que se imputa.

Artículo 241°.- Denuncias de terceros

Los terceros podrán formular denuncias respecto a proveedores, participantes, postores o contratistas, que puedan dar lugar a la imposición de las sanciones a las que se refiere el artículo 52° de la Ley y los artículos 236°, 237° y 238° del presente Reglamento, para lo cual deberán acompañar el sustento de las imputaciones que formulan.

Artículo 242°.- Debido Procedimiento

El Tribunal tramita los procedimientos sancionadores bajo las siguientes reglas:

1. Luego de iniciado el correspondiente procedimiento sancionador, y antes de imponer una sanción, el Tribunal notificará al respectivo proveedor, postor, contratista, experto independiente o árbitro para que ejerza su derecho de defensa dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de la notificación, bajo apercibimiento de resolverse con la documentación obrante en autos.

2. Vencido el indicado plazo, y con el respectivo descargo o sin él, el expediente será remitido a la Sala correspondiente del Tribunal, la cual podrá realizar de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando la información y datos necesarios y relevantes para determinar, de ser el caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.

3. La Sala deberá emitir su resolución, determinando la existencia o no de responsabilidad administrativa, dentro de los tres (3) meses de remitido el expediente a la Sala correspondiente del Tribunal.

4. En caso se deba emitir acuerdo respecto del inicio de un procedimiento administrativo sancionador, la Sala debe hacerlo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de haber sido remitido el expediente a la Sala correspondiente del Tribunal.

5. En cualquier caso, la Sala emitirá resolución, determinando la existencia o inexistencia de responsabilidad administrativa, en un plazo no mayor a los cuatro (4) meses de remitido el expediente a Sala; y, tratándose del inicio de un procedimiento administrativo sancionador en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles de haber sido remitido el expediente a la Sala correspondiente.

6. De no emitirse la resolución o acuerdo correspondiente dentro de los plazos establecidos en los incisos 3), 4) y 5), respectivamente, la Sala correspondiente mantiene la obligación de emitir el respectivo pronunciamiento, sin perjuicio de las responsabilidades que le corresponda, de ser el caso.

7. En caso el procedimiento deba suspenderse por la tramitación de un proceso judicial o arbitral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 245º, el plazo indicado en el inciso 3) del presente artículo quedará suspendido. La suspensión de dicho plazo surtirá efecto a partir del acuerdo de la Sala correspondiente, y en tanto no sea comunicado con la sentencia judicial o laudo arbitral que dé término al proceso.

Artículo 243º.- Prescripción

Las infracciones establecidas en el presente Reglamento para efectos de las sanciones a las que se refiere el presente Título, prescriben a los tres (3) años de cometidas. Para el caso de las infracciones previstas en los literales c) y k) del artículo 51º de la Ley, el plazo de prescripción se computa, en el primer caso, a partir de la notificación de la sentencia judicial firme o laudo arbitral, y en el segundo caso, a partir de que el Titular de la Entidad toma conocimiento del incumplimiento.

La prescripción se declarará a solicitud de parte.

Artículo 244º.- Suspensión del plazo de prescripción

El plazo de prescripción se suspende en los siguientes casos:

1. Por el inicio del procedimiento administrativo sancionador. En caso que el Tribunal no se pronuncie en el plazo de dos (2) meses, la prescripción reanuda su curso, adicionándose el periodo transcurrido con anterioridad a la suspensión.

2. Por la tramitación de proceso judicial o arbitral que sea necesario para la determinación de la responsabilidad del proveedor, postor,

contratista o experto independiente, en el respectivo procedimiento administrativo sancionador. En el caso de procesos arbitrales, se entenderá iniciada la tramitación a partir de la instalación del árbitro o tribunal arbitral.

En tales supuestos, la suspensión del plazo surtirá efectos a partir del acuerdo del Tribunal que así lo determine y en tanto dicho órgano no sea comunicado de la sentencia judicial o laudo que dé término al proceso.

3. Por la omisión de la Entidad de remitir la información requerida por el Tribunal, siempre que la misma resulte necesaria para la determinación de existencia de causal de aplicación de sanción. En tales casos, la suspensión del plazo de prescripción surtirá efectos a partir del acuerdo del Tribunal que así lo determine, luego de lo cual, transcurridos cuatro (4) meses, la prescripción reanuda su curso, adicionándose el tiempo transcurrido con anterioridad al periodo de suspensión.

En tal supuesto, en el acuerdo del Tribunal que determine la suspensión del plazo de prescripción deberá ponerse en conocimiento de la Contraloría General de la República la renuencia de la Entidad.

Artículo 245º.- Determinación gradual de la sanción

Para graduar la sanción de inhabilitación temporal a imponerse, conforme a las disposiciones del presente Título, el Tribunal considerará los siguientes criterios:

1. Naturaleza de la infracción.
2. Intencionalidad del infractor.
3. Daño causado.
4. Reiterancia.
5. El reconocimiento de la infracción cometida antes de que sea detectada.
6. Circunstancias de tiempo, lugar y modo.
7. Condiciones del infractor.
8. Conducta procesal del infractor.

En caso de incurrir en más de una infracción en un proceso de selección o en la ejecución de un contrato, se aplicará la que resulte mayor.

Artículo 246°.- Inhabilitación Definitiva

Cuando durante la sustanciación de un procedimiento administrativo sancionador contra un proveedor, participante, postor, contratista o experto independiente, el Tribunal constate, además de la responsabilidad del infractor, que éste ha sido sancionado en oportunidades anteriores con inhabilitación temporal cuyo tiempo sumado sea mayor a treinta y seis (36) meses dentro de un lapso de cuatro (4) años, le impondrá la sanción de inhabilitación definitiva.

Artículo 247°.- Notificación y vigencia de las sanciones

Las resoluciones que determinan la imposición de sanciones se notifican al infractor y a la Entidad que estuviera involucrada, y se publicarán en la portal institucional del OSCE. Asimismo, podrán publicarse en el Diario Oficial El Peruano, siempre que así lo disponga el Tribunal.

La sanción será efectiva desde el sexto día hábil siguiente de la notificación al infractor. En caso que no se conozca domicilio cierto del infractor, la sanción será efectiva desde el sexto día hábil siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano

Artículo 248°.- Suspensión de las sanciones.

La vigencia de las sanciones se suspende por medida cautelar dictada en un proceso judicial. Cancelada o extinta bajo cualquier otra forma dicha medida cautelar, la sanción continuará su curso por el periodo restante al momento de la suspensión, siempre que la resolución del Tribunal que dispuso la sanción no haya sido revocada por mandato judicial firme.

La vigencia de las sanciones también se suspende por la interposición del recurso de reconsideración, de conformidad con lo dispuesto en el presente Reglamento, y mientras éste no sea resuelto por el Tribunal.

Lo indicado en los párrafos anteriores resulta aplicable a las sanciones económicas impuestas por el Tribunal, en cuanto sea aplicable.

Artículo 249°.- Recurso de reconsideración

Contra lo resuelto por el Tribunal en un procedimiento sancionador podrá interponerse recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles de notificada o publicada la respectiva resolución.

Como requisito de admisibilidad del recurso de reconsideración deberá acompañarse una garantía equivalente a una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) vigente, que deberá cumplir con las características indicadas en el artículo 39° de la Ley y tener una vigencia mínima de treinta (30) días calendario, la cual podrá consistir en un depósito en cuenta bancaria del OSCE. De no presentarse este requisito de admisibilidad, la Mesa de Partes del Tribunal o las oficinas desconcentradas del OSCE otorgarán al impugnante el plazo máximo de dos (2) días hábiles para su subsanación. Transcurrido dicho plazo sin que se produzca dicha subsanación, el recurso de reconsideración se considerará automáticamente como no presentado, sin necesidad de pronunciamiento alguno, y los recaudos se pondrán a disposición del impugnante para que los recabe en la Mesa de Partes del Tribunal o las oficinas desconcentradas del OSCE.

Cuando se declare fundado, en todo o en parte, el recurso de reconsideración o se declare nulo el procedimiento administrativo sancionador, se devolverá la garantía presentada. De declararse infundado o improcedente el recurso, se ejecutará la garantía.

El Tribunal resolverá dentro del plazo de quince (15) días hábiles improrrogables de presentado sin observaciones o subsanado el recurso de reconsideración.

Artículo 250°.- Acción Contencioso Administrativo

Procede la acción contencioso administrativa ante el Poder Judicial, de conformidad con la Ley de la materia, contra:

- a) La resolución que impone una sanción; o
- b) La resolución que se pronuncia respecto de la reconsideración interpuesta contra una resolución sancionatoria.

TÍTULO V REGISTROS

CAPÍTULO I Registro Nacional de Proveedores

Artículo 251°.- Conformación

El Registro Nacional de Proveedores-RNP, cuyo desarrollo, administración y operación está a cargo del OSCE, está conformado por los siguientes registros:

1. Registro de Proveedores de Bienes, a quienes se acredita con información suficiente acerca de la naturaleza y objeto de sus activida-

des, habilitándolos para ser participantes, postores y/o contratistas en los procesos de contratación de bienes.

2. Registro de Proveedores de Servicios, a quienes se acredita con información suficiente acerca de la naturaleza y objeto de sus actividades, habilitándolos para ser participantes, postores y/o contratistas en los procesos de contratación de servicios en general y servicios de consultoría distintos de obras.

3. Registro de Consultores de Obras, a quienes se acredita con información suficiente acerca de la naturaleza y objeto de sus actividades, asignándoles especialidades, que los habilita para ser participantes, postores y/o contratistas en los procesos de contratación de consultoría de obras.

4. Registro de Ejecutores de Obras, a quienes se acredita con información suficiente acerca de su naturaleza y objeto de sus actividades, asignándoles una capacidad máxima de contratación, que los habilita para ser participantes, postores y/o contratistas en los procesos de contratación de ejecución de obras.

5. Registro de Inhabilitados para Contratar con el Estado, que comprende a los proveedores, participantes, postores o contratistas sancionados administrativamente por el Tribunal con inhabilitación temporal o definitiva para participar en procesos de selección o contratar con el Estado.

(*) Artículo 252°.- Inscripción en los Registros del RNP y vigencia de la inscripción

Los proveedores accederán a los Registros de Bienes, de Servicios, de Consultores de Obras y de Ejecución de Obras, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento y cumpliendo con los requisitos, tasas, criterios y escalas establecidos en el TUPA del OSCE.

Mediante directivas el OSCE establecerá las reglas, pautas y lineamientos de los respectivos procedimientos. La inscripción en los Registros tendrá validez de un (1) año a partir del día siguiente de su aprobación, pudiendo el interesado iniciar el procedimiento de renovación dentro de los treinta días (30) calendario anteriores a su vencimiento.

Los proveedores serán responsables de que su inscripción en el Registro correspondiente del RNP se encuentre vigente durante su participación en el proceso de selección hasta la suscripción del con-

(*) Texto del artículo 252° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

trato. Las Entidades deberán verificar su autenticidad y vigencia en el portal institucional de OSCE.

(*) Artículo 252º.- Inscripción en los Registros del RNP y vigencia de la inscripción

Los proveedores accederán a los Registros de Bienes, de Servicios, de Consultores de Obras y de Ejecución de Obras, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento y cumpliendo con los requisitos, tasas, criterios y escalas establecidos en el TUPA del OSCE.

Mediante directivas el OSCE establecerá las reglas, pautas y lineamientos de los respectivos procedimientos. La inscripción en los Registros tendrá validez de un (1) año a partir de su aprobación, pudiendo el interesado iniciar el procedimiento de renovación dentro de los treinta días (30) calendario anteriores a su vencimiento.

Los proveedores serán responsables de que su inscripción en el Registro correspondiente del RNP se encuentre vigente durante su participación en el proceso de selección hasta la suscripción del contrato. Las Entidades deberán verificar su autenticidad y vigencia en el portal institucional de OSCE.

Artículo 253º.- Calificación de Subcontratos

En los procedimientos tramitados ante el RNP, los subcontratos serán considerados para la calificación del subcontratista y no para la del contratista principal, siempre que la subcontratación haya sido autorizada por las Entidades contratantes, de conformidad con lo establecido en el presente Reglamento.

Artículo 254º.- Fiscalización posterior a los procedimientos tramitados ante el RNP

El OSCE someterá a fiscalización posterior la documentación, información y declaraciones presentadas por los proveedores, de acuerdo a lo dispuesto por la normativa aplicable y a sus normas de organización interna.

(*) Artículo 255º.- Proveedores extranjeros

Para las personas jurídicas constituidas en el extranjero, los requisitos establecidos en el TUPA del OSCE serán los equivalentes a los solicitados para las personas jurídicas nacionales, cuando corresponda, expedidos por autoridad competente en su lugar de origen. Los

(*) Texto originario del artículo 252º.

(*) Texto del Artículo 255º según D.S. 140-2009-EF, publicado el 23/06/2009.

requisitos podrán presentarse en copia simple para el trámite de inscripción ante el RNP, adjuntando una declaración jurada.

En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la aprobación del respectivo trámite, los requisitos a que se refiere el párrafo precedente, deberán ser presentados ante el RNP con la legalización del Consulado Peruano correspondiente, en su lugar de origen, refrendado por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el Perú y, de ser el caso, con su traducción simple indicando el nombre del traductor.

En el caso de no presentarse la documentación con las formalidades exigidas y dentro del plazo indicado, la inscripción ante el RNP será cancelada de oficio.

Dentro del referido plazo de treinta (30) días hábiles, las personas jurídicas constituidas en el extranjero podrán participar en los procesos de selección que se convoquen. Asimismo, éstas podrán suscribir contratos con las Entidades siempre que el OSCE acredite que cumplieron con las formalidades exigidas en el segundo párrafo del presente artículo.

Las empresas extranjeras que no tengan sucursal en el país deberán adjuntar, para acreditar al representante legal, copia simple del poder vigente otorgado, debidamente inscrito en los Registros Públicos del Perú.

En el caso de personas jurídicas extranjeras no domiciliadas y sin representante legal en el país, el OSCE emitirá la Directiva para su inscripción en el RNP.

(*) Artículo 255º.- Proveedores extranjeros

Para las personas jurídicas constituidas en el extranjero, los requisitos establecidos en el TUPA del OSCE serán los equivalentes a los solicitados para las personas jurídicas nacionales, cuando corresponda, expedidos por autoridad competente en su lugar de origen.

Los documentos que presenten las personas extranjeras deberán contar con la legalización respectiva del Consulado Peruano correspondiente, en su lugar de origen, refrendados por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el Perú y, de ser el caso, con su respectiva traducción simple indicando el nombre del traductor.

Las empresas extranjeras que no tengan sucursal en el país deberán adjuntar, para acreditar al representante legal, copia simple del poder vigente otorgado, debidamente inscrito en los Registros Públicos del Perú.

(*) Texto originario del artículo 255º

En el caso de personas jurídicas extranjeras no domiciliadas y sin representante legal en el país, el OSCE emitirá normas complementarias para su inscripción en el RNP.

Artículo 256°.- Excepciones

No requieren inscribirse como proveedores en el RNP:

1. Las Entidades del Estado comprendidas en el inciso 3.1. del artículo 3° de la Ley.
2. Las sociedades conyugales y las sucesiones indivisas.

Artículo 257°.- Categorías y Especialidades

El RNP otorgará categorías a los ejecutores de obras, asignándoles una capacidad máxima de contratación, y especialidades a los consultores de obras.

Artículo 258°.- Comunicación de ocurrencias

Para mantener actualizados los datos del RNP, quienes se encuentren registrados en él, están obligados a comunicar las ocurrencias establecidas en el presente Reglamento dentro de los plazos previstos, sujetándose a las consecuencias que se deriven de su incumplimiento.

(*) Artículo 259°.- Impedimentos

No podrán inscribirse ni renovar su inscripción en el RNP:

1. Las personas naturales o jurídicas que se encuentren con sanción vigente de inhabilitación.
2. Los proveedores cuya inscripción haya sido declarada nula por haber presentado documentación falsa o información inexacta al RNP, conforme a lo dispuesto en el artículo 9° de la Ley.
3. (**) Los proveedores cuyo trámite se haya cancelado por no haber presentado la documentación en el plazo a que se refiere los artículos 255°, 265° y 272°. El impedimento de acceso al RNP será por el período de un (1) año, contado a partir del vencimiento de los treinta (30) días hábiles a que se refieren los artículos 255°, 265° y 272°.

(*) Artículo 259°.- Impedimentos**

No podrán inscribirse ni renovar su inscripción en el RNP:

(*) Texto del artículo 259° según D.S. 21-2009-EF, publicado el 01/02/2009.

(**) Texto del numeral 3, incorporado al Artículo 259° por D.S. 140-2009-EF, publicado el 23/06/2009.

(***) Texto originario del artículo 259°.

1. Las personas naturales o jurídicas que se encuentren con sanción vigente de inhabilitación.

2. Los proveedores cuya inscripción haya sido declarada nula por haber presentado documentación falsa o inexacta al RNP, conforme a lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley.

Artículo 260º.- Socios Comunes

Cuando dos o más proveedores tengan socios comunes en los que sus acciones, participaciones o aportes sean superiores al diez por ciento (10%) del capital o patrimonio social en cada uno de ellos, con la solicitud de inscripción, renovación, ampliación de especialidad, aumento de capacidad máxima de contratación, según corresponda, que formulen ante el RNP, deberán presentar una declaración jurada firmada por la persona natural o el representante legal de la persona jurídica, según sea el caso, precisando que cuando participen en un mismo proceso de selección, sólo lo harán en consorcio y no independientemente.

Artículo 261º.- Inscripción en el Registro de Proveedores de Bienes

En el Registro de Proveedores de Bienes deberán inscribirse todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que deseen participar en procesos de selección y/o contratar con el Estado la provisión de bienes, sea que se presenten de manera individual, en consorcio, o tengan la condición de subcontratistas, para lo cual deberán estar legalmente capacitadas para contratar:

1. Las personas naturales deben encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

2. Las personas jurídicas nacionales deben haber sido constituidas conforme a ley. Las personas jurídicas extranjeras deben haber sido constituidas de conformidad con la ley de su lugar de origen, y cumplir con los requisitos establecidos en el TUPA de OSCE. El objeto social establecido en la escritura pública de las personas jurídicas, de ser el caso, deberá estar referido a las actividades consideradas en este registro.

Artículo 262º.- Obligaciones de los proveedores de bienes

Los proveedores de bienes están obligados a comunicar al RNP, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al término de cada mes, las siguientes ocurrencias: variación de domicilio, cambio de razón o denominación social, transformación societaria, representante legal,

socios, accionistas, participacionistas o titular. Si el proveedor no declaró la variación dentro del plazo establecido, deberá regularizarla mediante la comunicación de ocurrencias extemporáneas.

Artículo 263º.- Inscripción en el Registro de Proveedores de Servicios

En el Registro de Proveedores de Servicios deberán inscribirse todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que deseen participar en procesos de selección y/o contratar con el Estado la contratación de servicios en general y las consultorías distintas a las de obras, sea que se presenten de manera individual, en consorcio, o tengan la condición de subcontratistas, para lo cual deberán estar legalmente capacitadas para contratar:

1. Las personas naturales deben encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

2. Las personas jurídicas nacionales deben haber sido constituidas conforme a ley. Las personas jurídicas extranjeras deben haber sido constituidas de conformidad con la ley de su lugar de origen, y cumplir con los requisitos establecidos en el TUPA de OSCE. El objeto social establecido en la escritura pública de las personas jurídicas, de ser el caso, deberá estar referido a las actividades consideradas en este registro.

Artículo 264º.- Obligaciones de los proveedores de servicios

Los proveedores de servicios están obligados a comunicar al RNP, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al término de cada mes, las siguientes ocurrencias: variación de domicilio, cambio de razón o denominación social, transformación societaria, representante legal, socios, accionistas, participacionistas o titular. Si el proveedor no declaró la variación dentro del plazo establecido, deberá regularizarla mediante la comunicación de ocurrencias extemporáneas.

Artículo 265º.- Inscripción en el Registro de Consultores de Obras

En el Registro de Consultores de Obras deberán inscribirse todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que deseen participar en procesos de selección y/o contratar con el Estado la consultoría de obras públicas, sea que se presenten de manera individual, en consorcio o tengan la condición de subcontratistas, para lo cual deberán:

1. Estar legalmente capacitadas para contratar:

a) Las personas naturales deben encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

b) Las personas jurídicas nacionales deben haber sido constituidas como sociedades al amparo de la Ley General de Sociedades y normas complementarias, o como empresas individuales de responsabilidad limitada. Las personas jurídicas extranjeras deben haber sido constituidas de conformidad con la ley de la misma materia que las nacionales, pero de su lugar de origen, y de acuerdo con los requisitos establecidos en el TUPA del OSCE. El objeto social establecido en la escritura pública de las persona jurídicas, de ser el caso, deberá estar referido a las actividades consideradas en ese registro.

2. Tener capacidad técnica: El plantel técnico de los consultores de obras estará conformado como mínimo por un (1) profesional, sea arquitecto o ingeniero de las especialidades señaladas en el artículo 266º.

3. (*) Tener solvencia económica: Los lineamientos para la evaluación de la solvencia económica serán establecidos por el OSCE mediante directivas, considerando la calificación de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones y los indicadores que se establezcan para tal efecto.

El cumplimiento de los requisitos que establezcan los referidos lineamientos podrá acreditarse mediante una declaración jurada.

En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la aprobación del respectivo trámite, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras deberán presentar ante el RNP los documentos que sustentan el cumplimiento de los requisitos establecidos en los lineamientos. En caso que dichos documentos no se presenten, la inscripción ante el RNP será cancelada de oficio.

Dentro del referido plazo de (30) días hábiles, las personas podrán participar en los procesos de selección que se convoquen. Asimismo, éstas podrán suscribir contratos con las entidades siempre que el OSCE acredite que cumplieron con los requisitos establecidos en los lineamientos.

() 3. Tener solvencia económica: Los lineamientos para la evaluación de la solvencia económica serán establecidos por el OSCE mediante**

(*) Texto del numeral 3, según D.S. 140-2009-EF, publicado el 23/06/2009.

(**) Texto originario del numeral 3.

directivas, considerando la calificación de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones y los indicadores que se establezcan para tal efecto..

Artículo 266°.- Profesión de las personas naturales e integrantes del plantel técnico

Podrán inscribirse como personas naturales en el Registro de Consultores de Obras o formar parte del plantel técnico los arquitectos y los ingenieros civiles, sanitarios, agrícolas, geólogos, electromecánicos, mecánicos, eléctricos, electrónicos, mineros, petroleros, economistas, agrónomos, ambientales e industriales.

Mediante directivas el OSCE determinará la incorporación de nuevas profesiones y sus especialidades a este Registro.

Artículo 267°.- Asignación de Especialidades de los Consultores

El RNP asignará a los consultores de obras una (1) o varias especialidades, habilitándolos para participar en procesos de selección y contratar con el Estado la consultoría de obras públicas.

A los consultores de obras sin experiencia se les otorgará la especialidad de consultorías en obras menores, con la que podrán acceder a las Adjudicaciones Directas Selectivas y las Adjudicaciones de Menor Cuantía, de conformidad con los montos establecidos en la Ley Anual de Presupuesto y la Ley.

Sólo se considerará la experiencia obtenida directamente, sea como persona natural o persona jurídica, en la realización de actividades de consultoría de obras, no considerándose como tales aquellas actividades ejecutadas como dependientes o bajo la dirección de otro consultor de obras.

La experiencia en la especialidad para los consultores de obras se acreditará con un servicio de consultoría de obras culminado.

Los contratos de consultoría de obras provenientes del extranjero deben estar culminados.

Artículo 268°.- Especialidades de los Consultores

La (s) especialidad (es) de los consultores se determinará por:

a) El objeto señalado en la escritura pública de constitución sólo para el caso de las personas jurídicas; y

b) La experiencia previa determinada por el tipo de proyectos y obras en que haya prestado servicios de consultoría de obras, en las siguientes especialidades:

b.1) Consultoría en obras urbanas, edificaciones y afines

Construcción, ampliación o remodelación de edificios, viviendas, centros comerciales, conjuntos habitacionales, habilitaciones urbanas, reservorios de agua potable (elevados o apoyados), muros de contención, pavimentaciones de calles, fábricas y afines.

b.2) Consultoría en obras viales, puertos y afines

Carreteras con pavimento asfáltico o concreto, caminos rurales, puentes, túneles, líneas ferroviarias, explotaciones mineras, puertos y aeropuertos, pavimentación de pistas de aterrizaje y afines.

b.3) Consultoría en obras de saneamiento y afines

Plantas de tratamiento de agua potable, redes de conducción de agua potable, redes de conducción de desagües, conjuntos habitacionales, habilitaciones urbanas, emisores de desagües, líneas de impulsión, líneas de aducción, líneas de conducción, cámaras de bombeo, reservorios elevados o apoyados, lagunas de oxidación, conexiones domiciliarias de agua y desagüe, plantas de tratamiento.

Redes de conducción de líquidos, combustibles, gases y afines.

b.4) Consultoría en obras electromecánicas y afines
Redes de conducción de corriente eléctrica en alta y baja tensión, subestaciones de transformación, centrales térmicas, centrales hidroeléctricas y afines.

b.5) Consultoría en obras energéticas y afines

Plantas de generación eléctrica, líneas de transmisión, redes primarias, redes secundarias con conexiones domiciliarias, centrales hidroeléctricas, conjuntos habitacionales, habilitaciones urbanas y afines.

b.6) Consultoría en obras de represas, irrigaciones y afines

Represas de concreto, represas de tierra y otras, canales de conducción de aguas, encauzamiento y defensas de ríos, tomas de derivación, presas, túneles para conducción de aguas.

b.7) Consultoría en obras menores

Entiéndase como consultoría en obras menores a cualquiera de las especialidades antes mencionadas siempre que sus montos contratados no excedan lo señalado en la normativa vigente para las Adjudicaciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de menor cuantía.

Artículo 269°.- Ampliación de la Especialidad

Para solicitar la ampliación de la especialidad, el consultor de obras deberá cumplir con lo siguiente:

1. Tener vigente su inscripción en el RNP.
2. Cumplir con los demás requisitos establecidos en el TUPA del OSCE.

Artículo 270°.- Obligaciones de los Consultores de Obras

Los consultores de obras están obligados a comunicar al RNP, dentro de los primeros diez (10) días hábiles siguientes al término de cada mes de producido el hecho, las siguientes ocurrencias:

1. Contratos suscritos con entidades del sector público.
2. Variaciones del plantel técnico, y
3. Variación de domicilio, representante legal, socios, accionistas, participacionistas o titular.

En el caso del inciso 1, se declarará a través del récord de consultoría de obras.

En el caso del inciso 2, se efectuará a través del trámite de comunicación de ocurrencias en el plazo señalado. Si el RNP detectara dicha variación por cualquier medio, adecuará o cancelará, de ser el caso, la inscripción, publicando la resolución en el portal institucional del OSCE.

Si el consultor de obras declarase dentro del plazo señalado la variación de su plantel técnico, se le concederá un plazo de treinta (30) días calendario para acreditar a su reemplazo, caso contrario, se procederá conforme lo dispone el párrafo precedente.

En el caso del inciso 3, se comunicará a través del trámite de comunicación de ocurrencias, de conformidad con lo establecido en el TUPA del OSCE.

Artículo 271°.- Récord de Consultoría de Obras

El récord de consultoría de obras es la declaración efectuada por el consultor con inscripción vigente en el RNP de la información detallada de los contratos suscritos con las Entidades del sector público comprendidas en el inciso 3.1 del artículo 3° de la Ley, exonerándose de tal obligación a los consultores que no hubieran suscrito contrato alguno.

El proveedor se encuentra obligado a efectuar esta declaración electrónicamente en la sección del RNP del OSCE.

La declaración extemporánea del récord de consultoría de obras podrá regularizarse, siempre que no haya contratado por especialidades distintas a las otorgadas por el RNP, situación que será comunicada al Tribunal.

Artículo 272°.- Inscripción en el Registro de Ejecutores de Obras

En el Registro de Ejecutores de Obras deberán inscribirse todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que deseen participar en procesos de selección y/o contratar con el Estado la ejecución de obras públicas, ya sea que se presenten de manera individual, en consorcio o tengan la condición de subcontratistas, para lo cual deberán:

1. Estar legalmente capacitadas para contratar:

a) Las personas naturales deben encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

b) En el caso de personas jurídicas nacionales deben haberse constituido como sociedades al amparo de la Ley General de Sociedades y normas complementarias, o como empresas individuales de responsabilidad limitada; las personas jurídicas extranjeras deberán haber sido constituidas de conformidad con la ley de la misma materia que las nacionales, pero de su lugar de origen, y de acuerdo a los requisitos establecidos en el TUPA del OSCE. En el caso de personas jurídicas, el objeto social establecido en la escritura pública deberá estar referido a actividades de ejecución de obras.

2. Tener capacidad técnica: El plantel técnico mínimo de los ejecutores de obras estará conformado por profesionales arquitectos e ingenieros de las especialidades indicadas en el artículo 273° y de acuerdo al número de profesionales establecido en el artículo 276° debiendo mantener vínculo laboral a plazo indeterminado con el ejecutor.

3. (*) Tener solvencia económica: Los lineamientos para la evaluación de la solvencia económica serán establecidos por el OSCE mediante directivas, considerando la calificación de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones y los indicadores que se establezcan para tal efecto.

El cumplimiento de los requisitos que establezcan los referidos lineamientos podrá acreditarse mediante una declaración jurada.

(*) Texto del numeral 3, según D.S. 140-2009-EF, publicado el 23/06/2009.

En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la aprobación del respectivo trámite, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras deberán presentar ante el RNP los documentos que sustentan el cumplimiento de los requisitos establecidos en los lineamientos. En caso que dichos documentos no se presenten, la inscripción ante el RNP será cancelada de oficio.

Dentro del referido plazo de treinta (30) días hábiles, las personas podrán participar en los procesos de selección que se convoquen. Asimismo, éstas podrán suscribir contratos con las entidades siempre que el OSCE acredite que cumplieron con los requisitos establecidos en los lineamientos.

(*) 3. *Tener solvencia económica: Los lineamientos para la evaluación de la solvencia económica serán establecidos por el OSCE mediante directivas, considerando la calificación de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones y los indicadores que se establezcan para tal efecto.*

Artículo 273º.- Profesión de las personas naturales e integrantes del plantel técnico

Podrán inscribirse como personas naturales en el Registro de Ejecutores de Obras o formar parte del plantel técnico los arquitectos y los ingenieros civiles, sanitarios, agrícolas, geólogos, electromecánicos, mecánicos, eléctricos, electrónicos, mineros y petroleros.

Mediante directivas el OSCE determinará la incorporación de nuevas profesiones y sus especialidades a este Registro.

Artículo 274º.- Categorización

El RNP categorizará a los ejecutores de obras asignándoles una capacidad máxima de contratación, habilitándolos para participar en los procesos de selección y/o contratar la ejecución de obras.

En el caso de ejecutores sin experiencia, se les otorgará una capacidad máxima de contratación hasta por un total equivalente al monto establecido para la Adjudicación Directa Selectiva en la Ley Anual de Presupuesto y en la Ley.

Cuando el ejecutor de obras solicite la renovación de inscripción después de haber vencido la vigencia de su inscripción y/o muestre una reducción de capital que afecte su capacidad máxima de contratación, ésta se recalculará, debiendo ser el tope máximo la que tuvo

(*) Texto originario del numeral 3.

anteriormente, pudiendo en este caso acreditar nuevas obras para dicho fin.

Los contratos de ejecución de obras provenientes del extranjero deberán estar culminados.

Artículo 275º.- Capacidad Máxima de Contratación

La capacidad máxima de contratación es el monto hasta por el cual un ejecutor de obras está autorizado a contratar la ejecución de obras públicas simultáneamente, y está determinada por la ponderación del capital y las obras ejecutadas de la siguiente manera:

$$CMC = 15 (C) + 2 (\Sigma OBRAS)$$

Donde:

CMC: Capacidad máxima de contratación.

C: Capital social suscrito y pagado para personas jurídicas.

Capital contable para personas naturales.

Σ Obras: Sumatoria de los montos de las obras culminadas dentro de los últimos cinco (5) años, considerados hasta la fecha de presentación de la respectiva solicitud.

En el caso de las personas naturales, su capital contable es el declarado en el libro de inventarios y balances y/o en el balance del último ejercicio presentado a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT, o documentos equivalentes expedidos por autoridad competente del domicilio de la persona natural extranjera solicitante.

En el caso de las personas jurídicas, su capital social deberá estar suscrito y pagado e inscrito en Registros Públicos; para las personas jurídicas extranjeras, la inscripción en los Registros Públicos se refiere a la inscripción realizada ante la institución o autoridad competente, conforme a las formalidades exigidas en su lugar de origen.

Tratándose de capitales o montos de obras contratadas en moneda extranjera, se determinará su equivalente en la moneda de curso legal vigente en el país, utilizando el factor de conversión del promedio ponderado venta de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, publicado en el Diario Oficial El Peruano, a la fecha de la presentación de la solicitud.

Artículo 276°.- Número de profesionales

El número mínimo de profesionales con vínculo laboral a plazo indeterminado y que pertenezcan al plantel técnico del proveedor que se debe acreditar, de acuerdo a la capacidad máxima de contratación que se solicite, es el siguiente:

Hasta 1,500 UIT	1 profesional.
Más de 1,500 a 3,000 UIT:	2 profesionales.
Más de 3,000 hasta 5,000 UIT:	3 profesionales.
Más de 5,000 hasta 7,000 UIT:	4 profesionales.
Más de 7,000 UIT:	5 profesionales.

Los profesionales del plantel técnico sólo podrán ser acreditados por un (1) ejecutor de obras a la vez.

Artículo 277°.- Capacidad Libre de Contratación

La capacidad libre de contratación es el monto no comprometido de la capacidad máxima de contratación y se obtiene deduciendo de ésta las obras públicas contratadas pendientes de valorización.

Se entiende por capacidad comprometida de contratación a la parte no valorizada de las obras contratadas.

La capacidad libre de contratación se va restituyendo de acuerdo a la declaración de lo valorizado por los avances de las obras públicas contratadas, efectuadas a través del modulo del récord de obras habilitado en el portal institucional del OSCE.

En el caso de consorcios, éstos solicitarán la correspondiente constancia de capacidad libre de contratación para cada integrante, donde la suma de las capacidades libres de contratación deberá ser igual o superior al monto de la propuesta económica que presenten. La capacidad libre de contratación de cada integrante del consorcio debe ser superior o igual al monto del porcentaje de participación que les corresponda en cada proceso.

Artículo 278°.- Obligaciones de los ejecutores de obras

Los ejecutores de obras están obligados a comunicar al RNP dentro de los primeros diez (10) días hábiles siguientes al término de cada mes de ocurrido el hecho, las siguientes ocurrencias:

1. Contratos suscritos con Entidades del sector público.

2. Valorizaciones presentadas de las obras en ejecución hasta la culminación física de la misma.

3. Variaciones del plantel técnico, y

4. Variación de domicilio, representante legal, socios, accionistas, participacionistas o titular.

En el caso de los incisos 1 y 2, se declarará a través del módulo de récord de obras; si la omisión lo benefició indebidamente, no podrá regularizarlo, situación que será comunicada al Tribunal para los fines correspondientes.

En el caso del inciso 3, se efectuará a través del trámite de comunicación de ocurrencias en el plazo señalado; si el RNP detectara dicha variación por cualquier medio, le disminuirá de oficio la capacidad máxima de contratación o le cancelará la inscripción, según corresponda, publicando la resolución correspondiente en el portal institucional del OSCE.

Si el ejecutor de obras declarase dentro del plazo señalado la variación de su plantel técnico, se le concederá un plazo de treinta (30) días calendario para acreditar a su reemplazo, caso contrario, se procederá conforme lo dispone el párrafo precedente.

En el caso del inciso 4, se comunicará a través del trámite de comunicación de ocurrencias, de conformidad con lo establecido en el TUPA del OSCE.

Artículo 279º.- Récord de Obras

El récord de obras es la declaración efectuada por el ejecutor con inscripción vigente ante el RNP, de la información detallada de los contratos suscritos con las Entidades del sector público comprendidas en el inciso 3.1 del artículo 3º de la Ley, así como las respectivas valorizaciones hasta la culminación final de la obra, exonerándose de tal obligación a los ejecutores que no hubieran suscrito contrato alguno.

El proveedor se encuentra obligado a efectuar esta declaración electrónicamente en la sección del RNP del portal del OSCE.

La declaración extemporánea del récord de obras podrá regularizarse siempre que la omisión no haya beneficiado al ejecutor en su participación en otros procesos de selección, situación que será comunicada al Tribunal para los fines correspondientes.

Artículo 280°.- Registro de Inhabilitados para contratar con el Estado

La inclusión de un proveedor, participante, postor y/o contratista en el Registro de Inhabilitados para Contratar con el Estado se produce previa resolución del Tribunal que así lo ordene, o por cumplimiento de sentencia judicial firme.

El OSCE excluirá de oficio del Registro de Inhabilitados para Contratar con el Estado al proveedor, participante, postor y/o contratista que haya cumplido con la sanción impuesta o si la misma ha quedado sin efecto por resolución judicial firme.

Artículo 281°.- Publicación del Registro de Inhabilitados

La relación de los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que hayan sido sancionados con inhabilitación temporal o definitiva para contratar con el Estado, será publicada mensualmente por el OSCE en el Diario Oficial El Peruano, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al término de cada mes, de conformidad con lo establecido en el artículo 9° de la Ley.

Artículo 282°.- Constancia de no estar Inhabilitado para contratar con el Estado

La constancia de no estar inhabilitado para contratar con el Estado es el documento expedido por el OSCE que acredita que un proveedor no se encuentra incluido en el Registro de Inhabilitados.

La solicitud de expedición de la constancia de no estar inhabilitado para contratar con el Estado se presentará a partir del día hábil siguiente de haber quedado consentida la Buena Pro hasta el décimo quinto día hábil de producido tal hecho.

El OSCE no expedirá constancias solicitadas fuera del plazo indicado y, en ejercicio de su función de supervisión, adoptará las medidas correspondientes.

CAPÍTULO II Registro de Entidades Contratantes

Artículo 283°.- Registro de las Entidades Contratantes

Para efectos de la realización de los procesos de contrataciones del Estado, el Registro de Entidades Contratantes (REC) inscribe a las Entidades comprendidas en el numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley, que realicen procesos de contratación pública.

Artículo 284º.- Registro de la información en el Registro de Entidades Contratantes

Para su registro en el REC, las Entidades deberán proporcionar la información que se solicite en el enlace correspondiente del SEACE.

Las modificaciones a la información proporcionada en el REC deberán ser actualizadas en el SEACE en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles de producida.

**TÍTULO VI
SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES
DEL ESTADO - SEACE****CAPÍTULO I
Generalidades****Artículo 285º.- Objeto**

El presente Capítulo tiene como objeto regular el procedimiento para el registro de la información de las contrataciones de bienes, servicios y obras en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE.

Artículo 286º.- Acceso al SEACE

Para interactuar con el SEACE, tanto las Entidades como los proveedores, deberán utilizar el Certificado SEACE emitido por el OSCE.

Es responsabilidad de la Entidad solicitar ante el OSCE la desactivación del Certificado SEACE de aquellos funcionarios-usuarios que ya no se encuentren autorizados para registrar información en el SEACE.

Artículo 287º.- Obligatoriedad

Todas las entidades referidas en el numeral 3.1 del artículo 3º de la Ley están obligadas a registrar información sobre su Plan Anual de Contrataciones, los procesos de selección, los contratos y su ejecución, y todos los actos que requieran ser publicados, conforme se establece en la Ley, el presente Reglamento y en la Directiva que emita el OSCE.

La obligatoriedad de publicidad en el SEACE a que se refiere el presente artículo, incluye las contrataciones que realicen las Entidades con sujeción a regímenes especiales o a través de convenios nacionales e internacionales, con excepción de aquellas que se realicen bajo el ámbito del Sistema Nacional de Endeudamiento.

Artículo 288°.- Registro de la información

La información que se registra en el SEACE debe ser idéntica a la información que se tiene como documento final para la realización de cualquier acto en el proceso de contratación, bajo responsabilidad del funcionario que hubiese solicitado la activación del Certificado SEACE y de aquél que hubiera registrado la información.

Artículo 289°.- Condiciones de continuidad del sistema

El OSCE acreditará la suspensión de la continuidad del funcionamiento total o parcial de la plataforma del SEACE, en cuyo caso las Entidades deberán comunicarse con el OSCE a fin de solicitar tal acreditación, la cual le permitirá reprogramar las etapas de los procesos de selección.

Artículo 290°.- Régimen de notificaciones

Todos los actos realizados a través del SEACE se entenderán notificados el mismo día de su publicación.

CAPÍTULO II Procesos Electrónicos

Artículo 291°.- Alcances

El presente Capítulo establece las reglas que deben aplicarse a los procesos de selección electrónicos.

Artículo 292°.- Procesos electrónicos

El desarrollo de las etapas correspondientes a la fase de selección de los procesos electrónicos se llevará a cabo y difundirá, íntegramente, a través del SEACE.

1. Convocatoria, contendrá obligatoriamente las Bases bajo sanción de nulidad.

2. Registro de participantes, el que será gratuito en los casos de Adjudicaciones de Menor Cuantía de bienes y servicios. La participación del proveedor en procesos electrónicos presume la aceptación de las condiciones de uso del SEACE.

3. Consultas y observaciones, y

4. Demás actos que correspondan al proceso de selección electrónico.

Artículo 293º.- Nomenclatura de un proceso electrónico

Al tipo de proceso de selección que corresponda convocar, dentro de los márgenes establecidos por la Ley Anual de Presupuesto del Sector Público, deberá agregarse la frase "Proceso Electrónico". Tal precisión no será necesaria hacerla en el Plan Anual de Contrataciones.

Artículo 294º.- Propuestas electrónicas

Los participantes registrarán sus propuestas a través del SEACE de acuerdo con las características, formatos y demás condiciones establecidas en las Bases. Para ello, deberán ingresar al Módulo de Transacciones Electrónicas e ingresar su propuesta técnica y económica, ambas con su certificado SEACE, asegurándose de haber realizado el envío y la carga de las mismas en el sistema.

Las propuestas electrónicas de todos los participantes serán almacenadas en una bóveda segura del SEACE hasta la fecha establecida en el calendario del proceso para el acto de apertura electrónica de propuestas.

Una vez enviadas las propuestas, no cabe subsanación alguna.

Artículo 295º.- Contenido de las propuestas electrónicas

La propuesta técnica deberá contener todos los documentos de habilitación solicitados en las Bases, así como aquellos que sirvan para acreditar los factores de evaluación. La propuesta económica deberá presentarse en función al valor referencial total del ítem y, en caso de procesos convocados bajo el sistema de precios unitarios, deberá registrarse adicionalmente el precio unitario.

Artículo 296º.- Apertura electrónica de las propuestas técnicas

El funcionario autorizado de la Entidad ingresará al SEACE en la fecha y hora establecidas en el calendario del proceso, utilizando su certificado SEACE, y procederá a la apertura electrónica de las propuestas técnicas.

El SEACE no permitirá la inclusión de ninguna propuesta adicional y habilitará la opción de descarga de propuestas técnicas electrónicas de la bóveda segura, en presencia del Comité especial o a quien haga sus veces. Luego, el funcionario autorizado de la Entidad imprimirá y entregará todas las propuestas técnicas al Comité especial o a quien haga sus veces.

Si se trata de una contratación con acto público, el Notario firmará las propuestas técnicas que sean declaradas válidas por el Comité especial o a quien haga sus veces.

Artículo 297.- Evaluación de la propuesta técnica

El Comité Especial evalúa las propuestas técnicas y emite un acta incluyendo el cuadro de la evaluación técnica, dicha acta contendrá la relación de todas las propuestas, las que cumplan con los requerimientos mínimos y las descalificadas. El acta debe ser publicada en el SEACE antes de la apertura de las propuestas económicas, bajo responsabilidad del Comité Especial o de quién haga sus veces.

Artículo 298°.- Evaluación y Buena Pro

El funcionario autorizado por la Entidad descargará del SEACE las propuestas económicas electrónicas de los postores que alcanzaron el puntaje mínimo en la evaluación técnica, en presencia del Comité Especial o de quién haga sus veces y del Notario, cuando la evaluación se lleve a cabo en acto público.

El Comité Especial o quien haga sus veces recibe y evalúa las propuestas económicas y emite el cuadro final de calificaciones otorgando la Buena Pro al postor que ocupe el primer puesto por haber alcanzado el más alto puntaje.

El Comité Especial entrega a los postores que lo soliciten: el Acta del Resultado del Proceso con el cuadro de calificación y los cuadros de evaluación técnica y económica detallados. El funcionario autorizado por la Entidad los publica en el SEACE.

El Comité Especial o quien haga sus veces elaborará el Acta de Buena Pro con el resultado de la evaluación y el sustento debido en los casos en que los postores serán descalificados.

El Acta de Otorgamiento de Buena Pro deberá ser publicada en el SEACE el mismo día de la Buena Pro.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera.- Las normas complementarias del presente Reglamento se ajustarán a lo indispensable y serán aprobadas mediante Directivas emitidas por el OSCE.

Segunda.- Según lo dispuesto en el inciso a) y d) del artículo 58° de la Ley, el OSCE deberá adoptar las medidas necesarias para supervisar el debido cumplimiento de la Ley, el presente Reglamento y normas complementarias, dictando para el efecto resoluciones y pronuncia-

mientos; pudiendo requerir información y la participación de todas las Entidades para la implementación de las medidas correctivas que disponga.

Asimismo, conforme a lo dispuesto en el referido artículo, el OSCE absolverá las consultas motivadas sobre el sentido y alcance de las normas de su competencia, formuladas por las Entidades del Estado, así como por las instituciones representativas de las actividades económicas, laborales y profesionales del sector privado, debiendo remitirse con un informe técnico legal. Las consultas serán publicadas en el portal institucional del OSCE y deberán efectuarse conforme con las condiciones establecidas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del OSCE.

Las consultas que no se ajusten a lo establecido en el párrafo precedente no darán lugar a respuesta. El OSCE emitirá las respectivas normas complementarias sobre la materia.

Tercera.- Las resoluciones y pronunciamientos del OSCE en las materias de su competencia tienen validez y constituyen precedente administrativo, siendo de cumplimiento obligatorio.

Cuarta.- En el caso de procesos de selección que convoquen las Entidades en zonas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía, se aplicarán las siguientes reglas:

1. El valor referencial del proceso de selección es único y deberá incluir todos los conceptos que incidan sobre el costo del bien, servicio u obra a contratar, incluido el Impuesto General a las Ventas (IGV), determinado en los correspondientes estudios de posibilidades que ofrece el mercado que realizó la Entidad.

2. El postor que goza de la exoneración prevista en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía, formulará su propuesta económica teniendo en cuenta exclusivamente el total de los conceptos que conforman el valor referencial, excluido el Impuesto General a las Ventas (IGV).

En los procesos de selección para la ejecución y consultoría de obras, la verificación respecto de que las propuestas económicas se encuentran dentro de los límites establecidos en la Ley y el presente Reglamento, se efectuará sobre el total de los conceptos que conforman el valor referencial excluido el Impuesto General a las Ventas (IGV).

El cumplimiento de lo señalado constituye requisito de admisibilidad de la propuesta.

3. El postor que no goza de la exoneración prevista en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía, formulará su propuesta económica teniendo en cuenta el valor referencial incluido el Impuesto General a las ventas (IGV)

En los procesos de selección para la ejecución y consultoría de obras, la verificación respecto de que las propuestas económicas se encuentran dentro de los límites establecidos en la Ley y el presente Reglamento, según corresponda, se efectuará sobre el total de los conceptos que conforman el valor referencial incluido el Impuesto General a las ventas (IGV).

El cumplimiento de lo señalado constituye requisito de admisibilidad de la propuesta.

4. La evaluación económica de las propuestas se efectuará comparando los montos de las ofertas formuladas de acuerdo a lo previsto en los incisos 2) y 3) de la presente Disposición.

Quinta.- Lo dispuesto en el artículo 242° del Reglamento, respecto del procedimiento que debe seguir el Tribunal para tramitar los procedimientos sancionadores, será de aplicación para los expedientes de imposición de sanción que se generen a partir de la entrada en vigencia de la Ley.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

Primera.- Las Adjudicaciones de Menor Cuantía para la contratación de servicios vía electrónica serán implementadas en el siguiente orden:

A la entrada en vigencia de la Ley y el presente Reglamento:

1. Las Entidades del Gobierno Nacional: Presidencia de la República, Presidencia del Consejo de Ministros, Ministerios, Organismos Públicos del Poder Ejecutivo y las empresas del Estado organizadas conforme a la legislación vigente sobre actividad empresarial del Estado.

2. Organismos Constitucionalmente Autónomos.

3. Poder Judicial: Corte Suprema y Academia de la Magistratura.

4. Poder Legislativo: Oficialía Mayor.

Mediante Directiva, el OSCE señalará la forma en que se aplicará la obligatoriedad de las contrataciones de servicios vía electrónica para las demás Entidades, así como la forma en que se aplicará la obligato-

riedad de las contrataciones electrónicas a los procesos de Licitación Pública, Concurso Público, Adjudicaciones Directas en sus distintas modalidades y Adjudicación de Menor Cuantía para bienes, consultoría de obras y ejecución de obras.

De igual manera, se establecerán los criterios para la incorporación gradual de las Entidades al SEACE, teniendo en cuenta la infraestructura y condiciones que éstas posean o los medios disponibles para estos efectos.

Segunda.- La implementación de lo dispuesto en el artículo 5º, referido a la capacitación de los funcionarios y servidores de los órganos de contrataciones de las Entidades se realizará en los nueve (9) meses contados a partir de la entrada en vigencia del presente Reglamento.

Tercera.- Para efectos de lo dispuesto en el artículo 10º de la Ley, se reputan como organismos constitucionales autónomos los señalados en los artículos 18º, 82º, 84º, 87º, 150º, 158º, 161º, 177º y 201º de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, la restricción a que se refiere el inciso g) del artículo 10º de la Ley, es de aplicación sin perjuicio a lo dispuesto por el artículo 92º de la Constitución.

Cuarta.- El OSCE mediante Directivas aprobará Bases Estandarizadas, las mismas que serán utilizadas obligatoriamente por las Entidades. En tanto el OSCE las apruebe y publique, las Entidades podrán continuar elaborando las Bases de sus procesos de selección, sujetándose a lo establecido en el presente Reglamento.

Forma parte integrante del presente Reglamento las definiciones que constan en el Anexo Único.

Quinta.- En las contrataciones bajo el ámbito del inciso t) del artículo 3.3 de la Ley, en caso de vacío o deficiencia en la regulación de los procesos de selección convocados, serán de aplicación supletoria las disposiciones de la Ley y el presente Reglamento. En uno u otro supuesto corresponderá al OSCE supervisar el cumplimiento de los principios que rigen los procesos de selección contemplados en el artículo 3º de la Ley.

Si el vacío o deficiencia a que se refiere el párrafo anterior están referidos al procedimiento o a las reglas para la determinación de la competencia en la solución de controversias e impugnaciones, corresponderá al OSCE resolver la controversia y/o impugnación suscitada en calidad de última instancia administrativa.

Sexta.- Las Entidades que no tengan acceso a Internet, para efectos de la convocatoria y notificaciones que tengan que realizar durante el proceso de selección, se sujetarán a las reglas siguientes:

1. La convocatoria en el caso de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Públicas se realizará mediante la publicación de aviso en un diario de circulación nacional o local.

En el caso de Adjudicaciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de Menor Cuantía la convocatoria se efectuará mediante invitación.

2. La notificación de los demás actos deberán efectuarse mediante comunicación escrita, salvo el otorgamiento de la Buena Pro realizado en acto público, cuando corresponda.

Setima.- De conformidad con el artículo 64° de la Ley, el Presidente del Tribunal será elegido por el Consejo Directivo del OSCE.

La designación de los vocales que resulten elegidos por concurso público se efectuará mediante la emisión de una Resolución Suprema.

Octava.- Los convenios a que se refiere el literal r) del numeral 3.3) del artículo 3° de la Ley, en ningún caso se utilizarán para el encargo de la realización de procesos de selección, el mismo que se sujetará a lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley y los artículos 83° y siguientes del presente Reglamento.

ANEXO ÚNICO

ANEXO DE DEFINICIONES

1. Bases:

Es el documento que contiene el conjunto de reglas formuladas por la Entidad convocante, donde se especifica el objeto del proceso, las condiciones a seguir en la preparación y ejecución del contrato y los derechos y obligaciones de los participantes, postores y del futuro contratista, en el marco de la Ley y el presente Reglamento.

2. Bases integradas:

Son las reglas definitivas del proceso de selección cuyo texto contempla todas las aclaraciones y/o precisiones producto de la absolución de consultas, así como todas las modificaciones y/o correcciones derivadas de la absolución de observaciones y/o del pronunciamiento del Titular de la Entidad o del OSCE; o, cuyo texto coincide con el de las bases originales en caso de no haberse presentado consultas y/u observaciones.

3. Bienes:

Son objetos que requiere una Entidad para el desarrollo de sus actividades y cumplimiento de sus fines.

4. Calendario del Proceso de Selección:

El documento que forma parte de las Bases en el que se fijan los plazos de cada una de las etapas del proceso de selección.

5. Calendario de avance de obra valorizado:

El documento en el que consta la programación valorizada de la ejecución de la obra, por períodos determinados en las Bases o en el contrato.

6. Certificado SEACE:

Es el mecanismo de identificación y seguridad que deben utilizar todos los usuarios del sistema para interactuar en él.

7. Compras Corporativas:

Mecanismo de contratación que pueden utilizar las Entidades para que, a través de un proceso de selección único, puedan adquirir bienes o contratar servicios en forma conjunta, en las mejores y más ventajosas condiciones para el Estado, aprovechando las economías de escala.

8. Consorcio:

El contrato asociativo por el cual dos (2) o más personas se asocian, con el criterio de complementariedad de recursos, capacidades y aptitudes, para participar en un proceso de selección y, eventualmente, contratar con el Estado.

9. Consulta sobre las Bases:

La solicitud de aclaración o pedido formulada por los participantes en un proceso, referido al alcance y/o contenido de cualquier aspecto de las Bases.

10. Consultor:

La persona natural o jurídica que presta servicios profesionales altamente calificados en la elaboración de estudios y proyectos; en la inspección de fábrica, peritajes de equipos, bienes y maquinarias; en investigaciones, auditorías, asesorías, estudios de prefactibilidad y de factibilidad técnica, económica y financiera, estudios básicos, preliminares y definitivos, asesoramiento en la ejecución de proyectos y en la elaboración de términos de referencia, especificaciones técnicas y Bases de distintos procesos de selección, entre otros.

11. Consultor de Obras:

La persona natural o jurídica que presta servicios profesionales altamente calificados consistentes en la elaboración del expediente técnico de obras, así como en la supervisión de obras.

12. Contratación:

Es la acción que deben realizar las Entidades para proveerse de bienes, servicios u obras, asumiendo el pago del precio o de la retribución correspondiente con fondos públicos, y demás obligaciones derivadas de la condición del contratante.

13. Contrato:

Es el acuerdo para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica dentro de los alcances de la Ley y del Reglamento.

14. Contrato original:

Es el contrato suscrito como consecuencia del otorgamiento de la Buena Pro en las condiciones establecidas en las Bases y la oferta ganadora.

15. Contrato actualizado o vigente:

El contrato original afectado por las variaciones realizadas por los reajustes, prestaciones adicionales, reducción de prestaciones, o por ampliación o reducción del plazo.

16. Contratista:

El proveedor que celebre un contrato con una Entidad, de conformidad con las disposiciones de la Ley y del presente Reglamento.

17. Convenio Marco:

El Convenio Marco es la modalidad por la cual se selecciona a aquellos proveedores con los que las Entidades deberán contratar los bienes y servicios que requieran y que son ofertados a través del Catálogo Electrónico de Convenios Marco.

18. Cuaderno de Obra:

El documento que, debidamente foliado, se abre al inicio de toda obra y en el que el inspector o supervisor y el residente anotan las ocurrencias, órdenes, consultas y las respuestas a las consultas.

19. Criterios de Evaluación:

Las reglas consignadas en las Bases respecto a la forma en que el Comité Especial, asignará los puntajes a las distintas propuestas en cada uno de los factores de evaluación.

20. Error subsanable:

Aquél que incide sobre aspectos accidentales, accesorios o formales, siendo susceptible de rectificarse a partir de su constatación, dentro del plazo que otorgue el Comité Especial.

21. Especificaciones Técnicas:

Descripciones elaboradas por la Entidad de las características fundamentales de los bienes, suministros u obras a contratar.

22. Estandarización:

El proceso de racionalización consistente en ajustar a un determinado tipo o modelo los bienes o servicios a contratar, en atención a los equipamientos preexistentes.

23. Expediente de Contratación:

Conjunto de documentos en el que aparecen todas las actuaciones referidas a una determinada contratación, desde la decisión de adquirir o contratar hasta la culminación del contrato, incluyendo la información previa referida a las características técnicas, valor referencial, la disponibilidad presupuestal y su fuente de financiamiento.

24. Expediente Técnico de Obra:

El conjunto de documentos que comprende: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, presupuesto de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, Valor Referencial, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental u otros complementarios.

25. Factores de evaluación:

Son los aspectos consignados en las Bases que serán materia de evaluación y que deben estar vinculados con el objeto del contrato.

26. Factor de relación:

El cociente resultante de dividir el monto del contrato de la obra entre el monto del Valor Referencial.

27. Gastos Generales:

Son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio.

28. Gastos Generales Fijos:

Son aquellos que no están relacionados con el tiempo de ejecución de la prestación a cargo del contratista.

29. Gastos Generales Variables:

Son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y por lo tanto pueden incurrirse a lo largo de todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista.

30. Lote:

Conjunto de bienes del mismo tipo.

31. Metrado:

Es el cálculo o la cuantificación por partidas de la cantidad de obra a ejecutar.

32. Mora:

El retraso parcial o total, continuado y acumulativo en el cumplimiento de prestaciones consistentes en la entrega de bienes, servicios o ejecución de obras sujetos a cronograma y calendarios contenidos en las Bases y/o contratos.

33. Obra:

Construcción, reconstrucción, remodelación, demolición, renovación y habilitación de bienes inmuebles, tales como edificaciones, estructuras, excavaciones, perforaciones, carreteras, puentes, entre otros, que requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos.

34. Obra similar:

Obra de naturaleza semejante a la que se desea contratar.

35. Paquete:

Conjunto de bienes o servicios de una misma o distinta clase.

36. Participante:

El proveedor que puede intervenir en el proceso de selección, por haberse registrado conforme a las reglas establecidas en las Bases.

37. Partida:

Cada una de las partes o actividades que conforman el presupuesto de una obra.

38. Postor:

La persona natural o jurídica legalmente capacitada que participa en un proceso de selección desde el momento en que presenta su propuesta o su sobre para la calificación previa, según corresponda.

39. Prestación:

La ejecución de la obra, la realización de la consultoría, la prestación del servicio o la entrega del bien cuya contratación se regula en la Ley y en el presente Reglamento.

40. Prestación adicional de obra:

Aquella no considerada en el expediente técnico, ni en el contrato, cuya realización resulta indispensable y/o necesaria para dar cumplimiento a la meta prevista de la obra principal.

41. Presupuesto adicional de obra:

Es la valoración económica de la prestación adicional de una obra que debe ser aprobado por la Contraloría General de la República cuando el monto supere al que puede ser autorizado directamente por la Entidad.

42. Proceso de selección:

Es un procedimiento administrativo especial conformado por un conjunto de actos administrativos, de administración o hechos administrativos, que tiene por objeto la selección de la persona natural o jurídica con la cual las Entidades del Estado van a celebrar un contrato para la contratación de bienes, servicios o la ejecución de una obra.

43. Proforma de contrato:

El proyecto del contrato a suscribirse entre la Entidad y el postor ganador de la buena pro y que forma parte de las Bases.

44. Proveedor:

La persona natural o jurídica que vende o arrienda bienes, presta servicios generales o de consultoría o ejecuta obras.

45. Proyectista:

El consultor que ha elaborado los estudios o la información técnica del objeto del proceso de selección.

46. Requerimiento Técnico Mínimo:

Son los requisitos indispensables que debe reunir una propuesta técnica para ser admitida.

47. Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra:

Es la secuencia programada de las actividades constructivas de una obra cuya variación afecta el plazo total de ejecución de la obra.

48. Servicio en general:

La actividad o labor que realiza una persona natural o jurídica para atender una necesidad de la entidad, pudiendo estar sujeta a resultados para considerar terminadas sus prestaciones.

49. Suministro:

La entrega periódica de bienes requeridos por una Entidad para el desarrollo de sus actividades.

50. Términos de referencia:

Descripción, elaborada por la Entidad, de las características técnicas y de las condiciones en que se ejecutará la prestación de servicios y de consultoría.

51. Trabajo similar:

Trabajo o servicio de naturaleza semejante a la que se desea contratar, independientemente de su magnitud y fecha de ejecución, aplicable en los casos de servicios en general y de consultoría.

52. Tramo:

Parte de una obra que tiene utilidad por sí misma.

53. Valorización de una obra:

Es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra, realizada en un período determinado.

FE DE ERRATAS (*)**DECRETO SUPREMO****Nº 184-2008-EF**

Mediante Oficio Nº 028-2009-SCM-PR, la Secretaría del Consejo de Ministros solicita se publique Fe de Erratas del Decreto Supremo Nº 184-2008-EF, publicado en nuestra edición del día 1 de enero de 2009.

En el Primer párrafo del artículo 9°;

(*) Publicada el 15/01/2009.

ICE:**“Artículo 9°.- Modificación del Plan Anual de Contrataciones**

El Plan Anual de Contrataciones podrá ser modificado de conformidad con la asignación presupuestal o en caso de reprogramación de las metas institucionales cuando se tenga que incluir o excluir procesos de selección; o el valor referencial difiera en más de veinticinco por ciento (25%) del valor estimado y ello varíe el tipo de proceso de selección.

(...)”

DEBE DECIR:**“Artículo 9°.- Modificación del Plan Anual de Contrataciones**

El Plan Anual de Contrataciones podrá ser modificado de conformidad con la asignación presupuestal o en caso de reprogramación de las metas institucionales: cuando se tenga que incluir o excluir procesos de selección o el valor referencial difiera en más de veinticinco por ciento (25%) del valor estimado y ello varíe el tipo de proceso de selección.

(...)”

En el Cuarto párrafo del artículo 24°;

DICE:**“Artículo 24°.- Plazos generales para Procesos de Selección**

(...)

En las Adjudicaciones Directas de de Menor Cuantía para la consultoría de obras o ejecución de obras, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de propuestas deberán mediar no menos de seis (6) días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de ocho (8) días hábiles”

DEBE DECIR:**“Artículo 24°.- Plazos generales para Procesos de Selección**

(...)

En las Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía para la consultoría de obras o ejecución de obras, desde la convocatoria hasta la fecha de presentación de propuestas deberán mediar no menos de seis (6)

días hábiles. En el caso de Adjudicaciones de Menor Cuantía derivadas de Licitaciones Públicas, Concursos Públicos y Adjudicaciones Directas declaradas desiertas, el plazo será no menor de ocho (8) días hábiles”.

En el Primer párrafo del artículo 40°;

DICE:

“Artículo 40°.- Sistemas de Contratación

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 26°, inciso e) de la Ley, las bases incluirán la definición del sistema de ejecución o contratación.

(...)”

DEBE DECIR:

“Artículo 40°.- Sistemas de Contratación

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 26°, inciso e) de la Ley, las bases incluirán la definición del sistema de contratación.

(...)”

En el Inciso 3) del artículo 40°;

DICE:

“(...)”

3. Esquema mixto de Suma Alzada y Precios Unitarios, al que podrán optar las Entidades (se elimina excepcionalmente) si en el Expediente Técnico uno o varios componentes técnicos corresponden a magnitudes y cantidades no definidas con precisión, los que podrán ser contratados bajo el sistema de precios unitarios, en tanto, los componentes cuyas cantidades y magnitudes estén totalmente definidas en el Expediente Técnico, serán contratados bajo el sistema de suma alzada.

DEBE DECIR:

“(...)”

3. Esquema mixto de Suma Alzada y Precios Unitarios, al que podrán optar las Entidades si en el Expediente Técnico uno o varios componentes técnicos corresponden a magnitudes y cantidades no definidas con precisión, los que podrán ser contratados bajo el sistema de precios unitarios, en tanto, los componentes cuyas cantidades y magnitudes estén totalmente definidas en el Expediente Técnico, serán contratados bajo el sistema de suma alzada.

En el Inciso 7) del artículo 109°;

DICE:

“Artículo 109°.- Requisitos de admisibilidad del recurso de apelación

(...)

7. La garantía, conforme a lo señalado en el artículo 109°.

(...)”

DEBE DECIR:

“Artículo 109°.- Requisitos de admisibilidad del recurso de apelación

(...)

7. La garantía, conforme a lo señalado en el artículo 112°.

(...)”

En el Inciso 5) del artículo 119°;

DICE:

“Artículo 119°.- Alcances de la resolución

(...)

5. Cuando el recurso de apelación incurra en alguna de las causas establecidas en el artículo 108°, el Tribunal lo declarará improcedente.”

DEBE DECIR:

“Artículo 119°.- Alcances de la resolución

(...)

5. Cuando el recurso de apelación incurra en alguna de las causas establecidas en el artículo 111°, el Tribunal lo declarará improcedente.”

En el Primer párrafo del artículo 214°;

DICE:

“Artículo 214°.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 174°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artícu-

lo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

(...)"

DEBE DECIR:

"Artículo 214°.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

(...)"

En el Primer párrafo del artículo 215°;

DICE:

"Artículo 215°.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 174°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

(...)"

DEBE DECIR:

"Artículo 215°.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

(...)"

2.3. TEXTO ÚNICO ORDENANDO DEL REGLAMENTO DEL SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DEL CONSUCODE (RESOLUCIÓN N° 016-2004-CONSUCODE/PRE)

ÍNDICE

TÍTULO 1
ESTRUCTURA DEL SNCA-CONSUCODE

Artículo 1º.- Definición	602
Artículo 2º.- Estructura funcional	602
Artículo 3º.- Principios rectores	604
Artículo 4º.- Sometimiento institucional.....	604
Artículo 5º.- Estructura normativa.....	605
Artículo 6º.- Estructura orgánica.....	605
Artículo 7º.- Composición del Colegio de Arbitraje Administrativo	605
Artículo 8º.- Funciones	605
Artículo 9º.- Sesiones	606
Artículo 10º.- Decisiones e Inhibiciones.....	606
Artículo 11º.- Renuncia de los vocales	607
Artículo 12º.- Funciones de la Secretaría del SNCA-CONSUCODE	607
Artículo 13º.- Secretaría Técnica de Conciliación.....	609
Artículo 14º.- Secretaría Técnica de Arbitraje.....	609
Artículo 15º.- Registro de Neutrales	609

TÍTULO 2
REGLAS DE ARBITRAJE

CAPÍTULO 1
GENERALIDADES

Artículo 16º.- Ámbito de aplicación	610
Artículo 17º.- Competencia institucional y arbitral	610
Artículo 18º.- Sede arbitral.....	610
Artículo 19º.- Idioma	611

Artículo 20º.- Notificaciones.....	611
Artículo 21º.- Plazos.....	612
Artículo 22º.- Representación y asesoramiento.....	612
Artículo 23º.- Formularios	612
Artículo 24º.- Reserva.....	612

CAPÍTULO 2

Demanda y Contestación

Artículo 25º.- Demanda arbitral.....	613
Artículo 26º.- Contestación de la demanda	614
Artículo 27º.- Reconvención y contestación	614
Artículo 28º.- Oposiciones al arbitraje.....	615
Artículo 29º.- Impugnaciones a los medios probatorios.....	615
Artículo 30º.- Formación y custodia del expediente arbitral.	616

CAPÍTULO 3

EL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 31º.- Calidad y número de árbitros	616
Artículo 32º.- Composición del Tribunal Arbitral.....	616
Artículo 33º.- Designación por el Colegio de Arbitraje Administrativo	616
Artículo 34º.- Comunicación a los árbitros designados	617
Artículo 35º.- Aceptación y deber de declaración.....	617
Artículo 36º.- Inhibición y dispensa.....	618
Artículo 37º.- Recusación.....	618
Artículo 38º.- Trámite de la recusación	619
Artículo 39º.- Suspensión de las actuaciones.....	619
Artículo 40º.- Sanciones pecuniarias.....	619
Artículo 41º.- Sustitución de árbitro.....	620

CAPÍTULO 4

PROCESO ARBITRAL

Artículo 42º.- Reglas generales para las Audiencias	620
Artículo 43º.- Citación a la Audiencia de Instalación.....	621
Artículo 44º.- Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Con- trovertidos	621
Artículo 45º.- Audiencia de Pruebas	622
Artículo 46º.- Facultades probatorias de los árbitros	622
Artículo 47º.- Costos de los medios probatorios.....	622
Artículo 48º.- Alegatos e Informes Orales.....	623

Artículo 49º.- Plazo para laudar	623
Artículo 50º.- Reglas complementarias	623
Artículo 51º.- Conciliación dentro del arbitraje	623
Artículo 52º.- Rebeldía	624
Artículo 53º.- Medidas cautelares	624
Artículo 54º.- Desistimiento y suspensión voluntaria	625
Artículo 55º.- Recurso de Reposición	625

CAPÍTULO 5 LAUDO ARBITRAL

Artículo 56º.- Mayoría de concurrencia y mayoría para resolver	625
Artículo 57º.- Condiciones para laudar	626
Artículo 58º.- Contenido del laudo	626
Artículo 59º.- Gastos del arbitraje y laudo	626
Artículo 60º.- Depósito y notificación del laudo	627
Artículo 61º.- Corrección, integración y aclaración del laudo	627
Artículo 62º.- Efectos y ejecución del laudo	627
Artículo 63º.- Recurso de Anulación	627
Artículo 64º.- Conservación del expediente	628

TÍTULO 3 REGLAS DE ADMINISTRACIÓN Y APLICACIÓN DE ARANCELES

Artículo 65º.- Tabla de Aranceles	628
Artículo 66º.- Gastos Arbitrales	629
Artículo 67º.- Liquidación de Gastos Arbitrales	629
Artículo 68º.- Liquidaciones especiales	629
Artículo 69º.- Reglas de Pago	630
Artículo 70º.- Gastos de conciliación	631
Artículo 71º.- Pago por entidades públicas	631
Artículo 72º.- Normas supletorias	631
DISPOSICIÓN TRANSITORIA	631

2.3. TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL REGLAMENTO DEL
SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y
ARBITRAJE DEL CONSUCODE
(RESOLUCIÓN N° 016-2004-CONSUCODE/PRE)

APRUEBAN TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL REGLAMENTO
DEL SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE
DEL CONSUCODE

CONSEJO SUPERIOR DE CONTRATACIONES Y
ADQUISICIONES DEL ESTADO

RESOLUCIÓN N° 016-2004-CONSUCODE/PRE (*)

Jesús María, 15 de enero de 2004

VISTO:

El Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE (SNCA-CONSUCODE) aprobado mediante Resolución N° 242-2002-CONSUCODE-PRE, publicada el 3 de octubre de 2002 en el Diario Oficial El Peruano;

Las modificatorias al Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje, aprobada mediante Resolución N° 356-2003-CONSUCODE-PRE, publicada el 1 de enero de 2004;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 53° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PCM, establece que las controversias que surjan sobre la ejecución o interpretación de los contratos celebrados con arreglo a dicha norma se resolverán obligatoriamente mediante los procedimientos de conciliación y arbitraje;

Que, el artículo 7°, incisos 21 y 22 del Reglamento de Organización y Funciones del CONSUCODE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2001-PCM, señala que es atribución de la Presidencia del

(*) Publicado el 04 de febrero de 2004.

CONSUCODE aprobar los reglamentos internos de los órganos del CONSUCODE y expedir los actos administrativos que la corresponda;

Que, resulta necesario aprobar el Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE (SNCA-CONSUCODE), a efectos de ordenar dicho texto normativo y facilitar su conocimiento y manejo por parte de los usuarios;

De conformidad a lo dispuesto por el artículo 4º numeral 7) y artículo 7º numeral 22) del Reglamento de Organización y Funciones del CONSUCODE y contando con las visaciones de la Gerencia de Conciliación y Arbitraje y de la Gerencia de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- Aprobar el Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE (SNCA-CONSUCODE), que en texto adjunto forma parte de la presente Resolución.

Artículo 2º.- La presente Resolución entrará en vigencia al día siguiente de su publicación”

Regístrese y publíquese.— *Ricardo Salazar Chávez. Presidente.*

TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL REGLAMENTO DEL SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DEL CONSUCODE

(SNCA-CONSUCODE)

TÍTULO 1

ESTRUCTURA DEL SNCA-CONSUCODE

Artículo 1º.- Definición

El Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (SNCA-CONSUCODE) es autónomo y especializado; sus órganos tienen la finalidad de brindar servicios de conciliación, arbitraje y en general de prevención, gestión y solución de conflictos, en las materias comprendidas dentro de su estructura normativa y en armonía con sus principios rectores.

Artículo 2º.- Estructura funcional

Son funciones del SNCA-CONSUCODE:

a. Organizar y administrar las conciliaciones y arbitrajes en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado, que se le sometan por acuerdo de voluntades o mandato legal.

b. Integrar y administrar el Registro de Neutrales compuesto por las listas de conciliadores, árbitros y peritos.

c. Designar conciliadores y árbitros en las conciliaciones y arbitrajes que organice y administre así como en los casos en los que se haya previsto su intervención como entidad nominadora.

d. Resolver las recusaciones que se formulen en los arbitrajes que organice y administre así como en los arbitrajes ad hoc en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado.

e. Realizar, a solicitud de parte, la instalación de los tribunales arbitrales en los arbitrajes ad hoc en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado.

f. Realizar actividades de capacitación de conciliadores, árbitros y secretarios en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado y en materia de prevención, gestión y solución de conflictos.

g. Procurar la difusión de la conciliación y el arbitraje como métodos apropiados de solución de conflictos.

h. Prestar servicios de consultoría y elaborar estudios sobre los métodos apropiados de solución de conflictos.

i. Promover actividades de investigación y desarrollo sobre los métodos apropiados de solución de conflictos.

j. Celebrar convenios de cooperación con instituciones privadas y públicas para la difusión y desarrollo de los métodos apropiados de solución de conflictos.

k. Proponer, a través de la Presidencia del CONSUCODE, ante el Despacho de la Presidencia del Consejo de Ministros, las propuestas de normas y modificatorias que considere convenientes, sobre los métodos apropiados de solución de conflictos en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado.

l. Procurar la descentralización de los servicios del SNCA-CONSUCODE en todo el territorio nacional utilizando medios como la celebración de convenios con instituciones privadas y públicas y mediante Resolución de la Presidencia del CONSUCODE.

La Presidencia del CONSUCODE cuenta con facultades para emitir las directivas necesarias para el funcionamiento del SNCA-CONSUCODE.

Artículo 3º.- Principios rectores

Los órganos que componen el SNCA-CONSUCODE promoverán y procurarán:

a. Que se preserve la independencia que caracteriza y es inherente a todo método de prevención, gestión y solución de conflictos.

b. Que los conciliadores, árbitros, órganos y personal del SNCA-CONSUCODE, actúen con ética y transparencia en el ejercicio de sus funciones, siendo neutrales e imparciales.

c. Que las partes sean tratadas con igualdad en los procedimientos de conciliación y arbitraje por los conciliadores, árbitros, órganos y personal del SNCA-CONSUCODE.

d. Que las decisiones se produzcan formando criterio de manera independiente, fundamentada y como resultado de la necesaria deliberación, conforme la naturaleza de cada método de prevención, gestión y solución de conflictos.

Artículo 4º.- Sometimiento institucional

La adopción que hagan las partes, tanto del convenio arbitral tipo del SNCA-CONSUCODE, como de cualquier otro convenio arbitral o acuerdo complementario que encomiende la organización y administración del arbitraje al SNCA-CONSUCODE, determina la aceptación y aplicación de las disposiciones de este Reglamento y la sujeción a las decisiones de sus órganos.

El texto del convenio arbitral tipo del SNCA-CONSUCODE, que deberá ser promovido y difundido por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, por cualquier medio que considera conveniente, es el siguiente:

“Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos mediante arbitraje, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE y de acuerdo con su Reglamento.”

Las partes pueden también adoptar una cláusula de conciliación a cargo del SNCA-CONSUCODE, en cuyo caso procederá la conciliación en forma simultánea al trámite de las actuaciones arbitrales, salvo que expresamente las partes dispongan que se realice de manera previa. La cláusula de conciliación tipo y las reglas de conciliación del SNCA-CONSUCODE serán aprobadas por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE.

Artículo 5º.- Estructura normativa

La estructura normativa del SNCA-CONSUCODE es la siguiente:

- a. La legislación especializada sobre contrataciones y adquisiciones del Estado.
- b. Las legislaciones especializadas sobre conciliación y arbitraje vigentes al momento de la aplicación de este Reglamento.
- c. Las Resoluciones y Directivas del CONSUCODE sobre la materia.
- d. El presente Reglamento.
- e. El convenio arbitral suscrito entre las partes.

Artículo 6º.- Estructura orgánica

Son órganos del SNCA-CONSUCODE:

- a. El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCACONSUCODE.
- b. La Secretaría del SNCA-CONSUCODE.
 - b.1. La Secretaría Técnica de Conciliación.
 - b.2. La Secretaría Técnica de Arbitraje.

Artículo 7º.- Composición del Colegio de Arbitraje Administrativo

El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE es un órgano autónomo, compuesto por un vocal Presidente y dos vocales titulares designados por la Presidencia de CONSUCODE, por un período de dos (2) años. En los casos en que sea necesario, la Presidencia del CONSUCODE podrá nombrar a dos vocales suplentes. El cargo de vocal no es reelegible de manera consecutiva y podrá ser retribuido económicamente.

Para ser designado miembro titular o suplente del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE se requiere conocer la legislación y doctrina especializada que corresponde al marco normativo del SNCA-CONSUCODE así como contar con experiencia profesional y, de preferencia, académica.

Artículo 8º.- Funciones

El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE tiene las siguientes atribuciones:

a. Velar conforme su competencia por el cumplimiento de este Reglamento y demás directivas complementarias emitidas por la Presidencia de CONSUCODE, en los casos arbitrales que sean organizados y administrados conforme este Reglamento.

b. Gestionar y promover la cooperación multisectorial para el desarrollo del SNCA-CONSUCODE.

c. Aprobar la inscripción y exclusión de conciliadores, árbitros y peritos en el Registro de Neutrales del SNCA-CONSUCODE y aplicar las sanciones correspondientes.

d. Designar a los árbitros y resolver recusaciones en forma definitiva en los arbitrajes organizados y administrados por el SNCA-CONSUCODE y, a solicitud de parte, en los arbitrajes ad hoc así como determinar el monto de las sanciones pecuniarias según este Reglamento.

e. Decidir de manera definitiva respecto de la competencia institucional del SNCA-CONSUCODE, según el convenio arbitral suscrito entre las partes.

f. Pronunciarse, a solicitud de parte, sobre la interpretación de este Reglamento, en las disposiciones que no interfieran en la esfera de decisión de los árbitros.

g. Disponer las delegaciones necesarias para el mejor funcionamiento del SNCA-CONSUCODE.

h. Las demás que le asignen las normas y directivas correspondientes.

Artículo 9º.- Sesiones

El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE sesionará por convocatoria de la Secretaria del SNCA-CONSUCODE y en las sesiones participarán los vocales, quienes contarán con voz y voto, mientras que el (la) Secretario (a), el (la) Secretario (a) Técnico (a) de Arbitraje del SNCA-CONSUCODE y los (las) secretarios (as) ad hoc en su caso, también participarán, con voz pero sin, voto.

Las sesiones podrán llevarse a cabo de manera no presencial a través de medios escritos, electrónicos o de otra naturaleza, que permitan la comunicación y garanticen la autenticidad de las decisiones, debiendo la Secretaria del SNCA-CONSUCODE consignar en actas las propuestas, deliberaciones y decisiones adoptadas.

Artículo 10º.- Decisiones e Inhibiciones

Las decisiones del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE se aceptan por mayoría de los votos correspondientes

a sus vocales titulares, con la capacidad de voto dirimente del Presidente.

Todos los vocales participantes en las sesiones deberán pronunciarse sobre los asuntos que se han sometido a su consideración, salvo en caso de inhibición.

El vocal que tenga interés directo en cualquier arbitraje seguido conforme este Reglamento y sometido a decisión del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE, se encuentra obligado a inhibirse mediante comunicación inmediata a la Secretaria del SNCA-CONSUCODE, debiendo ser sustituido por el vocal suplente que designe la Presidencia de CONSUCODE.

Los documentos y todo tipo de información sometidos al Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE así como los que ésta produzca durante los procedimientos sometidos a su conocimiento, sólo podrán ser comunicados a sus miembros, a la Secretaria del SNCA-CONSUCODE y a las partes, debiendo en todo momento observar el artículo 24º de este Reglamento.

En caso de incumplimiento de esta obligación se aplicarán las sanciones que se establezcan en la Directiva correspondiente.

Artículo 11º.- Renuncia de los vocales

Los vocales del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE podrán renunciar al cargo por razones justificadas, debiendo en tales casos la Presidencia de CONSUCODE proceder a la designación de un nuevo vocal que deberá cumplir con el periodo del renunciante.

Artículo 12º.- Funciones de la Secretaría del SNCA-CONSUCODE

La Secretaria del SNCA-CONSUCODE es el órgano de organización y administración de conciliaciones y arbitrajes y demás métodos de prevención, gestión y solución de conflictos y tiene las siguientes funciones:

a. Dirigir el SNCA-CONSUCODE para el logro de sus objetivos institucionales, en el marco de sus principios rectores.

b. Representar al SNCA-CONSUCODE ante cualquier autoridad administrativa, política o judicial, cuando corresponda.

c. Recibir y tramitar las solicitudes de conciliación y las demandas arbitrales de las partes y encargarse de las notificaciones y comunicaciones a las partes y a los árbitros.

d. Aprobar y modificar los formatos necesarios y útiles para el desarrollo de los servicios de organización y administración de conciliaciones y arbitrajes.

e. Proponer a la Presidencia del CONSUCODE la aprobación de la Tabla de Aranceles a que se refiere el Título 3 de este Reglamento y facilitar su adecuada utilización y difusión.

f. Designar a los conciliadores y decidir sobre la recusación de los mismos.

g. Proponer al Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE la designación de los árbitros en los casos correspondientes y emitir opinión interna en los casos de recusación de los mismos.

h. Designar a los secretarios técnicos para que brinden asistencia y apoyo especializado en las conciliaciones y arbitrajes así como a secretarios (as) *ad hoc*, cuando las características especiales del caso lo exijan.

i. Realizar las liquidaciones de los gastos de conciliación y gastos de arbitraje, en las oportunidades correspondientes y tomar decisiones en forma definitiva sobre formas de pago, reajustes y devoluciones.

j. Recibir, ordenar, clasificar, evaluar y verificar las solicitudes de inscripción en el Registro de Neutrales y proponer al Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE la incorporación y exclusión de sus miembros, teniendo en cuenta sus cualidades personales y profesionales.

k. Llevar un compendio de actas de conciliación, convenios arbitrales, laudos arbitrajes y resoluciones expedidas por el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE en relación con los arbitrajes.

l. Emitir constancias y certificaciones concernientes a las actuaciones relativas a los procedimientos organizados y administrados por el SNCA-CONSUCODE, incluyendo las relativas a la acreditación de la vigencia de inscripción de los conciliadores, árbitros y peritos en el Registro de Neutrales.

m. Diseñar y supervisar los programas de difusión y capacitación correspondientes al SNCA-CONSUCODE.

n. Promover la realización de investigaciones académicas sobre los métodos apropiados de solución de conflictos.

o. Elaborar y sustentar ante la Presidencia del CONSUCODE el Informe y Presupuesto Anual sobre las actividades del SNCA-CONSUCODE.

p. Proponer a la Presidencia del CONSUCODE los proyectos normativos, las Directivas y acciones necesarias para el mejor funcionamiento del SNCA-CONSUCODE.

q. Las demás que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones y que le sean asignadas por la Presidencia del CONSUCODE.

El (la) Secretario (a) será designado (a) por la Presidencia de CONSUCODE.

Artículo 13º.- Secretaría Técnica de Conciliación

La Secretaría Técnica de Conciliación presta los servicios de administración y organización de conciliaciones dentro del marco de la ley sobre la materia y colabora con la Secretaría del SNCA-CONSUCODE en las demás funciones que le corresponden.

Artículo 14º.- Secretaría Técnica de Arbitraje

La Secretaría Técnica de Arbitraje presta los servicios de organización y administración de arbitrajes, lleva información sistematizada sobre los procesos arbitrales y colabora con la Secretaría del SNCA-CONSUCODE en las demás funciones que le corresponden.

Artículo 15º.- Registro de Neutrales

El Registro de Neutrales del SNCA-CONSUCODE contiene información sobre los conciliadores, árbitros y peritos que cumplan con los requisitos establecidos en la Directiva correspondiente.

La designación de conciliadores, árbitros y peritos a cargo del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCACONSUCODE recaerá en personas con inscripción vigente y deberá hacerse preferentemente de manera secuencial y rotativa, salvo los casos de especialidad.

Los conciliadores, árbitros y peritos designados por las partes y que no formen parte del Registro de Neutrales, deberán cumplir con las obligaciones establecidas en este Reglamento y las que se dispongan en la Directiva correspondiente.

La información sobre la trayectoria y experiencia profesional y técnica de los neutrales será ordenada y clasificada por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE y se encontrará a disposición de las partes, con la finalidad de preservar la transparencia y facilitar la designación o elección que corresponda.

La incorporación al Registro de Neutrales supone el compromiso de participar en los cursos de especialización en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado y en materia de prevención, gestión

y solución de conflictos, estando sujeta su inasistencia injustificada a las sanciones previstas en la Directiva correspondiente.

TITULO 2 REGLAS DE ARBITRAJE

CAPÍTULO 1 Generalidades

Artículo 16º.- Ámbito de aplicación

El SNCA-CONSUCODE opera en el ámbito nacional, sus órganos están facultados para organizar y administrar arbitrajes dentro del marco normativo del artículo 5º de este Reglamento, tanto en los contratos en que se haya incorporado el convenio arbitral tipo, como en virtud de cualquier otro convenio arbitral o acuerdo complementario en el que se le encomiende al SNCA-CONSUCODE la organización y administración del arbitraje.

Siempre que medie acuerdo expreso de las partes, los referidos órganos también se encuentran facultados para organizar y administrar arbitrajes que se encuentren dentro del marco normativo del artículo 5º de este Reglamento, incluso cuando el respectivo convenio arbitral no encomiende el arbitraje a una institución arbitral o cuando lo encomiende a una institución arbitral diferente al SNCA-CONSUCODE.

En cualquier caso, la organización y administración del arbitraje por los órganos del SNCA-CONSUCODE determina siempre la aplicación de este Reglamento.

Artículo 17º.- Competencia institucional y arbitral

El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE es competente para decidir de manera definitiva sobre la organización y administración del arbitraje en el SNCA-CONSUCODE, en los supuestos de oposición exclusiva a su competencia institucional y en función al convenio arbitral suscrito entre las partes y/o en los acuerdos complementarios al mismo.

Asimismo, los árbitros se encuentran facultados para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre oposiciones relativas al alcance, existencia, eficacia o validez del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida.

Artículo 18º.- Sede arbitral

Para los arbitrajes que se tramiten en la ciudad de Lima, la sede del arbitraje será el local institucional del CONSUCODE, donde deberán

presentarse los escritos de las partes y comunicaciones de los árbitros dentro del horario de atención de la institución y donde deberán realizarse las diligencias, audiencias y demás actuaciones arbitrales.

Para los arbitrajes que se tramiten fuera de la ciudad de Lima, la sede será la institución con la cual se hayan celebrado los convenios correspondientes.

Sin perjuicio de la sede institucional, el Tribunal Arbitral podrá establecer de manera excepcional un lugar diferente para determinadas actuaciones arbitrales, debiendo notificar a las partes con la debida anticipación.

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE se encuentra facultada para usar medios electrónicos y avances tecnológicos que faciliten el desarrollo del arbitraje, en la presentación de escritos, comunicaciones y documentos, notificación de resoluciones, escritos, comunicaciones y documentos y para la realización de audiencias no presenciales o mediante teleconferencia simultánea, siempre que medie acuerdo expreso de las partes y de los árbitros y se cuente con el soporte técnico necesario, para no perjudicar la igualdad de las partes en el arbitraje.

Artículo 19º.- Idioma

Las actuaciones arbitrales escritas y orales se hacen en idioma español. Toda actuación arbitral que sea presentada en idioma diferente, deberá contar con traducción mediante servicios de traductor público juramentado, en caso contrario no serán llevadas a cabo y automáticamente se tendrá por desistida a la parte interesada respecto de la misma. Los costos que irroque la traducción serán asumidos por la parte interesada.

Artículo 20º.- Notificaciones

Las notificaciones son por escrito y se considerarán recibidas mediante su entrega personal, por correo certificado o servicio de mensajería, bajo cargo, al destinatario en el lugar del domicilio señalado en el contrato o en el nuevo domicilio que se hubiera comunicado, de ser el caso.

Para efectos del arbitraje, se tiene por bien notificada a la parte en el domicilio contractual, si es que no comunicó la variación de su domicilio. Sin perjuicio de ello, la parte interesada deberá señalar el nuevo domicilio real o residencia habitual en la que deberá también notificársele o declarar bajo juramento que no lo conoce.

Siempre que medie autorización expresa de las partes, las notificaciones también podrán hacerse utilizando fax, telefacsímil, telex y

otros medios electrónicos que prevean su registro, en cuyo caso la notificación se tiene por recibida el día de emisión, de conformidad con el reporte electrónico correspondiente.

Artículo 21°.- Plazos

Los plazos previstos en este Reglamento se computan por días hábiles y comienzan a correr desde el día siguiente de producida la notificación. Si el último día de ese plazo es feriado oficial o día no hábil, el plazo se prorrogará hasta el primer día hábil siguiente.

La suspensión o prórroga de plazos solamente será posible en las oportunidades establecidas en este Reglamento. La adición del término de la distancia se computa automáticamente como una prórroga del plazo, cuando las circunstancias de la notificación así lo justifiquen y ello se demuestre mediante los cargos correspondientes.

Los términos de la distancia a nivel nacional que deberán observarse serán los establecidos en la Directiva correspondiente.

Artículo 22°.- Representación y asesoramiento

Las partes podrán estar representadas o asesoradas durante el arbitraje por personas de su elección, debidamente acreditadas ante la Secretaría del SNCA-CONSUCODE y/o el Tribunal Arbitral.

Artículo 23°.- Formularios

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE se encuentra facultada para establecer los requisitos formales que deben cumplir las actuaciones arbitrales a través de formularios y formatos, los que serán de obligatorio cumplimiento para las partes y los árbitros.

Los requisitos formales tienen el objetivo de procurar la estandarización del arbitraje y comprenden pero no se limitan a aspectos como el tipo y tamaño de letra en los escritos de las partes, la dimensión del papel, la diagramación de los escritos y los formatos de las resoluciones.

Artículo 24°.- Reserva

Durante el transcurso de las actuaciones arbitrales, las partes, los árbitros y el personal de la Secretaría del SNCA-CONSUCODE así como los miembros del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE, se encuentran obligados a guardar reserva sobre todos los asuntos e información relacionados con el proceso arbitral.

La obligación de mantener reserva se extiende a los peritos, testigos, traductores y demás intervinientes circunstanciales durante y

después de las actuaciones arbitrales, inclusive con posterioridad a la emisión del laudo.

Una vez expedido el laudo, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE se encuentra facultada para sistematizar y estructurar criterios jurisprudenciales sobre la base de los laudos expedidos y, en su caso, disponer se publiquen extractos o la integridad de los mismos.

CAPÍTULO 2

Demanda y Contestación

Artículo 25º.- Demanda arbitral

La parte interesada en iniciar el arbitraje deberá interponer su demanda arbitral ante la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, la que deberá ponerla en conocimiento de parte demandada.

Para todos los efectos, el proceso arbitral se considera iniciado en la fecha de interposición de la demanda ante la Secretaría del SNCA-CONSUCODE.

La demanda arbitral debe cumplir con los siguientes requisitos:

a. Identificación precisa de las partes, calidad en la que intervienen y señalamiento del domicilio donde llevar a cabo las notificaciones así como números telefónicos, fax y correos electrónicos, de ser el caso.

b. Fundamentos de hecho y de derecho que sustentan las pretensiones planteadas.

c. Ofrecimiento de los medios probatorios que sustentan las pretensiones planteadas.

d. Precisión del monto de la cuantía de las pretensiones y la calidad en la que se reclama o declaración de que se trata de una cuestión de puro derecho o de cuantía indeterminada.

e. Referencia al convenio arbitral celebrado entre las partes.

f. Designación del árbitro cuando se trate de tres árbitros y siempre que el convenio arbitral no disponga otra forma de designación o la indicación de que se trata de Arbitro Unico o precisión respecto de cualquier otra forma de designación.

g. Copia del Acta de Conciliación parcial, de ser el caso. h. Comprobante de pago de la tasa de presentación correspondiente.

La demanda que no cumpla con estos requisitos será observada por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, debiendo la parte demandante subsanar las observaciones en el plazo de tres (3) días de noti-

ficada. Si no se cumple con subsanar las observaciones, la demanda será archivada, salvo en los supuestos del inciso f), sin perjuicio del derecho de la parte demandante de volver a presentar con posterioridad una nueva demanda.

Artículo 26º.- Contestación de la demanda

Dentro del plazo de diez (10) días de notificada la demanda por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE la parte demandada deberá presentar su contestación, la que debe cumplir con los siguientes requisitos:

a. Identificación de la parte, calidad en la que intervienen y señalamiento de domicilio donde llevar a cabo las notificaciones así como números telefónicos, fax y correos electrónicos, de ser el caso.

b. Posición respecto de las pretensiones contenidas en la demanda y fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la contestación de la demanda.

c. Ofrecimiento de los medios probatorios que correspondan.

d. Precisión del monto de la cuantía de la materia controvertida o declaración de que se trata de una cuestión de puro derecho o de cuantía indeterminada.

e. Designación del árbitro cuando se trate de tres árbitros y siempre que el convenio arbitral no disponga otra forma de designación o la indicación de que se trata de Arbitro Unico o precisión respecto de cualquier otra forma de designación.

f. Comprobante de pago de la tasa de presentación correspondiente.

La contestación de demanda que no cumpla con estos requisitos será observada por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, debiendo la parte demandada subsanar las observaciones en el plazo de tres (3) días de notificada. Si no se cumple con subsanar las observaciones, la contestación de demanda se tiene por no presentada, salvo en los supuestos del inciso e).

Artículo 27º.- Reconvención y contestación

La reconvención sólo podrá interponerse con la contestación a la demanda, debiendo observarse los requisitos establecidos en el artículo 25º de este Reglamento, en lo que fuera pertinente. Asimismo la contestación a la reconvención deberá presentarse dentro del plazo de diez (10) días de notificada la reconvención por la Secretaría del

SNCA-CONSUCODE, debiendo observar los requisitos establecidos en el artículo 26º de este Reglamento, en lo que fuera pertinente.

Artículo 28º.- Oposiciones al arbitraje

Las oposiciones referidas exclusivamente a la competencia institucional del SNCA-CONSUCODE, deberán ser formuladas por la parte demandada dentro del plazo de cinco (5) días de notificada la demanda y serán puestas en conocimiento de la parte demandante, para que en el plazo de cinco (5) días exprese lo que estime conveniente a su derecho, luego de lo cual deberá ser resuelta por el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE dentro del plazo de diez (10) días, previo informe interno de la Secretaría General del SNCA-CONSUCODE.

En caso se declare fundada la oposición, se ordenará que las actuaciones arbitral es se archiven en forma definitiva y en caso se declare infundada la oposición, la parte demandada contará con un plazo de diez (10) días para que conteste la demanda.

Las oposiciones al arbitraje respecto de los alcances, inexistencia, ineficacia o invalidez del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida así como cualquier excepción a la competencia de los árbitros, deberán formularse con la contestación de la demanda o con la contestación a la reconvencción.

El Tribunal Arbitral es competente para resolver las oposiciones al arbitraje, como cuestión previa o al momento de expedir el laudo.

Artículo 29º.- Impugnaciones a los medios probatorios

Las impugnaciones a los medios probatorios deberán formularse con la contestación a la demanda o con la contestación a la reconvencción, según sea el caso. Los medios probatorios de la contestación podrán ser impugna: dos dentro de los cinco (5) días de notificados, si no hubiere reconvencción. Asimismo los medios probatorios de la contestación a la reconvencción podrán ser impugnados ,dentro de los cinco (5) días de notificados.

En cualquier caso, la otra parte podrá expresar lo que estime conveniente a su derecho, dentro del plazo de cinco (5) días de notificada con las impugnaciones.

Las impugnaciones a los medios probatorios podrán ser resueltas en la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos o en el laudo, sin perjuicio de su actuación.

Artículo 30º.- Formación y custodia del expediente arbitral.

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE tendrá a su cargo la formación y custodia del expediente arbitral, debiendo las actuaciones arbitrales obrar en sus archivos.

En caso de descentralización de las funciones del SNCA-CONSUCODE, la formación y custodia del expediente, estará a cargo de las instituciones correspondientes y bajo la supervisión de la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, de conformidad con los requisitos, exigencias y sanciones que se establezcan en la Directiva correspondiente.

**CAPÍTULO 3
El Tribunal Arbitral****Artículo 31º.- Calidad y número de árbitros**

Los árbitros no representan los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta independencia, imparcialidad y absoluta discreción, debiendo observar las reglas de ética correspondientes a los principios rectores del SNCA-CONSUCODE.

Los conflictos serán resueltos por Árbitro Único o por tres árbitros. A falta de acuerdo entre las partes o en caso de duda sobre el número de los árbitros, el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE decidirá el número y la forma de composición del Tribunal Arbitral.

Artículo 32º.- Composición del Tribunal Arbitral

Cuando se trate de Arbitro Unico, las partes deberán ponerse de acuerdo sobre su designación en el plazo de 5 (cinco) días contados a partir de la notificación de la contestación a la demanda o de la contestación a la reconvenición, según sea el caso.

Cuando se trate de tres árbitros, cada parte designará un árbitro en la demanda y contestación respectivamente y los árbitros así designados deberán elegir a su vez al Presidente del Tribunal Arbitral, salvo que el Convenio arbitral disponga una composición diferente.

La designación del Presidente del Tribunal Arbitral por los árbitros designados por las partes deberá comunicarse a la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, en un plazo no mayor de cinco (5) días de recibida la última aceptación del cargo de parte de uno de los árbitros.

Artículo 33º.- Designación por el Colegio de Arbitraje Administrativo

El Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE procederá a la designación del árbitro correspondiente, en caso las

partes no se hayan puesto de acuerdo sobre la designación del Arbitro Unico, en el plazo señalado en el artículo 32º o cuando una de las partes o ambas no cumplan con designar a su árbitro en la demanda y contestación o cuando los árbitros designados por las partes no cumplan con designar al Presidente del Tribunal Arbitral, en el plazo señalado en el artículo 35º. También procederá a la designación de árbitros, cuando las partes expresamente le confieran ese encargo al Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE.

Artículo 34º.- Comunicación a los árbitros designados

Una vez verificada la designación de árbitro, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE cursará a los árbitros designados una comunicación con la identificación de las partes, sus representantes y sus abogados, una reseña sobre la materia controvertida, el monto total de la cuantía del conflicto y una liquidación preliminar de honorarios, según la Tabla de Aranceles; también se pondrá a disposición de los árbitros el contenido del expediente que se haya formado.

En la misma comunicación se precisará cuándo vence el plazo para que el árbitro designado proceda a realizar la aceptación correspondiente y se acompañará el formato de deber de declaración que deberá suscribir.

Artículo 35º.- Aceptación y deber de declaración

Dentro de los cinco (5) días de comunicada la designación a los árbitros, éstos deberán comunicar a la Secretaría del SNCA-CONSUCODE su aceptación o inhibición al cargo o, de ser el caso, la información sobre circunstancias que puedan dar lugar a una posible recusación.

El deber de declaración que debe suscribir el árbitro designado con la aceptación del cargo comprende:

a) La declaración bajo juramento de no tener impedimento alguno, directa o indirectamente, para ejercer el cargo, garantizando su independencia respecto de las partes y comprometiéndose a llevar a cabo el arbitraje con la debida neutralidad e imparcialidad.

b) La declaración, bajo juramento, de conocer las disposiciones establecidas en este Reglamento y demás Directivas complementarias, que se encuentra en la capacidad profesional de atender el arbitraje, con el nivel de especialización y dedicación requeridas, comprometiéndose a cumplir diligentemente con el encargo, dentro de los plazos correspondientes.

Asimismo, con su aceptación, el árbitro emitirá su conformidad con la liquidación preliminar de honorarios emitida por la Secretaría

del SNCA-CONSUCODE y sin perjuicio de los ajustes que tuvieran que hacerse durante el transcurso de las actuaciones arbitrales, de conformidad con el Título 3 de este Reglamento.

Una vez aceptada la designación y cumplido el deber de declaración, se aplican al árbitro las normas sobre responsabilidad establecidas en la Ley General de Arbitraje así como las sanciones establecidas en la Directiva correspondiente.

Artículo 36º.- Inhibición y dispensa

Si el árbitro se inhibe del cargo, tratándose de Arbitro Unico designado por las partes, de árbitro designado por una de las partes o de Presidente del Tribunal Arbitral designado por los árbitros, se les otorgará a las partes, la parte o los árbitros, según sea el caso, un plazo de cinco (5) días de comunicada la inhibición, para que designen un nuevo árbitro. Tratándose de árbitro designado por el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE se procederá de inmediato a la designación de un nuevo árbitro.

Si el árbitro revela circunstancias que pueden dar lugar a una posible recusación, las partes tendrán un plazo de cinco (5) días para manifestar su dispensa en forma expresa. En caso se produjera la dispensa, el árbitro deberá comunicar su aceptación al cargo dentro de los tres (3) días de comunicada la dispensa y en caso ello no se produjera, para designar al nuevo árbitro, se aplicará lo dispuesto en el párrafo precedente.

Artículo 37º.- Recusación

La recusación contra un árbitro podrá ser formulada por la parte interesada, siempre que se trate de causal comprendida en el marco normativo del SNCA-CONSUCODE o cuando existan circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia. Constituye también causal de recusación la participación como coárbitro con el abogado de una de las partes en otro arbitraje en curso o que haya sido laudado en los últimos seis meses así como la participación como abogado en un arbitraje en curso o que haya sido laudado en los últimos seis meses en el que es o ha sido árbitro el abogado de una las partes. En estos casos, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE comunicará a las partes si los árbitros se encuentran incurso en esta causal de acuerdo a la información institucional que maneje.

Las recusaciones deberán formularse dentro de los cinco (5) días de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del árbitro o del momento en que tomaron conocimiento de los

hechos que configuran la causal sobreviniente y siempre que no haya vencido la etapa probatoria, debiendo sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente, acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal.

Los árbitros tienen la obligación de informar en cualquier estado del arbitraje y sin demora cualquier tipo de circunstancias sobrevinientes que puedan dar lugar a una posible recusación o de incompatibilidad para ejercer el cargo. Las partes, en su caso, deberán dispensar de manera expresa al árbitro en un plazo de cinco (5) días de notificadas de esta circunstancia, de lo contrario se procederá a la sustitución del árbitro mediante el mismo procedimiento de su designación.

Artículo 38º.- Trámite de la recusación

La recusación formulada deberá ser puesta en conocimiento del árbitro recusado y de la otra parte, para que en un plazo de cinco (5) días expresen lo que estimen conveniente. El árbitro recusado puede formular su descargo y/o proceder a su renuncia y la otra parte puede convenir en sustituir al árbitro. Si no se produce la renuncia del árbitro y si la otra parte no conviene en sustituirlo, el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE resolverá la recusación en forma definitiva mediante resolución motivada dentro del plazo de diez (10) días de absuelto el traslado por el árbitro recusado y la otra parte o vencido el plazo para hacerlo.

Los principios rectores establecidos en el artículo 3º de este Reglamento no configuran causal de recusación, pero pueden contribuir a la formación de criterio para decidir al respecto.

Artículo 39º.- Suspensión de las actuaciones

La recusación por causal sobreviniente no interrumpe la prosecución del arbitraje, salvo por decisión del tribunal colegiado, sin el voto del árbitro recusado; o, cuando se trate de Arbitro Unico y a solicitud de parte, por decisión del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE. El levantamiento de la suspensión que se disponga en cualquier caso, se producirá de manera inmediata y automática, una vez confirmado el árbitro en su cargo o producida su sustitución.

Artículo 40º.- Sanciones pecuniarias

Si la recusación se declara infundada, la parte recusante deberá pagar en montos iguales a CONSUCODE y a la otra parte, en total, hasta un equivalente al 100% de la tasa de administración que corresponde al proceso arbitral, si la recusación suspendió las actuaciones arbitrales; o hasta un equivalente al 50%, si se prosiguió con las actuaciones

arbitrales, según decisión del Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE.

El monto que corresponde a CONSUCODE se sumará a los gastos arbitrales que deberán pagarse junto con los anticipos correspondientes mientras que el monto que corresponde a la otra parte deberá consignarse en el laudo a solicitud de parte.

Artículo 41º.- Sustitución de árbitro

Un árbitro puede ser sustituido en su cargo en los siguientes casos:

a. Por mutuo acuerdo de las partes comunicado a la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, antes de la notificación de la resolución que fija el plazo para laudar.

b. Por declararse fundada una recusación en su contra.

c. Por renuncia expresa debidamente justificada.

d. Por in asistancia injustificada a dos Audiencias del Tribunal Arbitral a solicitud de parte.

e. Por fallecimiento.

A excepción del caso de fallecimiento, el árbitro sustituido deberá devolver a las partes todo o parte de lo percibido por concepto de honorarios, según liquidación practicada por la Secretaría General del SNCA-CONSUCODE, quedando sujeto a las sanciones que establezca la Directiva correspondiente, si no cumple con realizar las devoluciones.

Cuando sea necesario nombrar a un árbitro sustituto, se suspenderá el proceso arbitral, hasta recomponer el Tribunal Arbitral. Reconstituido el Tribunal Arbitral, éste decidirá a su entera discreción si habrán de repetirse o no determinadas actuaciones arbitrales, previa opinión de las partes y estará facultado para dejar sin efecto el plazo para laudar que hubiere empezado a correr, de ser el caso.

CAPÍTULO 4 Proceso Arbitral

Artículo 42º.- Reglas generales para las Audiencias

En las Audiencias sólo podrán participar los árbitros, el secretario, las partes, sus representantes, sus abogados y cualquier otra persona debidamente acreditada y citada por el Tribunal Arbitral.

El Tribunal Arbitral está facultado para realizar las actuaciones arbitrales en más de una audiencia y/o para suspender una audiencia en curso, debiendo señalar en el acta correspondiente la fecha y hora de continuación de la misma.

Toda Audiencia constará en un acta que deberá ser suscrita por todos los intervinientes, sin perjuicio de ello, el Tribunal Arbitral puede disponer el uso de registros magnéticos y/o filmicos en sustitución o de manera complementaria a las actas para la actuación de determinados medios probatorios, debiendo los costos ser sufragados por las partes en la forma que señale el Tribunal Arbitral.

Artículo 43º.- Citación a la Audiencia de Instalación

Vencido el plazo para la recusación de los árbitros o reconstituido el Tribunal Arbitral y efectuados los anticipos previstos en el Título 3 de este Reglamento, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE convocará a las partes y a los árbitros a Audiencia para la instalación del Tribunal Arbitral y para que se proceda a determinar los puntos controvertidos y demás aspectos previstos en el artículo 44º de este Reglamento. A tales efectos, las partes podrán presentar su propuesta de puntos controvertidos hasta un día antes de la realización de la Audiencia.

La inasistencia de una de las partes no impide la realización de la Audiencia, sin embargo, si ambas partes dejan de asistir, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE citará a una nueva Audiencia y si en esta oportunidad no concurren, dispondrá el archivo de las actuaciones arbitrales, debiendo la Secretaría del SNCA-CONSUCODE proceder a realizar la liquidación de los gastos arbitrales, conforme al Título 3 de este Reglamento.

Para la instalación del Tribunal Arbitral se requiere la asistencia de todos los árbitros, si uno de los árbitros no asiste, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE procederá a convocar a una nueva Audiencia.

Artículo 44º.- Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos

En esta Audiencia los árbitros ratificarán la aceptación de sus cargos, resolverán sobre las oposiciones al arbitraje u objeciones a su competencia o se reservarán la decisión al momento de la expedición del laudo, determinarán los puntos controvertidos que deberán resolverse en el laudo, admitirán los medios probatorios ofrecidos por las partes y se pronunciarán sobre la actuación de los medios probatorios impugnados; dispondrán la actuación de medios probatorios de oficio, sin perjuicio de hacerlo en cualquier etapa del proceso; establecerán las reglas especiales que se ajusten a las particularidades del conflicto,

precisarán el monto de la cuantía de la o las materias controvertidas, ratificarán la liquidación de honorarios efectuada por la Secretaría del SNCA-GONSUCODE y, en documento separado, fijarán un cronograma tentativo de las actuaciones arbitrales.

En caso los árbitros declaren fundada en esta Audiencia la oposición al arbitraje, dispondrán el archivo del proceso arbitral, debiendo la Secretaría del SNCA-CONSUCODE proceder a realizar la liquidación de los gastos arbitrales conforme al Título 3 de este Reglamento.

Artículo 45º.- Audiencia de Pruebas

La Audiencia de Pruebas se realizará, de preferencia, en un solo acto, salvo que, a criterio del Tribunal Arbitral, sea necesaria la realización de audiencias especiales para la actuación de determinados medios probatorios.

Artículo 46º.- Facultades probatorias de los árbitros

Los árbitros dirigen las audiencias y tienen facultades para determinar de manera exclusiva la admisibilidad, pertinencia y valor de los medios probatorios, para cuyos efectos podrán:

a. Disponer las reglas para la designación de peritos, la actuación de las declaraciones de parte, declaraciones testimoniales, pericias e inspecciones.

b. Ordenar de oficio en cualquier etapa del proceso la actuación de medios probatorios que estimen necesarios y que incluso no hayan sido ofrecidos por las partes.

c. Dar por vencidos los plazos de etapas procesales ya cumplidas por las partes.

d. Proseguir con el proceso arbitral a pesar de la inactividad de las partes y dictar el laudo sobre la base de lo actuado.

e. Prescindir motivadamente de los medios probatorios ofrecidos y no actuados, si se consideran adecuadamente informados.

f. Solicitar a las partes aclaraciones o informaciones en cualquier etapa del proceso arbitral, respecto de cualquier asunto que consideren relevante para la formación de criterio.

Artículo 47º.- Costos de los medios probatorios

El costo que irroque la actuación de medios probatorios será asumido por la parte que solicitó su actuación, bajo apercibimiento de

tenerla por desistida, sin perjuicio de lo que se resuelva en materia de gastos en el laudo arbitral.

En el caso de medios probatorios ordenados de oficio, los gastos serán asumidos por ambas partes en proporciones iguales, sin perjuicio de lo que se resuelva al respecto en el laudo arbitral.

Antes de proceder a la práctica de cualquier medio probatorio de oficio, las partes deben abonar una provisión cuyo importe, fijado por el Tribunal Arbitral, deberá ser suficiente para cubrir los honorarios y gastos correspondientes.

Artículo 48º.- Alegatos e Informes Orales

Concluida la etapa de actuación de medios probatorios, el Tribunal Arbitral concederá a las partes un plazo de cinco (5) días para que presenten sus alegatos escritos y las citará a una Audiencia de Informes Orales.

Artículo 49º.- Plazo para laudar

Una vez presentados los alegatos o llevada a cabo la Audiencia de Informes Orales, el Tribunal Arbitral expedirá la resolución que fija el plazo para laudar, el que no podrá exceder de veinte (20) días, pudiendo ser prorrogado por quince (15) días adicionales, salvo que por las circunstancias particulares del caso, el Colegio de Arbitraje Administrativo del SNCA-CONSUCODE disponga la extensión de estos plazos a solicitud del Tribunal Arbitral.

Artículo 50º.- Reglas complementarias

El Tribunal Arbitral, en armonía con los principios rectores del SNCA-CONSUCODE y dentro del marco de este Reglamento, se encuentra facultado en todo momento para dictar las reglas que sean necesarias para el desenvolvimiento eficaz de un arbitraje en curso, velando porque el proceso se desarrolle bajo los principios de equidad, y buena fe, promoviendo además la economía procesal, concentración, celeridad, intermediación y privacidad, posibilitando en todo momento la adecuada defensa de las partes.

Artículo 51º.- Conciliación dentro del arbitraje

El Tribunal Arbitral se encuentra facultado para promover la conciliación entre las partes en cualquier momento durante el desarrollo del arbitraje, asimismo las partes pueden pedir de común acuerdo que el proceso arbitral se suspenda mientras se lleve a cabo la conciliación.

Si antes de la expedición del laudo las partes concilian sus pretensiones, el Tribunal Arbitral dictará una resolución de conclusión del proceso arbitral, adquiriendo lo acordado la autoridad de cosa juzgada.

Si lo solicitan ambas partes y los árbitros lo aceptan, la conciliación constará en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes, en cuyo caso se ejecutará como tal.

Si la conciliación es parcial, el Tribunal Arbitral dejará constancia de dicho acuerdo en resolución, continuando el proceso arbitral respecto de los demás puntos controvertidos. El laudo arbitral incorporará necesariamente el acuerdo conciliatorio parcial.

En todos los casos, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE procederá a realizar las liquidaciones correspondientes conforme al Título 3 de este Reglamento;

Artículo 52º.- Rebeldía

Si una de las partes rehúsa o se abstiene de participar en el arbitraje o en cualquier etapa de éste, el proceso arbitral proseguirá y los árbitros se encuentran facultados para dictar el laudo correspondiente. Sin perjuicio de ello, esta parte puede apersonarse en cualquier momento durante el arbitraje, sujetándose a las resoluciones y actuaciones arbitrales, en el estado en que se encuentren.

Si una de las partes, sin invocar causa suficiente, no cumple con absolver los trámites que le corresponden o no hace valer sus derechos en la oportunidad y dentro de los plazos previstos en este Reglamento o por el Tribunal Arbitral, los árbitros continuarán con las actuaciones, sin que dicha omisión se considere como una aceptación de las alegaciones de la otra parte.

Las absoluciones de los trámites que se realicen en forma extemporánea podrán ser admitidas y apreciadas por el Tribunal Arbitral a su entera discreción.

Artículo 53º.- Medidas cautelares

Una vez iniciado el proceso arbitral, las partes sólo podrán solicitar medidas cautelares ante el Tribunal Arbitral, que es competente para resolverlas de manera definitiva, debiendo ofrecer una contracautela para cubrir los daños y costos que dicha medida cautelar pueda ocasionar.

El Tribunal Arbitral antes de resolver deberá poner la solicitud en conocimiento de la otra parte, para que en un plazo de cinco (5) días

pueda manifestar lo conveniente a su derecho. Sin embargo podrá adoptar una medida cautelar sin notificar a la parte afectada con la misma, cuando la parte solicitante demuestre la necesidad de proceder de esa forma para garantizar que la citada medida no se frustre. No obstante, en estos casos, podrá modificar o dejar sin efecto la medida cautelar una vez que la parte afectada haya sido notificada y dentro de los cinco (5) días siguientes haya manifestado lo conveniente a su derecho.

El Tribunal Arbitral está facultado para modificar, sustituir y dejar sin efecto las medidas cautelares que haya dictado así como las medidas cautelares firmes dictadas por la autoridad judicial antes del inicio del proceso arbitral y cuenta con facultades para ejecutar sus propias medidas cautelares, salvo en los casos en que sea necesario el auxilio de la fuerza pública.

Artículo 54º.- Desistimiento y suspensión voluntaria

En cualquier momento, antes de la notificación del laudo, las partes pueden desistirse del arbitraje y suspender el arbitraje por un plazo determinado, que deberá ser comunicado al Tribunal Arbitral y a la Secretaría del SNCA-CONSUCODE.

En caso de desistimiento y salvo pacto en contrario entre las partes, los gastos del arbitraje serán asumidos por éstas en iguales proporciones y de conformidad con la liquidación que practique la Secretaría del SNCA-CONSUCODE conforme el Título 3 de este Reglamento.

Artículo 55º.- Recurso de Reposición

Contra las resoluciones distintas al laudo procede sólo la interposición del recurso de reposición ante los propios árbitros, dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la resolución. El recurso deberá ponerse en conocimiento de la otra parte por el plazo de tres (3) días para que exprese lo que estime conveniente, luego del cual el Tribunal Arbitral resolverá dentro de los cinco (5) días siguientes, salvo que decida resolverlo de plano dentro de los cinco (5) días siguientes a la interposición del recurso.

CAPÍTULO 5 Laudo Arbitral

Artículo 56º.- Mayoría de concurrencia y mayoría para resolver

El Tribunal Arbitral funcionará con la concurrencia de la mayoría de los árbitros, salvo para laudar y podrá delegar en uno o dos de sus miembros la realización de determinadas actuaciones arbitrales.

Todas las resoluciones y el laudo arbitral se dictarán por mayoría de votos de los árbitros. En caso de falta de mayoría, decide el voto del Presidente del Tribunal Arbitral.

Los árbitros no pueden abstenerse o inhibirse de votar al momento de laudar y están obligados, de ser el caso, a expresar y sustentar su voto en discordia, el mismo que será notificado a las partes junto con el laudo, manteniendo necesariamente la estructura metodológica dispuesta en el artículo 58°.

Artículo 57°.- Condiciones para laudar

El Tribunal Arbitral podrá proceder a laudar, siempre que considere que los medios probatorios actuados permiten la formación de criterio para resolver el conflicto y en tanto que el laudo cumpla con los requisitos previstos en este Reglamento y en el marco normativo del SNCA-CONSUCODE.

Artículo 58°.- Contenido del laudo

El laudo expedido por el Tribunal Arbitral debe tener la siguiente estructura y contenido:

a. Una parte expositiva, en la que se indiquen los antecedentes, un resumen de las alegaciones y posiciones de las partes y la determinación de los puntos controvertidos.

b. Una parte considerativa, en la que se desarrolla el análisis de cada uno de los puntos controvertidos, la evaluación y valoración de los medios probatorios en que se sustente la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las pretensiones y defensas de las partes.

c. Una parte resolutive, en la que se expone la decisión del Tribunal Arbitral respecto de cada uno de los extremos del petitorio y donde se detallará, de ser pertinente, lo que las partes deben hacer o dejar de hacer para cumplir con el laudo en todos sus extremos.

Artículo 59°.- Gastos del arbitraje y laudo

El Tribunal Arbitral deberá pronunciarse en el laudo sobre los gastos arbitrales, atendiendo a lo pactado por las partes en el convenio arbitral, en caso contrario, previa liquidación de la Secretaria del SNCA-CONSUCODE, decidirá a su entera discreción quien debe asumirlos o en que proporciones deben dichos gastos distribuirse entre las partes.

Los gastos arbitrales comprenden los rubros detallados en el artículo 66° así como cualquier multa o sanción que el Tribunal Arbitral

haya aplicado u ordenado durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.

Artículo 60º.- Depósito y notificación del laudo

Los árbitros deberán depositar el laudo en la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, dentro del plazo para expedir el laudo y deberá ser notificado en un plazo no mayor a cinco (5) días a partir de su depósito.

La falta de depósito del laudo dentro del plazo correspondiente o, de ser el caso, del voto en discordia y de la observancia de la estructura metodológica del artículo 58º, determina la aplicación de sanciones a los árbitros según la Directiva correspondiente.

Artículo 61º.- Corrección. integración y aclaración del laudo

Dentro del plazo de cinco (5) días de notificado el laudo, las partes podrán pedir al Tribunal Arbitral la corrección, integración y/o aclaración del laudo que consideren conveniente. Los recursos de corrección podrán ser resueltos de plano por el Tribunal Arbitral en el plazo de cinco (5) días de interpuestos. Los recursos de integración y aclaración deberán ponerse en conocimiento de la otra parte para que en un plazo de cinco (5) días exprese lo que estime conveniente, luego del cual el Tribunal Arbitral resolverá dentro de los diez (10) días siguientes.

Las correcciones, integraciones y aclaraciones del laudo dispuestas por el Tribunal Arbitral forman parte del laudo.

Artículo 62º.- Efectos y ejecución del laudo

El laudo arbitral es definitivo e inapelable y tiene el valor de cosa juzgada.

Los árbitros se encuentran facultados para ejecutar sus propios laudos, salvo en aquellos supuestos que requieran el auxilio de la fuerza pública, en cuyo caso la parte interesada deberá solicitar la ejecución forzosa ante la autoridad judicial correspondiente.

En los supuestos de ejecución del laudo por los árbitros, excepcionalmente y de acuerdo a la complejidad y duración de la ejecución, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE podrá liquidar unos honorarios adicionales para los . árbitros y para el SNCA-CONSUCODE.

Artículo 63º.- Recurso de Anulación

Para interponer recurso de anulación contra el laudo, la parte impugnante deberá acreditar la constitución de fianza bancaria en favor

de la parte vencedora y por la cantidad que el laudo determine pagar a la parte vencida.

La parte impugnante deberá cumplir con comunicar y acreditar ante el Tribunal Arbitral la interposición de este recurso al día siguiente de vencido el plazo para interponerlo, en caso contrario, éste podrá a solicitud de parte proceder a su ejecución, de ser el caso.

Si el recurso de anulación es desestimado, la autoridad judicial correspondiente deberá entregar la fianza bancaria constituida a la parte vencedora, en caso contrario se devolverá la fianza bancaria a la parte vencida.

Artículo 64°.- Conservación del expediente

El expediente será conservado por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, salvo en los casos de protocolización del laudo, pudiendo disponer de su contenido con fines académicos así como de investigación y desarrollo.

Los documentos originales que formaron parte del expediente arbitral podrán ser devueltos a las partes, siempre que se sustituyan con copias certificadas notarialmente o por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE.

TITULO 3 REGLAS DE ADMINISTRACIÓN Y APLICACIÓN DE ARANCELES

Artículo 65°.- Tabla de Aranceles

El SNCA-CONSUCODE cuenta con una Tabla de Aranceles, como base para el cálculo de la retribución económica por los servicios de conciliación y arbitraje, comprendiendo los siguientes cuatro rubros:

- a. Honorarios de los conciliadores
- b. Honorarios de los árbitros
- c. Gastos administrativos por organización y administración de conciliaciones
- d. Gastos administrativos por organización y administración de arbitrajes.

La Tabla de Aranceles es aprobada mediante Resolución de la Presidencia del CONSUCODE y puede incluir en un Apéndice el monto que corresponda por concepto de presentación de solicitudes de con-

ciliación, demanda y contestación y expedición de copias certificadas de las actuaciones arbitrales de las partes.

Artículo 66º.- Gastos Arbitrales

Los gastos arbitrales comprenden los honorarios de los árbitros y los gastos administrativos del SNCA-CONSUCODE.

Los tasas por concepto de presentación de demanda y contestación respectivamente constituyen montos no reembolsables y se imputará a cuenta de los gastos administrativos que se determinen mediante las liquidaciones correspondientes.

Los gastos derivados de medios probatorios de oficio, servicios de filmación de las Audiencias, digitalización, teleconferencia y demás gastos no están incluidos en los gastos administrativos, de manera que deberán ser asumidos directamente por las partes según lo dispuesto por el Tribunal Arbitral.

Artículo 67º.- Liquidación de Gastos Arbitrales

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE, vencidos los plazos para la interposición de la demanda y la contestación y en su caso, la reconvencción y su contestación, liquidará los honorarios de los árbitros y los gastos administrativos en función al monto de la cuantía de la controversia y en aplicación de la Tabla de Aranceles vigente a la fecha del inicio del proceso arbitral.

Los gastos arbitrales deberán ser pagados en proporciones iguales por las partes en dos o más anticipas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales, según la oportunidad y forma que se señale en la liquidación respectiva. El primer anticipo de los honorarios y gastos administrativos deberá hacerse de manera anterior a la convocatoria a la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos.

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE podrá fijar los honorarios de los árbitros y de los gastos administrativos, en un monto superior o inferior al que resulte de la aplicación de la Tabla de Aranceles, siempre que lo considere necesario, en atención a las circunstancias particulares del caso y cuando favorezca el desarrollo del proceso arbitral. En este caso, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE procederá a realizar la liquidación final de los honorarios de los árbitros y los gastos administrativos y determinará la forma y oportunidad de pago correspondiente.

Artículo 68º.- Liquidaciones especiales

En los casos en los que no exista una cuantía determinada, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE liquidará los honorarios de los árbitros y

los gastos administrativos en función a las características particulares del caso y atendiendo a la complejidad de la materia, los que deben ser pagados en proporciones iguales por las partes en dos o más anticipos, durante el transcurso de las actuaciones arbitrales, según la oportunidad y forma que se señale en la liquidación respectiva.

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE cuenta con atribuciones para realizar liquidaciones de los gastos arbitrales por separado para las partes, en función de la calidad y cuantía de las pretensiones reclamadas por cada una de ellas.

La Secretaría del SNCA-CONSUCODE se encuentra también facultada para liquidar los gastos arbitrales en los supuestos de los artículos 43º, 44º, 51º y 54º de este Reglamento, tomando en cuenta el trabajo realizado hasta dichas fechas por los árbitros y los gastos administrativos en los que se hubiera incurrido.

Artículo 69º.- Reglas de Pago

Las partes deberán pagar los montos señalados en las liquidaciones en un plazo de diez (10) días de notificados por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE y durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.

En el caso del primer anticipo, si una o ambas partes no cumplen con realizar los pagos correspondientes, la Secretaría no convocará a la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos hasta que las partes cumplan con sus obligaciones respectivas o la parte interesada en el desarrollo del arbitraje asuma el monto del anticipo que le corresponda a la otra parte, con cargo a los gastos que se fijarán en el laudo arbitral más sus respectivos intereses, salvo que se trate de liquidaciones separadas en cuyo caso, el proceso continuará con las demandas o reconvencciones respecto de las cuales los anticipos que correspondientes el tribunal Arbitral ordenará la suspensión del proceso hasta que la parte interesada en el desarrollo del arbitraje asuma el monto que le corresponda a la otra parte, con cargo a los gastos que se fijarán en el laudo arbitral más sus respectivos intereses, salvo que se trate de liquidaciones separadas en cuyo caso, la demanda o reconvencción que no haya sido cubierta con los anticipos que corresponden se considerará retirada, sin perjuicio del derecho de la parte interesada de volver a presentar con posterioridad una nueva demanda o reconvencción en otro proceso.

Si transcurridos treinta (30) días de vencido el plazo señalado en el primer párrafo, las partes no cumplen con realizar los pagos correspondientes, la Secretaría del SNCA-CONSUCODE o el Tribunal Arbi-

tral, según sea el caso, ordenará el archivo de las actuaciones arbitrales, sin perjuicio de los alcances y efectos del convenio arbitral.

Artículo 70º.- Gastos de conciliación

Los servicios de conciliación comprenden los honorarios de conciliadores y los gastos administrativos correspondientes que serán liquidados por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, conforme a la Tabla de Aranceles y que deberán ser asumidos en proporciones iguales por las partes, en la forma, plazo y oportunidad de pago que se determine.

La parte interesada en la conciliación podrá asumir el 100% de los honorarios del conciliador y los gastos correspondientes. La falta de pago, en cualquiera de las formas aprobadas por la Secretaría del SNCA-CONSUCODE, determina que ésta se abstenga de entregar la documentación que soliciten las partes, inclusive el documento que acredite el acuerdo o las copias certificadas del mismo.

Artículo 71º.- Pago por entidades públicas

Las entidades públicas pagarán directamente los gastos de conciliación y arbitraje de acuerdo a las liquidaciones correspondientes que emita la Secretaría del SNCA-CONSUCODE.

Artículo 72º.- Normas supletorias

En caso de deficiencia o vacío de las disposiciones del Título 2 del Reglamento, serán de aplicación sólo el convenio arbitral suscrito entre las partes, las normas pertinentes sobre contrataciones y adquisiciones del Estado, la Ley General de Arbitraje y, en última instancia, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Cuando las partes han acordado recurrir al arbitraje según el Reglamento del SNCA-CONSUCODE, se someten por ese solo hecho al Reglamento vigente a la fecha de inicio del proceso arbitral, a menos que hayan acordado expresamente someterse al Reglamento vigente a la fecha del convenio arbitral.

2.4. CÓDIGO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES Y
ADQUISICIONES DEL ESTADO
(RESOLUCIÓN N° 258-2008-CONSUCODE/PRE)

ÍNDICE

TÍTULO I

PRINCIPIOS Y LINEAMIENTOS GENERALES

Artículo 1º. Alcances	636
Artículo 2º. Ámbito de aplicación	637
Artículo 3º. Principios	637

TÍTULO II

ACEPTACIÓN Y DEBER DE INFORMACIÓN

Artículo 4º. Requisitos para la aceptación	638
Artículo 5º. Deber de información	639
Artículo 6º. Comunicaciones con las partes.....	640

TÍTULO III

EL ÁRBITRO

Artículo 7º. Designación	640
Artículo 8º. Deber de los árbitros	640
Artículo 9º. Reserva	641
Artículo 10º. Honorarios del árbitro	641
Artículo 11º. Decisiones	641

TÍTULO IV

SANCIONES

Artículo 12º. Sanciones	642
Artículo 13º. Denuncia	642
Artículo 14º. Procedimiento.....	642
Artículo 15º. Gradación de sanciones	642

DISPOSICIÓN FINAL

Primera.....	642
Segunda.....	643
Tercera.....	643

2.4. CÓDIGO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE
EN CONTRATACIONES Y
ADQUISICIONES DEL ESTADO
(RESOLUCIÓN N° 258-2008-CONSUCODE/PRE)

CÓDIGO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE
EN CONTRATACIONES Y
ADQUISICIONES DEL ESTADO

RESOLUCIÓN N° 258-2008-CONSUCODE/PRE (*)

Jesús María, 5 de junio de 2008

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 3° de la Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública, establece como fines de la función pública el Servicio a la Nación, de conformidad a la Constitución Política, y la obtención de mayores niveles de eficiencia del aparato estatal, de manera que se logre una mejor atención a la ciudadanía, priorizando y utilizando el uso de los recursos públicos, conforme a lo dispuesto en la Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado;

Que, el artículo 4° de la acotada Ley, considera como empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea éste nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado, para lo cual no implica el régimen jurídico de la entidad donde presta servicios ni el régimen laboral o de contratación al que esté sujeto;

Que, el numeral 53.2) del artículo 53° del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM establece que el arbitraje y la conciliación a que se refiere la Ley antes mencionada se desarrollan en armonía con el principio de transparencia;

(*) Publicado el 11 de junio de 2008.

Que, el artículo 282° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, establece que los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales, sin mantener con las partes relaciones personales, profesionales o comerciales. Asimismo, señala que el CONSUCODE aprobará las reglas éticas que deberán observar los árbitros en el ejercicio de sus funciones;

Que, con la finalidad de regular la conducta y el comportamiento de los árbitros que participan en el desarrollo de los arbitrajes bajo el ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, es conveniente aprobar un código de ética para el Arbitraje en las Contrataciones y Adquisiciones del Estado;

De conformidad con lo establecido en el numeral 23) del artículo 7° del Reglamento de Organización y Funciones de CONSUCODE, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2007-EF;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Aprobar el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el cual forma parte integrante de la presente Resolución.

Artículo Segundo.- Disponer a la Oficina de Conciliación y Arbitraje Administrativo que proceda con la difusión del Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, para su aplicación

Regístrese y comuníquese.

SANTIAGO B. ANTÚNEZ DE MAYOLO M.

Presidente

CÓDIGO DE ÉTICA PARA EL ARBITRAJE EN CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO

TÍTULO I PRINCIPIOS Y LINEAMIENTOS GENERALES

Artículo 1°. Alcances

El presente Código establece las reglas de ética a ser cumplidas en los arbitrajes sometidos al Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE y en los arbitrajes ad hoc que se encuentren bajo el ámbito de la Ley de Contrataciones y Adquisicio-

nes del Estado y su Reglamento. El CONSUCODE cuenta con las atribuciones institucionales necesarias para garantizar su cumplimiento, aplicar las sanciones que resulten pertinentes y publicar las decisiones adoptadas.

Artículo 2º. Ámbito de aplicación

Se encuentra comprendido en los alcances del presente Código:

2.1. El árbitro que participe en un arbitraje sometido al Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE.

2.2. El árbitro que participe en un arbitraje ad hoc en el marco de la Ley y Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

2.3. Las partes, sus representantes, abogados y/ o asesores, en un arbitraje sometido al Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE o que se desempeñen en un arbitraje ad hoc sometido a la Ley y Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

2.4. El personal de los órganos del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE y del CONSUCODE, en lo que les fuere aplicable; encontrándose dicho personal impedido de prestar servicios de secretaría arbitral en los arbitrajes que no sean organizados y administrados por el CONSUCODE y que se encuentren bajo el ámbito de aplicación de este Código.

Artículo 3º. Principios

El árbitro deberá salvaguardar y guiar su accionar de conformidad con los siguientes principios:

3.1. Principio de Independencia. El árbitro deberá conducirse con libertad y autonomía en el ejercicio de sus funciones, sin aceptar presiones externas y/o interferencias de cualquier índole.

3.2. Principio de Imparcialidad. El árbitro deberá evitar cualquier relación personal, profesional o comercial que pudiera afectar su imparcialidad o que razonablemente pudiera suscitar la apariencia de parcialidad respecto de las partes.

3.3. Principio de Equidad. El árbitro deberá tratar a las partes en todo momento con igualdad y darles suficiente oportunidad para hacer valer sus derechos, sin perjuicio del ejercicio de las atribuciones arbitrales que le corresponden conforme a ley.

3.4. Principio de Eficiencia. El árbitro deberá actuar con dedicación y diligencia para conocer en forma integral la controversia sometida a

arbitraje, cuidando que éste se desarrolle y culmine con la mayor celeridad posible, evitando las demoras en sus actuaciones.

3.5. Principio de Integridad. El árbitro deberá obrar con rectitud y moralidad al aceptar ejercer el cargo y durante toda la secuela del arbitraje, sin incurrir en actos de corrupción ni, en general, en actos ilícitos.

3.6. Principio de Confidencialidad. El árbitro deberá mantener la debida reserva respecto de las actuaciones arbitrales, los medios probatorios, la materia controvertida y el laudo arbitral, incluso luego de concluidas sus funciones y sin perjuicio de las normas sobre transparencia en las Contrataciones y Adquisiciones del Estado y demás normas que corresponda aplicar.

3.7. Principio de Inmediación. El árbitro no tomará contacto por separado con las partes, debiendo fomentar una relación frecuente e inmediata con ambas, tanto durante las audiencias arbitrales como con ocasión de las demás actuaciones que se realicen en el transcurso del arbitraje.

3.8. Principio de Transparencia. El árbitro deberá informar respecto de todos los hechos o circunstancias que puedan originar dudas justificadas que afecten la integridad del arbitraje y, en general, de cualquiera de los principios recogidos en este Código.

Los principios que rigen las contrataciones y adquisiciones estatales forman parte integrante de este Código, en cuanto sean aplicables al arbitraje.

El CONSUCODE se encuentra facultado para sancionar cualquier infracción a los principios recogidos en este Código, aun cuando el arbitraje haya concluido, el árbitro haya renunciado o haya sido removido del cargo.

TÍTULO II ACEPTACIÓN Y DEBER DE INFORMACIÓN

Artículo 4º. Requisitos para la aceptación

La aceptación al cargo de árbitro implica el cumplimiento de los siguientes requisitos:

4.1. Acatar los principios recogidos en el presente Código.

4.2. Tener la capacidad personal y profesional para resolver la controversia objeto de arbitraje.

4.3. Contar con la disponibilidad de tiempo necesaria para la tramitación eficiente del arbitraje.

Artículo 5º. Deber de información

En la aceptación al cargo de árbitro, éste deberá informar por escrito a las partes de las siguientes circunstancias:

5.1. Si tiene algún interés, presente o futuro, vinculado a la materia controvertida o, si adquiere o pudiese adquirir algún beneficio directo o indirecto de cualquier índole respecto al resultado o la tramitación del arbitraje.

5.2. Si ha mantenido o mantiene alguna relación relevante de carácter personal, profesional, comercial o de dependencia con las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros, que pudiera afectar su desempeño en el arbitraje de conformidad con lo establecido en este Código.

5.3. Si es o ha sido representante, abogado, asesor y/o funcionario o ha mantenido algún vínculo contractual con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros en los últimos cinco años.

5.4. Si ha mantenido o mantiene conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros.

5.5. Si ha sido designado por alguna de las partes en otro arbitraje, o si las ha asesorado o representado en cualquiera de sus modalidades.

5.6. Si ha emitido informe, dictamen, opinión o dado recomendación a una de las partes respecto de la controversia objeto de arbitraje.

5.7. Si existe cualquier otro hecho o circunstancia significativos, que pudiera dar lugar a duda justificada respecto a su imparcialidad o independencia.

El deber de información se mantiene durante el transcurso del arbitraje y no se limita a lo establecido en este artículo.

Cualquier dispensa de las partes debe hacerse de manera expresa, luego de cumplido el deber de información por parte del árbitro, pudiendo constar en comunicación escrita o en el contenido de un acta, debidamente firmada por las partes y levantada durante la tramitación del arbitraje. En todos estos casos, la circunstancia dispensada en forma expresa no podrá ser motivo de recusación a iniciativa de parte, ni tampoco generará sanción por parte del CONSUCODE.

La omisión de cumplir el deber de información por parte del árbitro, dará la apariencia de parcialidad, sirviendo de base para separar al árbitro del caso y/o para la tramitación de la sanción respectiva.

Artículo 6º. Comunicaciones con las partes

El árbitro, antes y durante el desarrollo del arbitraje, debe evitar comunicaciones unilaterales sobre la materia controvertida con cualquiera de las partes, sus representantes, abogados y/o asesores.

Las reuniones y conversaciones sobre la materia controvertida deben hacerse siempre en presencia de las partes en el arbitraje y bajo la dirección de los árbitros. Estos podrán disponer se deje constancia de las mismas, ya sea mediante documento escrito, audio, vídeo u otro medio análogo que permita su conservación e inclusión en el expediente arbitral.

TÍTULO III EL ÁRBITRO

Artículo 7º. Designación

El árbitro no podrá persuadir o solicitar a las partes, a los otros árbitros integrantes del Tribunal Arbitral, al CONSUCODE o a terceros, para que recomienden o promuevan su designación. Ello constituye duda justificada respecto a la imparcialidad e independencia del árbitro.

Artículo 8º. Deber de los árbitros

El árbitro tiene la responsabilidad de dirigir el arbitraje respetando los principios y lineamientos de este Código, manteniendo los más altos estándares de conducta y calidad en el ejercicio profesional, a fin de preservar la integridad del arbitraje y garantizar el derecho de defensa de las partes.

El árbitro deberá conducir el arbitraje de manera eficiente y responsable, siendo respetuoso con las partes, sus representantes, abogados y/o asesores.

El árbitro deberá permitir que las partes involucradas en el arbitraje ejerzan el derecho a ser oídas; procurar la notificación de todas las actuaciones arbitrales y preservar el derecho de las partes a ofrecer en forma oportuna sus argumentos y los medios probatorios que los sustentan.

El árbitro puede sugerir a las partes que debatan la posibilidad de una conciliación o transacción, pero sin ejercer presión sobre ninguna de ellas para que se llegue a una solución mediante éstos u otros medios de solución de controversias. Un árbitro no debe estar presente ni participar en los debates de una conciliación o transacción ni actuar como conciliador, salvo que las partes lo hayan autorizado de manera expresa.

Artículo 9º. Reserva

El árbitro deberá mantener en reserva las actuaciones arbitrales, las decisiones arbitrales y cualquier documentación vinculada a la tramitación del arbitraje.

El árbitro no debe usar la información confidencial que haya conocido, para procurar ventaja personal o para terceros, ni para afectar negativamente los intereses de éstos y/o de las partes.

El árbitro no debe adelantar a nadie las decisiones que posiblemente se tomen durante el transcurso del arbitraje, ni dar en forma anticipada su opinión a ninguna de las partes ni a terceros.

Artículo 10º. Honorarios del árbitro

El árbitro está en libertad de fijar sus honorarios, pero debe hacerlo de manera razonable, teniendo en cuenta el trabajo a realizar y usando como referencia la Tabla de Aranceles del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE.

El árbitro está prohibido de celebrar acuerdos unilaterales sobre pago de gastos y honorarios con las partes, sus representantes, abogados y/o asesores.

Cuando el árbitro deba dejar el cargo, procurará llegar a un acuerdo con las partes sobre las condiciones de devolución de los honorarios recibidos y, en su caso, acatará la decisión del CONSUCODE sobre el particular.

Artículo 11º. Decisiones

El árbitro, luego de una cuidadosa deliberación y sin permitir que ninguna presión externa afecte su decisión, deberá pronunciarse respecto de todas las materias sometidas a su competencia, no pudiendo delegar dicha obligación en persona distinta.

Los árbitros tienen derecho al secreto profesional y no están obligados a divulgar sus deliberaciones.

TÍTULO IV SANCIONES

Artículo 12º. Sanciones

Cualquier denuncia de infracción a este Código será decidida por el CONSUCODE, según la gravedad y/o la reiteración de la falta, en el contexto de las normas aplicables.

Las decisiones adoptadas por el CONSUCODE en aplicación de este Código serán de público conocimiento, pudiendo para ello utilizarse cualquier medio de publicación que cumpla dicha finalidad.

Artículo 13º. Denuncia

Se encuentran facultados para interponer denuncia por infracción a este Código, los árbitros, las partes, sus representantes, abogados y/o asesores, el personal de los órganos del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE así como cualquier persona que tenga conocimiento de la infracción de sus normas.

Artículo 14º. Procedimiento

El CONSUCODE tomará conocimiento de la denuncia presentada y realizará una revisión previa, a efectos de apreciar si existe infracción a este Código. De apreciarse la existencia de ésta, remitirá la denuncia y los documentos que la sustentan al denunciado, a efectos de que éste realice los descargos correspondientes en un plazo de cinco (5) días.

Efectuados los descargos o vencido el plazo para hacerlo, el CONSUCODE podrá emitir pronunciamiento o solicitar mayor información antes de pronunciarse.

Artículo 15º. Gradación de sanciones

El CONSUCODE, tomando en cuenta los principios éticos y lineamientos de este Código, según la gravedad de la falta cometida, podrá sancionar al árbitro infractor con una amonestación escrita, una suspensión temporal o con la inhabilitación permanente para ejercer el cargo de árbitro; sin perjuicio de separarlo definitivamente del Registro de Neutrales del CONSUCODE, en caso se encuentre inscrito.

DISPOSICIÓN FINAL

Primera. La instancia encargada de pronunciarse sobre las infracciones y sanciones de este Código es el CONSUCODE, siendo sus decisiones definitivas y no impugnables.

Segunda. Los principios y lineamientos de este Código deberán también ser observados por los conciliadores que participen en cualquier conciliación sobre controversias relativas a contrataciones y adquisiciones estatales, en cuanto les sean aplicables.

Tercera. Este Código entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

3. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE POPULAR

- 3.1. PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR (DECRETO SUPREMO N° 016-2008-JUS)
- 3.2. ESTATUTO DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
- 3.3. REGLAMENTO ARBITRAL DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR "ARBITRA PERÚ"

3.1. PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR
(DECRETO SUPREMO N° 016-2008-JUS)

ÍNDICE

CAPÍTULO I
ASPECTOS GENERALES

1. Antecedentes.....	650
2. Justificación.....	651
3. Objetivos.....	651
4. Metodología	651

CAPÍTULO II
MARCO LEGAL E INSTITUCIONAL

CAPÍTULO III
AREA DE INFLUENCIA

CAPÍTULO IV
DESCRIPCIÓN DETALLADA DEL PROGRAMA

1. Objeto, naturaleza y alcances	653
2. Funciones.....	653
3. Registro de Instituciones Arbitrales	654
4. Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia.....	655
ANEXOS	655

3.1. PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR
(DECRETO SUPREMO N° 016-2008-JUS)

CREAN EL PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR
DECRETO SUPREMO N° 016-2008-JUS (*)

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, el carácter de servicio público esencial de la administración de justicia, conforme a su naturaleza requiere de continuidad en su prestación y regularidad en su ejercicio, garantizando estándares mínimos de calidad y condiciones de facilidad e igualdad para su acceso;

Que, corresponde al Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Justicia promover una eficiente y pronta administración de justicia;

Que, es necesario brindar a la población un mecanismo Alternativo de Solución de Controversias para fortalecer un Sistema de Justicia más rápido y eficiente;

Que, la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1071 declara de interés nacional el acceso al arbitraje para la solución de controversias de todos los ciudadanos. Para tales efectos, el Ministerio de Justicia queda encargado de la creación y promoción de mecanismos que incentiven el desarrollo del arbitraje a favor de todos los sectores, así como de ejecutar acciones que contribuyan a la difusión y uso del arbitraje en el país, mediante la puesta en marcha de programas;

Que, para tales fines resulta necesario crear un Programa a cargo del Ministerio de Justicia, para institucionalizar el arbitraje popular en el país;

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, en la Ley N° 29158, en el Decreto Ley N° 25993 y el Decreto Supremo N° 019-2001-JUS;

(*) Publicado el 28 de noviembre de 2008.

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

DECRETA:

Artículo 1°.- Creación del Programa

Créase el Programa de Arbitraje Popular cuyo contenido, como Anexo, forma parte del presente Decreto Supremo.

(Ver texto de la R.M. 655-2008-JUS, publicada el 13-12-2008 que establece los requisitos y costos correspondientes al servicio de Arbitraje Popular y al servicio de suscripción de convenios arbitrales que prestará el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”)

Artículo 2°.- Formularios Tipo

Los formularios tipo que forman parte del Programa de Arbitraje Popular, podrán ser aplicados por las Instituciones Arbitrales que se constituyan conforme al último párrafo de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1071.

Artículo 3°.- Refrendo

El presente Decreto Supremo será refrendado por la Ministra de Justicia.

Dado en la Casa de Gobierno en Lima, a los veintisiete días del mes de noviembre del año dos mil ocho. — *Alan García Pérez. Presidente Constitucional de la República.* — *Rosario del Pilar Fernández Figueroa. Ministra de Justicia.*

ANEXO

PROGRAMA DE ARBITRAJE POPULAR

CAPITULO I

Aspectos Generales

1. ANTECEDENTES

Mediante Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, se declaró de interés nacional el acceso al arbitraje para la solución de controversias de todos los ciudadanos, delegándose en el Ministerio de Justicia la puesta en marcha, conducción y ejecución de programas que permitan la difusión y uso del arbitraje en el país (Primera Disposición Final).

Este dispositivo tiene por objeto extender masivamente el uso del arbitraje a todos los sectores de la sociedad con la finalidad de mejorar el acceso a la justicia y descargar el sistema judicial de determinadas materias.

Bajo esta perspectiva el Ministerio de Justicia tiene la potestad de llevar a cabo acciones y programas orientados a convertir al arbitraje en una alternativa viable para la población.

2. JUSTIFICACIÓN

Este Programa se sustenta en la necesidad de ofrecer masivamente a la sociedad un medio alternativo de solución de controversias dentro de las materias de mayor demanda, teniendo en cuenta el desarrollo del arbitraje en nuestro ordenamiento jurídico, particularmente en materia comercial y de contratación pública.

Los buenos resultados conseguidos por el arbitraje en nuestro medio permite plantear su uso a otros ámbitos y sectores más amplios con la finalidad de conseguir resultados similares, acercando de este modo al ciudadano un servicio de solución de controversias eficiente y efectivo a costos adecuados.

3. OBJETIVOS

Son objetivos del presente programa:

- a) Difundir el arbitraje popular como medio de solución de controversias a costos adecuados en todos los niveles sociales.
- b) Diseñar y desarrollar acciones para fomentar la creación de instituciones arbitrales, públicas o privadas, dedicadas al arbitraje popular.
- c) Diseñar programas de capacitación para los operadores del arbitraje popular.
- d) Diseñar estrategias para extender el uso del arbitraje popular a todos los sectores de la sociedad.

4. METODOLOGÍA

La metodología a emplearse consistirá en:

- a) Difusión de los alcances y ventajas del arbitraje popular.
- b) Celebración de convenios para la implementación de instituciones dedicadas al arbitraje popular.
- c) Capacitación a los operadores del arbitraje popular.

d) Aprobación de formularios tipo para la creación de instituciones arbitrales y para el desarrollo de arbitrajes populares.

e) Constitución de un Centro de Arbitraje Popular en el Ministerio de Justicia.

CAPITULO II

Marco Legal e Institucional

■ Constitución Política del Perú

Artículo 139º, inciso 1.

■ Decreto Legislativo N° 1071

Primera Disposición Final

■ Ley Orgánica del Sector Justicia - Decreto Ley N° 25993

Art. 6º, Inc. c, del Capítulo II, del Título II

■ Reglamento de Organización y Funciones del MINJUS aprobado por D.S. N° 019-2001-JUS.

Artículo 82º B, incisos n), o) y p)

CAPITULO III

Área de Influencia

INFLUENCIA DIRECTA

Población

Este Programa está destinado a promover el uso masivo de este medio de solución de controversias en todos los sectores sociales de manera accesible, ágil y a costos razonables para las grandes mayorías.

INFLUENCIA INDIRECTA

Poder Judicial

La utilización del arbitraje como medio eficiente para solucionar controversias respecto de derechos disponibles contribuirá a un mejor acceso a la justicia de amplios sectores sociales y disminuirá progresivamente la carga judicial sobre esas materias.

Seguridad Jurídica

La ejecución del Programa busca mejorar la percepción ciudadana respecto al sistema de justicia en general, poniendo a su alcance

un medio de solución de controversias seguro y eficiente que debe ser usado con responsabilidad para cumplir con la finalidad de contar con un sistema rápido y predecible.

CAPITULO IV

Descripción del Programa

1. OBJETO, NATURALEZA Y ALCANCES

Arbitraje Popular

Este Programa tiene por objeto implementar acciones para la promoción, divulgación, capacitación y uso del arbitraje popular como medio de solución de controversias, garantizando su acceso a todos los ciudadanos.

Tipo de arbitraje

El arbitraje popular es un arbitraje de derecho o en equidad o conciencia, organizado y administrado por una institución pública o privada.

Materias y cuantía arbitrables

Podrán someterse a este arbitraje las derivadas del derecho de propiedad, posesión de los derechos y obligaciones contractuales, responsabilidad contractual y extracontractual y toda clase de controversias de libre disposición que las partes decidan acordar mediante un convenio arbitral, siempre que su estimación económica no sea superior a veinte (20) UIT.

Cuando el monto del reclamo no pueda ser determinado o determinable en forma previa por las partes, el Director del Centro de Arbitraje decidirá si en atención a la condición económica de la parte solicitante y a la naturaleza de la litis, la pretensión es admitida a trámite.

2. FUNCIONES

Órgano promotor

El Ministerio de Justicia a través de la Dirección de Conciliación Extrajudicial y Medios Alternativos de Solución de Conflictos ejercerá las funciones de órgano promotor del Arbitraje Popular.

Funciones

La Dirección de Conciliación Extrajudicial y Medios Alternativos de Solución de Conflictos se encargará de la creación, promoción y puesta en marcha de programas que incentiven el desarrollo del arbi-

traje en todos los sectores sociales; así como de la difusión, capacitación y actualización en las materias arbitrables.

Las acciones a realizarse en cuanto a difusión, capacitación y promoción se detallan a continuación:

Difusión

a) Desarrollar campañas institucionales pudiendo desarrollarse con colaboración de diversas organizaciones para la difusión del arbitraje popular.

b) Impresión de dípticos, trípticos, cartillas y manuales sobre el arbitraje popular.

c) Incorporar información sobre el arbitraje popular en el portal institucional (página web) del Ministerio de Justicia.

d) Utilizar medios de prensa escrita, radial y televisiva para difundir el arbitraje popular.

e) Orientar a la población sobre las ventajas del arbitraje popular.

Capacitación

a) Organizar cursos de formación en arbitraje dirigidos a los operadores del arbitraje popular.

b) Realizar conferencias, seminarios y/o talleres para la capacitación permanente de los operadores del arbitraje popular.

c) Celebrar convenios con universidades y demás instituciones públicas o privadas para la actualización, capacitación y perfeccionamiento de los operadores del arbitraje popular.

Promoción

a) Fomentar la creación e implementación de instituciones dedicadas al arbitraje popular a través de la celebración de convenios con organizaciones sociales y empresariales, universidades, gobiernos regionales y locales y demás instituciones públicas o privadas.

b) Brindar asesoría para la constitución y funcionamiento de instituciones dedicadas al arbitraje popular.

c) Proporcionar formularios y reglamentos tipo para la constitución de instituciones arbitrales y para el desarrollo de arbitrajes populares.

3. REGISTRO DE INSTITUCIONES ARBITRALES

Créase en el ámbito de la Dirección de Conciliación Extrajudicial y Medios Alternativos de Solución de Conflictos, el Registro de Insti-

tuciones Arbitrales para las instituciones públicas en el marco de lo establecido en el artículo 7º inciso 2 del Decreto Legislativo N° 1071.

4. CENTRO DE ARBITRAJE DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Organización y Funciones

Se regirá por el Estatuto y reglamentos que se aprueben por Resolución Ministerial del Ministro de Justicia. Dichas disposiciones se elaborarán sobre la base de los Formularios Tipo previstos en el Anexo del presente Programa.

Costos

1. En el Centro de Arbitraje del Ministerio de Justicia el administrado deberá pagar lo siguiente:

1.1. El costo administrativo, conforme al Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de Justicia.

1.2. El costo de los honorarios profesionales de los árbitros según la Tabla de Aranceles que se aprobará junto con el Estatuto del Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia.

Árbitros

Mediante Resolución Directoral del Director Nacional de Justicia se aprobará la Nómina de Árbitros que prestarán servicios en el Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia. Para tal efecto, los profesionales interesados en formar parte de dicha nómina deberán cumplir con remitir al Ministerio de Justicia la Solicitud de Inscripción, según Formulario aprobado como Anexo N° 5 del presente Programa, y someterse a una calificación curricular y a una entrevista personal.

La incorporación de árbitros a dicha nómina deberá efectuarse siguiendo la misma formalidad.

Los árbitros que presten servicios en el Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia deberán cumplir con sus reglamentos, procedimientos y demás normas.

ANEXOS

Formularios Tipo

Como parte de la ejecución del Programa se encuentra a disposición de los interesados los siguientes formularios:

Anexo N° 1 Constitución de asociación

Anexo N° 2 Estatuto de un Centro de Arbitraje

Anexo N° 3 Reglamento de Arbitraje.

Anexo N° 4 Reglas éticas

Anexo N° 5 Solicitud de inscripción en la Nómina de Árbitros.

Anexo N° 6 Ficha de calificación curricular y entrevista.

Anexo N° 7 Ficha de registro de árbitros

Anexo N° 8 Liquidación de gastos.

Anexo N° 9 Tabla de aranceles sugeridos.

(Aprueban Estatuto y Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia, así como Tabla de Aranceles, según R.M. 639-2008-JUS, publicado el 04/12/2008)

3.2. ESTATUTO DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

ÍNDICE

TÍTULO I	
DE LA DENOMINACIÓN, DURACIÓN Y DOMICILIO	
Artículo 1º.- De la constitución y denominación.....	659
Artículo 2º.- De la duración	659
Artículo 3º.- Del domicilio	659
TÍTULO II	
DE LA FINALIDAD Y FUNCIONES	
Artículo 4º.- De la finalidad	659
Artículo 5º.- De las funciones	660
TÍTULO III	
DE LA ORGANIZACIÓN DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR “ARBITRA PERÚ”	
Artículo 6º.- De la organización interna	660
Artículo 7º.- Del Coordinador Administrativo y sus funciones	660
Artículo 8º.- De la Secretaría Técnica y sus funciones.....	661
TÍTULO IV	
DE LOS ÁRBITROS	
Artículo 9º.- Árbitro	662
Artículo 10º.- Funciones de los árbitros.....	662
Artículo 11º.- Requisitos para ser árbitro del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”	662
TÍTULO V	
DE LOS COSTOS DEL PROCESO DE ARBITRAJE	
Artículo 12º.- Costos	663
Artículo 13º.- Oportunidad del pago de aranceles.....	663
DISPOSICIÓN FINAL.....	663

3.2. ESTATUTO DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

ESTATUTO DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

TITULO I DE LA DENOMINACIÓN, DURACIÓN Y DOMICILIO

Artículo 1º.- De la constitución y denominación

Constitúyase el Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia cuyo objetivo es ofrecer a la población, vía el arbitraje popular, un medio alternativo para la solución de sus controversias a costos adecuados.

El Centro de Arbitraje Popular del Ministerio de Justicia se denomina Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

Artículo 2º.- De la duración

La duración del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” es indefinida.

Artículo 3º.- Del domicilio

El domicilio del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” es el de la sede del Ministerio de Justicia, sin perjuicio que pueda fijarse una sede propia y establecer oficinas en cualquier parte del territorio nacional.

TITULO II DE LA FINALIDAD Y FUNCIONES

Artículo 4º.- De la finalidad

El Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” tiene como finalidad tramitar las controversias que se sometan a su jurisdicción derivadas del derecho de propiedad, posesión, de los derechos y obligaciones contractuales, responsabilidad contractual y extracontractual y toda clase de controversias de libre disposición que las partes decidan

acordar, siempre que su estimación económica no sea superior a veinte (20) UIT.

Artículo 5º.- De las funciones

Para el cumplimiento de su finalidad, el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” ejerce las siguientes funciones:

a) Tramitar las controversias que sean sometidas bajo su ámbito, brindando orientación a las partes, en el desarrollo del proceso de arbitraje popular.

b) Designar, de ser el caso, el árbitro o árbitros según el procedimiento que se trate.

c) Absolver las consultas relacionadas con la designación de árbitros, procedimientos, tramitación, costos y otros relacionados con sus funciones.

d) Registrar la Nómina de Árbitros aprobada por el Director Nacional de Justicia, así como las incorporaciones que se realicen en ella.

TITULO III DE LA ORGANIZACIÓN DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR “ARBITRA PERÚ”

Artículo 6º.- De la organización interna

El Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” está conformado por:

a) Coordinación Administrativa.

b) Secretaría Técnica.

Artículo 7º.- Del Coordinador Administrativo y sus funciones

El Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” está a cargo de un Coordinador Administrativo, de profesión abogado, cuyas funciones son las siguientes:

a) Dirigir el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” y representarlo ante cualquier autoridad.

b) Proponer la celebración de convenios con instituciones públicas y privadas para la difusión de las actividades del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” y para su implementación.

c) Promover y coordinar con otros Centros de Arbitraje, Universidades y demás instituciones públicas o privadas, actividades de tipo académico u otras relacionadas con la actividad arbitral.

d) Velar por el cumplimiento del Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” así como de las demás normas vigentes.

e) Designar al árbitro o a los árbitros en defecto de la designación de las partes, o cuando se haya vencido el plazo para elegirlos, o cuando éstas lo soliciten a falta de acuerdo entre ellas o a falta de acuerdo de los árbitros, según sea el caso.

f) Resolver la recusación interpuesta contra los árbitros únicos y contra el Presidente del Tribunal, en su caso.

g) Las demás que les sean encargadas por la Alta Dirección del Ministerio de Justicia o por el Director Nacional de Justicia.

Artículo 8º.- De la Secretaría Técnica y sus funciones

La Secretaría Técnica estará a cargo de un abogado. Sus funciones son:

a) Dar trámite a las solicitudes presentadas.

b) Actuar como Secretario en los procedimientos de arbitraje llevados a cabo en el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

c) Cursar a las partes las notificaciones que correspondan.

d) Registrar los laudos arbitrales.

e) Llevar los archivos del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

f) Efectuar las liquidaciones de gastos que correspondan a los procedimientos de arbitraje.

g) Expedir constancias y certificaciones concernientes a las actuaciones llevadas a cabo por el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, incluyendo las relativas a la participación de los árbitros y peritos.

h) Reportar sus actividades al Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

i) Las demás que le sean encargadas por el Coordinador Administrativo.

TITULO IV

DE LOS ÁRBITROS

Artículo 9º.- Árbitro

9.1. Es la persona designada por las partes o por los árbitros o por el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” que, de manera imparcial, instruye el proceso, valora las pruebas y emite el laudo arbitral de acuerdo a derecho o en equidad o conciencia, según corresponda.

9.2. El árbitro debe formar parte de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

9.3. Los árbitros no representan los intereses de las partes y ejercen su función con estricta independencia, imparcialidad y absoluta discreción. En el desempeño de sus funciones no están sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando además del secreto profesional.

Artículo 10º.- Funciones de los árbitros

Son funciones de los árbitros:

a) Conducir el procedimiento arbitral con total independencia y neutralidad, cumpliendo los trámites y plazos establecidos por el Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

b) Desempeñar sus funciones de acuerdo al Estatuto, Reglamento Arbitral y Código de Ética del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” y a las normas vigentes.

c) Laudar dentro del plazo establecido.

Artículo 11º.- Requisitos para ser árbitro del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”

Para ser árbitro del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, los árbitros deberán cumplir, como mínimo, con los siguientes requisitos:

a) Acreditar la condición de abogado u otra profesión, con la copia certificada del Título Profesional expedido por Universidad Nacional o Extranjera.

b) Ejercicio profesional por un mínimo de cinco (5) años.

c) Acreditar haber recibido un curso de formación como árbitro ante cualquiera de las Cámaras de Comercio, Universidades, Colegios

Profesionales o el Ministerio de Justicia o acreditar experiencia como Juez o árbitro.

d) Aprobar la entrevista personal.

La Dirección Nacional de Justicia, previa evaluación de los antecedentes de los postulantes y entrevista personal, procederá a incorporar a los árbitros en la nómina correspondiente.

Los árbitros recibirán como honorarios los montos señalados en la Tabla de Aranceles aprobada por el Ministerio de Justicia.

TITULO V DE LOS COSTOS DEL PROCESO DE ARBITRAJE

Artículo 12º.- Costos

El costo administrativo del procedimiento arbitral será el que fije el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de Justicia.

El costo de los honorarios profesionales de los árbitros será fijado en la Tabla de Aranceles aprobada por Resolución Ministerial del Ministro de Justicia.

Artículo 13º.- Oportunidad del pago de aranceles

Todos los procedimientos de arbitraje requieren, para su trámite, que las partes hayan abonado los costos establecidos en el artículo anterior, en la forma prevista en el Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje "Arbitra Perú".

DISPOSICIÓN FINAL

Todo lo que no esté previsto en el presente Estatuto, se resolverá de acuerdo a las disposiciones y procedimientos establecidos en el Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú" y demás disposiciones legales vigentes.

3.3. REGLAMENTO ARBITRAL DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR “ARBITRA PERÚ”

ÍNDICE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Ámbito de aplicación.....	669
Artículo 2º.- Funciones administrativas del Centro	669

CAPÍTULO II

LUGAR, DOMICILIO, NOTIFICACIONES, PLAZOS E IDIOMA

Artículo 3º.- Lugar	669
Artículo 4º.- Domicilio	670
Artículo 5º.- Notificaciones.....	670
Artículo 6º.- Reglas para el cómputo de los plazos.....	670
Artículo 7º.- Idioma del arbitraje	671

TÍTULO II DEL CONVENIO ARBITRAL

Artículo 8º.- Definición	671
Artículo 9º.- Forma del Convenio	671
Artículo 10º.- Sujeción al Arbitraje Popular.....	671

TÍTULO III PROCESO ARBITRAL

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 11º.- Número de árbitros	671
-----------------------------------------	-----

CAPÍTULO II
SOLICITUD DE ARBITRAJE

Artículo 12º.- Inicio del proceso	672
Artículo 13º.- Comparecencia	672
Artículo 14º.- Requisitos de la solicitud de arbitraje.....	672
Artículo 15º.- Admisión a trámite de la solicitud de arbitraje.....	673
Artículo 16º.- Apersonamiento de la contraparte	674

CAPÍTULO III
DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 17º.- Procedimiento de designación del Tribunal Arbitral.....	674
Artículo 18º.- Causales de recusación.....	675
Artículo 19º.- Procedimiento de recusación.....	675
Artículo 20º.- Remoción.....	675
Artículo 21º.- Nombramiento de árbitro sustituto	676

CAPÍTULO IV
TRÁMITE DEL PROCESO

Artículo 22º.- Reglas del Procedimiento Arbitral.....	676
Artículo 23º.- Instalación del Tribunal Arbitral	676
Artículo 24º.- Presentación de escritos.....	676
Artículo 25º.- Excepciones y objeciones.....	677
Artículo 26º.- Reglas generales aplicables a las audiencias	677
Artículo 27º.- Pruebas	677
Artículo 28º.- Peritos	677
Artículo 29º.- Conclusiones	678

CAPÍTULO V
TRANSACCIÓN Y LAUDO ARBITRAL

Artículo 30º.- Transacción	678
Artículo 31º.- Adopción de decisiones.....	678
Artículo 32º.- Plazo para dictar el laudo arbitral.....	678
Artículo 33º.- Forma del laudo	678
Artículo 34º.- Notificación del laudo	679
Artículo 35º.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.....	679
Artículo 36º.- Ejecución del laudo	679

CAPÍTULO VI
COSTOS ARBITRALES

Artículo 37º.- Gastos por suscripción de Convenio	679
Artículo 38º.- Costo administrativo.....	680
Artículo 39º.- Pago de honorarios profesionales	680

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera.....	680
Segunda.....	680
Tercera.....	680
Cuarta.....	680

ANEXO III

TABLA DE ARANCELES DEL TRIBUNAL ARBITRAL INTEGRADO POR ÁRBITRO ÚNICO.....	681
------------------------------------------------------------------------------	-----

ANEXO IV

TABLA DE ARANCELES DEL TRIBUNAL ARBITRAL INTEGRADO POR TRES MIEMBROS.....	682
------------------------------------------------------------------------------	-----

3.3. REGLAMENTO ARBITRAL DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR “ARBITRA PERÚ”

REGLAMENTO ARBITRAL DEL CENTRO DE ARBITRAJE POPULAR “ARBITRA PERÚ”

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 1º.- Ámbito de aplicación

El presente Reglamento se aplicará a todos aquellos casos en los que las partes hayan acordado someter sus controversias, presentes o futuras, al arbitraje o aquellos casos en los que se hayan incorporado o incorporen en su contrato la cláusula de arbitraje que corresponda al Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

La aplicación del presente Reglamento es supletoria al acuerdo de las partes a que se refiere el artículo 33º del Decreto Legislativo No. 1071, decreto legislativo que norma el arbitraje. En este caso, siempre será de aplicación la Tabla de Aranceles vigente a la fecha de inicio del arbitraje.

Artículo 2º.- Funciones administrativas del Centro

Las partes quedan sometidas al Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” como entidad administradora del arbitraje, con las facultades y obligaciones establecidas en el presente Reglamento Arbitral, su Estatuto y Reglas Éticas.

CAPÍTULO II Lugar, Domicilio, Notificaciones, Plazos e Idioma

Artículo 3º.- Lugar

Los procesos arbitrales se desarrollan en la ciudad de Lima, en la sede del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

Artículo 4º.- Domicilio

El domicilio es aquel que las partes hubieran señalado en el Convenio Arbitral. A falta de éste, será el que se indique en el acto jurídico que contiene el convenio arbitral. Si no se puede establecer mediante los dos supuestos anteriores, se entenderá como domicilio, el domicilio real de las partes o el lugar de actividades principales, según sea el caso.

Artículo 5º.- Notificaciones

El Secretario Técnico del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú" es el encargado de efectuar las notificaciones o comunicaciones a las partes y miembros del Tribunal Arbitral mediante su entrega personal, por correo certificado, servicio de mensajería, fax u otro medio de comunicación electrónico o telemático, o por cualquier otro medio, que permita tener constancia inequívoca de su entrega.

La notificación o comunicación se considerará recibida el día en que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada a la persona que se encuentre en el domicilio señalado, conforme a lo establecido en el artículo 4º del presente Reglamento, quien deberá identificarse en el acto de entrega.

Si alguna de las partes se negara a recibir la notificación personal o no se encontrara en el domicilio se certificará esta circunstancia y dicha parte se entenderá válidamente notificada.

Artículo 6º.- Reglas para el cómputo de los plazos

Para efectos del cómputo de los plazos, se observarán las siguientes reglas:

a) Los plazos comenzarán a computarse desde el día siguiente de la recepción de la notificación o comunicación, cuando el plazo sea común; caso contrario, su cómputo se inicia desde el día siguiente de la última notificación.

b) Si el último día del plazo fuera inhábil en el lugar de recepción de la notificación o comunicación, el plazo se extenderá hasta el primer día laborable siguiente.

c) Los plazos establecidos en el presente Reglamento se computan por días hábiles, a no ser que expresamente, las partes hayan establecido que se computarán en días calendarios.

d) Se consideran días inhábiles los sábados, domingos y los días feriados así como los días no laborables declarados oficialmente; asimismo, se consideran días inhábiles los declarados en el lugar del domicilio del Centro y, en caso debidamente comprobado, en el lugar de

domicilio de la parte que deba notificarse. Excepcionalmente, los árbitros podrán habilitar, previa notificación a las partes, días inhábiles para llevar a cabo determinadas actuaciones.

Artículo 7º.- Idioma del arbitraje

Los procesos arbitrales se desarrollarán en idioma castellano.

TÍTULO II DEL CONVENIO ARBITRAL

Artículo 8º.- Definición

El Convenio Arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas, respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza.

Artículo 9º.- Forma del Convenio

El Convenio podrá adoptar la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

Artículo 10º.- Sujeción al Arbitraje Popular

De no haber acordado las partes someter a arbitraje sus controversias presentes o futuras, cualquiera de ellas podrá solicitar al Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú" la suscripción de un Convenio Arbitral para lo cual dicho Centro de Arbitraje remitirá el convenio debidamente firmado por el solicitante a la otra parte en original.

De aceptar la otra parte someterse a un procedimiento arbitral deberá firmar el convenio y remitirlo al Centro de Arbitraje "Arbitra Perú" en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles con lo cual quedará formalizado el Convenio Arbitral. La no remisión del convenio en el plazo establecido se entenderá como un rechazo el sometimiento al arbitraje.

TÍTULO III PROCESO ARBITRAL

Capítulo I Disposiciones Generales

Artículo 11º.- Número de árbitros

El proceso arbitral se desarrolla a cargo de un Tribunal Arbitral integrado por un número impar de árbitros. La conformación del Tribu-

nal podrá ser por árbitro único o por un Tribunal conformado por un máximo de tres miembros.

Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo sobre el número de árbitros, o en caso de duda, el Tribunal Arbitral será conformado por un árbitro único.

CAPÍTULO II **Solicitud de Arbitraje**

Artículo 12º.- Inicio del proceso

El proceso arbitral se inicia con la solicitud escrita de una de las partes o ambas partes en conjunto dirigida al Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, con los requisitos, formalidades y recaudos a que se refiere este Reglamento.

Artículo 13º.- Comparecencia

Las partes podrán comparecer en forma personal o a través de representante debidamente acreditado. Podrán ser asesoradas por personas de su elección. Toda la información referente a los representantes y asesores deberá ser proporcionada al Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”. También se deberá informar cualquier cambio de representante o asesor.

Artículo 14º.- Requisitos de la solicitud de arbitraje

La solicitud de arbitraje podrá ser interpuesta de manera individual o conjunta debiendo observarse, en ambos casos, los siguientes requisitos según corresponda:

a) La identificación y domicilio del demandante consignando:

- Nombre y el número de su documento de identidad.
- Copia del poder si se actúa a través de representante.
- Tratándose de personas jurídicas se indicará la razón o denominación social, los datos de su inscripción en el registro de Personas Jurídicas, nombre del representante y número del documento de identidad, acompañando copia de los respectivos poderes inscritos en los Registros Públicos.
- Domicilio procesal del demandante dentro del radio urbano donde funciona el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.
- Adicionalmente podrá consignarse el número de teléfono, telex, telefacsímil, correo electrónico o cualquier otro medio de comunicación con el que se desee se realice las notificaciones.

b) La identificación y domicilio del demandado consignando:

Los datos de identificación del demandado involucrado en la controversia y su domicilio a fin de poder notificarlo adecuadamente.

c) Convenio Arbitral o evidencia de compromiso:

Copia del Convenio Arbitral o la evidencia del compromiso escrito de las partes de someter su controversia a arbitraje institucional administrado por el Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú".

d) Pretensión:

La determinación de lo que será materia de demanda, incluyendo un resumen de la controversia o conflicto, precisando las pretensiones y el monto involucrado, si es posible que sea cuantificable.

e) Designación del Árbitro:

El nombre y domicilio del árbitro designado por el demandante, el que deberá formar parte de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú".

En caso de no designar al árbitro, deberá indicarse el procedimiento pactado para su designación o su sometimiento al árbitro que designe el Centro de Arbitraje Popular "Arbitraje Popular".

f) Reglas:

La indicación de cuales serán las reglas aplicables al procedimiento arbitral o la indicación que estas serán determinadas por el Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú", con la aceptación expresa de someterse a éstas.

g) Medida Cautelar:

Cuando se haya ejecutado una medida cautelar antes de la solicitud de arbitraje se deberá informar de este hecho en la solicitud.

h) Tasa:

Constancia del pago de la tasa establecida en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Justicia.

Artículo 15º.- Admisión a trámite de la solicitud de arbitraje

El Secretario Técnico verificará que la solicitud de arbitraje cumpla con todos los requisitos establecidos en el presente Reglamento en un plazo no mayor de tres (3) días y admitirá a trámite la solicitud notificando a la otra parte, para que en el plazo de cinco (5) días exponga lo conveniente.

En caso la solicitud haya sido presentada conjuntamente por ambas partes, el Secretario Técnico luego de verificado los requisitos, en un plazo no mayor de tres (3) días, admitirá a trámite la solicitud procediendo a la designación de los árbitros conforme a lo establecido por las partes o por el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

Artículo 16°.- Apersonamiento de la contraparte

Dentro del plazo de cinco (5) días de notificada la solicitud de arbitraje, el demandado deberá apersonarse al proceso presentando un escrito con los mismos requisitos establecidos para el solicitante, según corresponda.

De no apersonarse el demandado, se continuará con el procedimiento.

CAPÍTULO III Designación del Tribunal Arbitral

Artículo 17°.- Procedimiento de designación del Tribunal Arbitral

Si las partes no han determinado la forma de elección de los árbitros, ésta se regirá por las siguientes reglas:

a) En caso de árbitro único, a falta de acuerdo de las partes en un plazo de cinco (5) días, éste será nombrado por el Coordinador Administrativo de manera aleatoria de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, teniendo en cuenta su especialidad.

b) Cuando se trate de tres (3) árbitros, en un plazo de cinco (5) días, cada parte se encargará de nombrar un árbitro de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”; y los dos árbitros nombrados, en el plazo de cinco (5) días, procederán a la elección del tercer árbitro, siempre de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje.

c) Si las partes o los árbitros nombrados no cumplen con nombrar al árbitro que les corresponde o al Presidente del Tribunal Arbitral en cada caso; en el plazo señalado, éstos serán nombrados por el Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, conforme a lo señalado en el literal a) del presente artículo.

d) Si las partes hubieran delegado el nombramiento de la totalidad de los árbitros al Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”, éstos serán nombrados por el Coordinador Administrativo de la Nómina de Árbitros del Centro de Arbitraje teniendo en cuenta su especialidad.

Artículo 18º.- Causales de recusación

Los árbitros podrán ser recusados cuando concurran circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia, o si no posee las calificaciones convenidas por las partes o establecidas en la ley o en el presente Reglamento.

Cualquiera de las partes podrán recusar al árbitro que haya nombrado, solo por causales sobrevinientes a su designación o que haya tomado conocimiento con posterioridad al nombramiento.

Artículo 19º.- Procedimiento de recusación

Para recusar a un árbitro se observarán las siguientes reglas:

a) La recusación debe formularse tan pronto sea conocida la causa que la motiva, justificando debidamente las razones en que se basa y presentando los documentos correspondientes por escrito al Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú".

b) La recusación se presentará dentro del plazo de cinco (5) días de haber tomado conocimiento de la aceptación del árbitro recusado o, en su caso, de las circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia.

c) El Secretario Técnico dará cuenta de la recusación al Tribunal Arbitral y notificará a la otra parte.

d) Si la otra parte está de acuerdo con la recusación o el árbitro recusado renuncia voluntariamente, éste será sustituido.

e) El árbitro recusado y la otra parte podrán presentar su descargo o expresar lo conveniente, según corresponda, dentro del plazo de cinco (5) días de haber sido notificados con la recusación.

f) Recibido el último descargo, en el plazo de cinco (5) días si el árbitro es único, la recusación es resuelta por el Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú" y, si es colegiado, resuelven la recusación los otros árbitros por mayoría absoluta. En caso no haber acuerdo entre los dos árbitros, la recusación será resuelta por dicho Coordinador Administrativo.

Artículo 20º. - Remoción.

El Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular "Arbitra Perú" podrá remover al árbitro que se encuentre impedido de hecho o de derecho de ejercer funciones, o en el caso que no asuma las mismas o no las ejerza, dentro de un plazo razonable, pese a haber

sido requerido. La remoción procede por decisión de oficio del Coordinador Administrativo o a iniciativa de parte.

Artículo 21°.- Nombramiento de árbitro sustituto

La designación de árbitro sustituto procederá en los casos siguientes:

- a) Recusación declarada fundada.
- b) Remoción
- c) Renuncia.
- d) Fallecimiento.

Cuando sea necesaria, por cualquier razón, la designación de un árbitro sustituto, se seguirá el mismo procedimiento establecido en el artículo 17° del presente Reglamento.

CAPÍTULO IV Trámite del Proceso

Artículo 22°.- Reglas del Procedimiento Arbitral

El Tribunal Arbitral dirigirá el procedimiento de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento. El Tribunal Arbitral podrá dictar las reglas complementarias que no se encuentren establecidas en el presente Reglamento.

Asimismo, el Tribunal Arbitral es competente para conocer y resolver sobre el fondo de la controversia y sobre cualquier cuestión conexa y accesoria a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales e incluso acerca de su propia competencia, así como sobre las oposiciones relativas a la existencia, eficacia o validez del convenio arbitral y respecto de la ineficacia o invalidez del acto jurídico que contenga el convenio arbitral.

Artículo 23°.- Instalación del Tribunal Arbitral

El Tribunal Arbitral procederá a su instalación con citación de las partes para cuyo efecto se elaborará un Acta de Instalación, bastando para ello la presencia de los árbitros y del Coordinador Administrativo o del Secretario Técnico, en su caso.

Artículo 24°.- Presentación de escritos

24.1. Instalado el Tribunal Arbitral, éste otorgará cinco (5) días para que la parte solicitante presente la demanda; recibida la demanda co-

rrerá traslado a la otra parte para que en un plazo de cinco (5) días la conteste.

24.2. Todos los escritos deben estar firmados por la parte que los presenten o sus representantes. No se requerirá firma de abogado.

24.3. De todo escrito, documento, anexo, recaudo y demás información, debe presentarse un original y tantas copias como partes y árbitros hayan en el arbitraje.

Artículo 25º.- Excepciones y objeciones

Se podrán proponer excepciones y objeciones al momento de contestar la demanda; las que serán puestas en conocimiento de la otra parte para que en el lapso de tres (3) días las absuelva. Con la absolución o no de la otra parte el tribunal arbitral en el plazo de cinco (5) días, resolverá las excepciones u objeciones dando por finalizada toda discusión al respecto.

Artículo 26º.- Reglas generales aplicables a las audiencias

Para el desarrollo de las audiencias se observará lo siguiente:

a) El Secretario Técnico notificará a las partes cuando menos con cinco (5) días de anticipación la fecha, hora y lugar de realización de las audiencias.

b) Todas las audiencias se celebrarán en privado.

c) El desarrollo de las audiencias constará en un acta que será suscrita por los árbitros, por las partes asistentes y por el Coordinador Administrativo o el Secretario Técnico en su caso.

d) Contra las decisiones del Tribunal Arbitral distintas al laudo, cabe la reconsideración, que puede ser presentada a iniciativa de una de las partes o del Tribunal Arbitral, por razones debidamente motivadas, en un plazo de tres (3) días de notificada la decisión.

Artículo 27º.- Pruebas

El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas así como para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de otras pruebas que estime conveniente.

Artículo 28º.- Peritos

El Tribunal Arbitral podrá nombrar por iniciativa propia o a solicitud de alguna de las partes, uno o más peritos para que dictaminen

sobre materias concretas. Recibido el dictamen pericial, el Tribunal Arbitral lo pondrá en conocimiento de las partes para que un plazo de cinco (5) días expresen por escrito su opinión u observaciones acerca del dictamen.

El costo del dictamen pericial será asumido por ambas partes cuando haya sido solicitado por el tribunal. En caso contrario, si fue solicitado por una de las partes ésta asumirá dicho costo.

Artículo 29º.- Conclusiones

El Tribunal Arbitral, una vez concluida la etapa probatoria, citará a las partes a una audiencia a fin que presenten sus conclusiones oralmente. Las partes podrán presentar sus conclusiones por escrito en un plazo de cinco (5) días de concluida la audiencia.

CAPÍTULO V

Transacción y Laudo Arbitral

Artículo 30º.- Transacción

Las partes pueden poner fin al arbitraje de común acuerdo, resolviendo la controversia de manera total o parcial, mediante concesiones recíprocas. Sobre las materias no acordadas en la transacción continuará el arbitraje.

Artículo 31º.- Adopción de decisiones

El Tribunal Arbitral funciona con la concurrencia de la mayoría de los árbitros. Las decisiones se adoptan por mayoría. Si no hay mayoría, la decisión la toma el Presidente del Tribunal Arbitral.

En caso de un Tribunal Arbitral integrado por Árbitro Único, la decisión le corresponde a éste.

Artículo 32º.- Plazo para dictar el laudo arbitral

Una vez presentadas las conclusiones o transcurrido el plazo para ello sin haberse cumplido con el trámite, el Tribunal Arbitral emitirá una resolución con citación para laudar y fijará el plazo correspondiente para expedir el laudo. El plazo no podrá exceder de treinta (30) días, prorrogables por una sola vez, por decisión del Tribunal Arbitral, hasta por quince (15) días adicionales.

Artículo 33º.- Forma del laudo

El laudo arbitral debe tener la siguiente formalidad:

- a) Debe constar por escrito.

b) Lugar y fecha de expedición.

c) Nombres de las partes y del (los) árbitro(s).

d) La cuestión sometida a arbitraje y una sumaria referencia a las alegaciones y conclusiones de las partes.

e) Valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión, en caso de arbitraje de derecho.

f) Fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas, en caso de arbitraje de derecho.

g) La decisión.

Artículo 34º.- Notificación del laudo

El laudo debe ser presentado al Centro dentro del plazo para laudar y notificado a las partes dentro de los cinco (5) días de entregado por el Tribunal Arbitral.

Artículo 35º.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo

Dentro de los cinco (5) días siguientes de la notificación del laudo, cualquiera de las partes podrá solicitar la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo. Solicitud que será puesta en conocimiento de la otra parte por un plazo de cinco (5) días. Con la absolución o sin ella el tribunal arbitral resolverá la solicitud en un plazo de cinco (5) días.

El Tribunal Arbitral podrá también por propia iniciativa proceder a la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del laudo.

Artículo 36º.- Ejecución del laudo

Lo ordenado en el laudo será ejecutado por los árbitros, quienes tienen las facultades otorgadas por ley, por el convenio arbitral y por el presente reglamento. Si lo ordenado no se cumple por una de las partes, la otra parte podrá solicitar su ejecución forzosa ante la autoridad judicial competente.

CAPÍTULO VI Costos Arbitrales

Artículo 37º.- Gastos por suscripción de Convenio

Los gastos administrativos que genere la suscripción de un convenio arbitral serán asumidos por la parte que desea acogerse al pro-

cedimiento arbitral el cual será abonado al momento de presentar la solicitud de suscripción de convenio.

Artículo 38°.- Costo administrativo

El costo administrativo que conlleve el procedimiento arbitral será asumido por la parte demandante. En caso la solicitud sea presentada en forma conjunta, dichos gastos serán asumidos por ambas partes. En ambos casos el pago del costo administrativo se efectuará al momento de presentar la solicitud.

Artículo 39°.- Pago de honorarios profesionales

Las partes deberán abonar el 50% del porcentaje que les corresponde pagar por concepto de honorarios profesionales al momento de la instalación del Tribunal Arbitral y la diferencia restante antes de expedirse el laudo.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera: La cláusula modelo de arbitraje del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” es la siguiente:

“Toda desavenencia, litigio o controversia que pudiera derivarse de este contrato, convenio o acto jurídico, incluidas las de su nulidad o invalidez, serán resueltas a través del arbitraje popular, mediante fallo definitivo, de conformidad con los Reglamentos del Centro de Arbitraje Popular “ARBITRA PERÚ”, a cuya administración, reglamentos y decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocerlas y aceptarlas en su integridad”.

Segunda: Las decisiones del Coordinador Administrativo del Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú” son definitivas e inapelables.

Tercera: En todo lo no previsto en el presente Reglamento se aplica lo dispuesto por el Decreto Legislativo No. 1071 y el Programa de Arbitraje Popular.

Cuarta: En caso que las partes no hayan previsto en sus contratos el sometimiento al arbitraje popular, éstas podrán solicitar la formalización de un Convenio Arbitral ante el Centro de Arbitraje Popular “Arbitra Perú”.

ANEXO III

**TABLA DE ARANCELES DEL TRIBUNAL ARBITRAL
INTEGRADO POR ÁRBITRO ÚNICO**

Nº	CUANTÍA	HONORARIOS DEL ÁRBITRO	HONORARIOS A PAGAR POR CADA PARTE
1	Hasta S/. 2 000,00	S/. 300,00	S/. 150,00
2	De S/. 2 001,00 a S/. 4 000,00	S/. 450,00	S/. 225,00
3	De S/. 4 001,00 a S/. 6 000,00	S/. 600,00	S/. 300,00
4	De S/. 6 001,00 a S/. 8 000,00	S/. 750,00	S/. 375,00
5	De S/. 8 001,00 a S/. 10 000,00	S/. 900,00	S/. 450,00
6	De S/. 10 001,00 a S/. 15 000,00	S/. 1 200,00	S/. 600,00
7	De S/. 15 001,00 a S/. 20 000,00	S/. 1 500,00	S/. 750,00
8	De S/. 20 001,00 a S/. 30 000,00	S/. 1 800,00	S/. 900,00
9	De S/. 30 001,00 a S/. 50 000,00	S/. 2 300,00	S/. 1 150,00
10	De S/. 50 001,00 a S/. 70 000,00	S/. 2 800,00	S/. 1 400,00

Nota: El costo administrativo que corresponda se encuentra establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de Justicia.

ANEXO IV**TABLA DE ARANCELES DEL TRIBUNAL ARBITRAL
INTEGRADO POR TRES MIEMBROS**

Nº	CUANTÍA	HONORARIOS DEL TRIBUNAL	HONORARIOS A PAGAR POR CADA PARTE
1	De S/. 2 001,00 a S/. 4 000,00	S/. 600,00	S/. 300,00
2	De S/. 4 001,00 a S/. 6 000,00	S/. 750,00	S/. 375,00
3	De S/. 6 001,00 a S/. 8 000,00	S/. 900,00	S/. 450,00
4	De S/. 8 001,00 a S/. 10 000,00	S/. 1 200,00	S/. 600,00
5	De S/. 10 001,00 a S/. 15 000,00	S/. 1 500,00	S/. 750,00
6	De S/. 15 001,00 a S/. 20 000,00	S/. 1 800,00	S/. 900,00
7	De S/. 20 001,00 a S/. 25 000,00	S/. 2 100,00	S/. 1 050,00
8	De S/. 25 001,00 a S/. 30 000,00	S/. 2 550,00	S/. 1 275,00
9	De S/. 30 001,00 a S/. 50 000,00	S/. 3 000,00	S/. 1 500,00
10	De S/. 50 001,00 a S/. 70 000,00	S/. 3 600,00	S/. 1 800,00

Nota: El costo administrativo que corresponda se encuentra establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de Justicia.

4. LEGISLACIÓN SOBRE ARBITRAJE DE CONSUMO

4.1. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR (LEY N° 29571)

4.1. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR (LEY N° 29571)

ÍNDICE

(...)

CAPÍTULO II JUSTICIA DE CONSUMO

SUB CAPÍTULO I SISTEMA DE ARBITRAJE DE CONSUMO

Artículo 137°.- Creación del Sistema de Arbitraje de Consumo	687
Artículo 138°.- Las juntas arbitrales	687
Artículo 139°.- Órganos arbitrales	687
Artículo 140°.- Carácter voluntario	687
Artículo 141°.- Distintivo del Sistema de Arbitraje de Consumo	688
Artículo 142°.- Lineamientos generales para la armonización de criterios.	688
Artículo 143°.- Intereses colectivos	688
Artículo 144°.- Exigibilidad de los laudos arbitrales y acuerdos	688

SUB CAPÍTULO II MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Artículo 145°.- Arbitraje.....	689
Artículo 146°.- Laudo arbitral	689
Artículo 147°.- Conciliación.....	689
Artículo 148°.- Mediación	690
Artículo 149°.- Acta de mediación.....	690

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.-	690
TERCERA.-	690

4.1. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR

LEY N° 29571 (*)

(...)

CAPÍTULO II **Justicia de Consumo**

SUBCAPÍTULO I **Sistema de Arbitraje de Consumo**

Artículo 137°.- Creación del Sistema de Arbitraje de Consumo

Créase el Sistema de Arbitraje de Consumo con el objetivo de resolver de manera sencilla, gratuita, rápida y con carácter vinculante, los conflictos entre consumidores y proveedores.

Artículo 138°.- Las juntas arbitrales

La Autoridad Nacional de Protección del Consumidor constituye las juntas arbitrales en cada localidad, en coordinación con los gobiernos regionales y locales, a fin de que éstas organicen el sistema y lo promuevan entre los agentes del mercado y los consumidores.

Artículo 139°.- Órganos arbitrales

Los órganos arbitrales son los encargados de resolver los conflictos de consumo. Están integrados por árbitros nominados por los representantes de los sectores empresariales interesados, las organizaciones de consumidores y usuarios, y la administración.

Artículo 140°.- Carácter voluntario

La sumisión de las partes al Sistema Arbitral de Consumo es voluntaria y debe constar por escrito o en cualquier otro medio fehaciente.

(*) Publicada el 02 de setiembre de 2010.

Artículo 141°.- Distintivo del Sistema de Arbitraje de Consumo

Los proveedores que se adhieran al Sistema de Arbitraje de Consumo quedan autorizados para ostentar en su publicidad, vitrinas, papel membretado y otros medios de difusión un distintivo especialmente creado, para que el público pueda identificarlos como parte del sistema de solución de conflictos.

Artículo 142°.- Lineamientos generales para la armonización de criterios

La Autoridad Nacional de Protección del Consumidor se encarga de establecer los lineamientos generales de interpretación de las normas para establecer un sistema de información oportuna y eficiente que permita armonizar criterios legales en todas las juntas arbitrales de consumo a nivel nacional.

Artículo 143°.- Intereses colectivos

El sometimiento de una controversia a arbitraje, conciliación o mediación no impide a la autoridad competente basarse en los mismos hechos como indicios de una infracción a las normas del presente Código para iniciar investigaciones y procedimientos de oficio por propia iniciativa que tengan por objeto la protección del interés colectivo de los consumidores.

La existencia de un arbitraje en trámite en el que se discute la posible afectación del interés particular de un consumidor, por hechos similares a los que son objeto de un procedimiento por afectación a intereses colectivos, no impide ni obstaculiza el trámite de este último.

En cualquier caso y aun cuando en la mediación o conciliación las partes arriben a un acuerdo, la autoridad competente puede iniciar por propia iniciativa o continuar de oficio el procedimiento, si del análisis de los hechos denunciados considera que pueden estar afectándose intereses colectivos.

Artículo 144°.- Exigibilidad de los laudos arbitrales y acuerdos

El laudo arbitral firme y el acta suscrita por las partes que contiene un acuerdo conciliatorio celebrado entre consumidor y proveedor, conforme a los mecanismos señalados en el presente capítulo, constituyen título ejecutivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 688° del Código Procesal Civil. El incumplimiento de un acuerdo conciliatorio o laudo celebrado entre consumidor y proveedor constituye una infracción al presente Código. En estos casos, si el obligado a cumplir con un acuerdo o laudo no lo hace, se le impone automáticamente una sanción de hasta el máximo de la multa permitida, para cuya gradua-

ción se toman en cuenta los criterios establecidos en el artículo 112º de este Código. Dicha multa debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días de notificada, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva. Si el obligado persiste en el incumplimiento, el Indecopi puede imponer una nueva multa duplicando sucesiva e ilimitadamente el monto de la última multa impuesta hasta que se cumpla con lo acordado. Las multas impuestas no impiden al Indecopi imponer una multa o sanción distinta al final de un procedimiento, de ser el caso. Asimismo, el Indecopi es competente para ordenar las medidas correctivas enunciadas en el presente Código. Este artículo es de aplicación para todos los acuerdos conciliatorios válidos celebrados entre consumidor y proveedor, incluidos aquellos obtenidos ante instituciones sin convenio con el Indecopi.

SUBCAPÍTULO II

Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos

Artículo 145º.- Arbitraje

El sometimiento voluntario del consumidor al arbitraje de consumo excluye la posibilidad de que éste inicie un procedimiento administrativo por infracción a las normas del presente Código o que pretenda beneficiarse con una medida correctiva dictada por la autoridad de consumo en los procedimientos que ésta pueda seguir para la protección del interés público de los consumidores.

Artículo 146º.- Laudo arbitral

El laudo arbitral que se emite en un arbitraje de consumo no es vinculante para la autoridad administrativa para que inicie o continúe de oficio un procedimiento administrativo en defensa del interés público de los consumidores.

Artículo 147º.- Conciliación

Los consumidores pueden conciliar la controversia surgida con el proveedor con anterioridad e incluso durante la tramitación de los procedimientos administrativos por infracción a las disposiciones de protección al consumidor a que se refiere el presente Código.

Los representantes de la autoridad de consumo autorizados para tal efecto pueden promover la conclusión del procedimiento administrativo mediante conciliación.

En la conciliación, el funcionario encargado de dirigir la audiencia, previo análisis del caso, puede intentar acercar las posiciones de las partes para propiciar un arreglo entre ellas o, alternativamente, propone una fórmula de conciliación de acuerdo con los hechos que son mate-

ria de controversia en el procedimiento, la que es evaluada por las partes en ese acto a fin de manifestar su posición o alternativas al respecto. La propuesta conciliatoria no genera responsabilidad de la persona encargada de la diligencia ni de la autoridad administrativa, debiendo constar ello en el acta correspondiente así como la fórmula propuesta.

Artículo 148º.- Mediación

Los consumidores pueden someter a mediación la controversia surgida con el proveedor con anterioridad a la tramitación de un procedimiento administrativo por infracción a las disposiciones de este Código.

Artículo 149º.- Acta de mediación

La propuesta que puede plantear el denunciado no constituye reconocimiento de los hechos denunciados, salvo que así lo señale de manera expresa.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- Implementación y ejecución del Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor y del Sistema de Arbitraje de Consumo

La implementación y la ejecución del Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor y del Sistema de Arbitraje de Consumo se sujetan al presupuesto institucional de las entidades involucradas sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

(...)

TERCERA.- Reglamentación posterior

En el plazo de ciento ochenta (180) días calendario contados a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, el Poder Ejecutivo expide las disposiciones reglamentarias de lo dispuesto en el artículo 37º; del Sistema de Arbitraje de Consumo creado en los artículos del 137º al 144º; del Registro de Infracciones y Sanciones establecido en el artículo 119º; del fondo para el financiamiento y la difusión de los derechos de los consumidores a que se refieren los párrafos 131.5 y 131.6 del artículo 131º; de la reglamentación de los procedimientos judiciales por intereses colectivos de los consumidores a que se refiere el párrafo 131.8 del referido artículo; del artículo 150º sobre el libro de reclamaciones; y de las condiciones del destino del monto para el funcionamiento de las asociaciones de consumidores a que se refiere el párrafo 156.2 del artículo 156º.

(...)

5. REGLAMENTOS ARBITRALES DE LOS PRINCIPALES CENTROS DE ARBITRAJE EN EL PERÚ

- 5.1. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA – CCL (2008)
- 5.2. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO AMERICANA DEL PERÚ – AmCHAM (2008)
- 5.3. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ (2008)

5.1. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA - CCL (2008)

ÍNDICE

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Glosario.....	697
Artículo 2º. Ámbito de aplicación del Reglamento.....	699
Artículo 3º.- Reglamento aplicable	699
Artículo 4º.- Funciones administrativas del Centro	699
Artículo 5º.- Declinación a la administración del arbitraje	699
Artículo 6º. Conclusión del trato directo u otros mecanismos de solución de controversias.....	700
Artículo 7º.- Lugar del arbitraje.....	700
Artículo 8º.- Domicilio	700
Artículo 9º.- Notificaciones.....	701
Artículo 10º.- Plazos.....	701
Artículo 11º.- Idioma del arbitraje	702
Artículo 12º.- Normas aplicables al fondo de la controversia	702
Artículo 13º.- Renuncia al derecho de objetar	702
Artículo 14º. Confidencialidad	702
Artículo 15º. Protección de información confidencial	703
Artículo 16º.- Certificación de las actuaciones.....	704

TÍTULO II PETICIÓN DE ARBITRAJE

Artículo 17º.- Inicio del arbitraje	704
Artículo 18º.- Comparecencia y representación	704
Artículo 19º.- Presentación de escritos	704
Artículo 20º.- Requisitos de la petición de arbitraje	705
Artículo 21º.- Admisión a trámite de la petición de arbitraje.....	706

Artículo 22º.- Facultades adicionales de la Secretaría General	706
Artículo 23º.- Apersonamiento.....	706

TÍTULO III TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 24º.- Número de árbitros	707
Artículo 25º.- Calificación de los árbitros	708
Artículo 26º.- Procedimiento de designación del Tribunal Arbitral	708
Artículo 27º.- Designación de árbitros por el Consejo	709
Artículo 28º.- Pluralidad de demandantes y demandados	710
Artículo 29º.- Imparcialidad e independencia.....	710
Artículo 30º.- Causales de recusación	710
Artículo 31º.- Procedimiento de recusación.....	710
Artículo 32º.- Remoción.....	711
Artículo 33º.- Renuencia	711
Artículo 34º.- Renuncia	712
Artículo 35º.- Nombramiento de árbitro sustituto.....	712

TÍTULO IV ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 36º.- Normas aplicables al arbitraje	713
Artículo 37º.- Instalación del Tribunal Arbitral.....	713
Artículo 38º.- Presentación de las posiciones de las partes	713
Artículo 39º.- Potestad de los árbitros para resolver acerca de su propia competencia.....	714
Artículo 40º.- Excepciones y objeciones al arbitraje	715
Artículo 41º.- Reglas generales aplicables a las audiencias	715
Artículo 42º.- Determinación de las cuestiones materia de pronuncia- miento del Tribunal Arbitral.....	716
Artículo 43º.- Pruebas	716
Artículo 44º.- Peritos	716
Artículo 45º.- Reglas aplicables a la actuación de declaraciones	717
Artículo 46º.- Alegaciones y conclusiones finales	717
Artículo 47º.- Cierre de la instrucción	717
Artículo 48º.- Parte renuente	717
Artículo 49º.- Reconsideración	718
Artículo 50º.- Medidas cautelares	718
Artículo 51º.- Ejecución de medidas cautelares.....	719
Artículo 52º.- Transacción	719

TÍTULO V
LAUDO

Artículo 53º.- Adopción de decisiones.....	720
Artículo 54º.- Formalidad del laudo	720
Artículo 55º.- Plazo	721
Artículo 56º.- Contenido del laudo	721
Artículo 57º.- Condena de costos	721
Artículo 58º.- Notificación del laudo	722
Artículo 59º.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo	722
Artículo 60º.- Efectos del laudo	723
Artículo 61º.- Requisitos para suspender la ejecución del laudo	723
Artículo 62º.- Ejecución arbitral del laudo	723
Artículo 63º.- Conservación de las actuaciones.....	72

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera.- Actuación como entidad nominadora.....	724
Segunda.- Procedimiento de recusación en arbitrajes no administrados...	725
Tercera.- Remoción en arbitrajes no administrados	725
Cuarto.- Cláusula Modelo del Centro	725
Quinta.- Denominación del Centro	726

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera.- Clase de arbitraje	726
Segunda.- Arbitrajes en trámite	726

5.1. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE
ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO
DE LIMA - CCL (2008)

REGLAMENTO DE ARBITRAJE

TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Glosario

Para la aplicación de este Reglamento, los términos que se indican a continuación tendrán el siguiente significado:

Arbitraje: Mecanismo de resolución de conflictos regulado por este Reglamento y supletoriamente por la Ley de Arbitraje, al que voluntariamente las partes se someten con el fin de dirimir sus controversias.

Arbitraje Internacional: Arbitraje cuyo lugar está dentro del territorio peruano y en el cual concorra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Si las partes al momento de la celebración del convenio arbitral tienen sus domicilios en Estados diferentes.

b) Si el lugar del arbitraje, determinado en el convenio arbitral o con arreglo a éste, está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus domicilios.

c) Si el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto de la controversia tiene una relación más estrecha, está situado fuera del territorio peruano, tratándose de partes domiciliadas en el Perú.

Arbitraje Nacional: Arbitraje cuyo lugar está dentro del territorio peruano y que no constituya un arbitraje internacional.

Centro: El Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

Consejo Directivo: El Consejo Directivo de la Cámara de Comercio de Lima.

Consejo Superior de Arbitraje: Órgano administrativo rector del Centro.

Convenio Arbitral: Acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas, respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza.

Demandado: La parte contra la que se formula una petición de arbitraje, ya sea que esté compuesta por una o más personas.

Demandante: La parte que formula una petición de arbitraje, ya sea que esté compuesta por una o más personas.

Gastos Arbitrales: Cantidad compuesta por la suma de los gastos administrativos del Centro y los honorarios del Tribunal Arbitral.

Ley: El Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje, así como sus modificaciones.

Petición de Arbitraje: La que se formula ante la Secretaría General para solicitar que se resuelva una controversia mediante arbitraje.

Reglamento: El presente Reglamento de Arbitraje.

Reglamentos Arbitrales: Conjunto de disposiciones reglamentarias aprobadas por el Consejo Directivo, a propuesta del Consejo Superior de Arbitraje, compuestas por el Estatuto del Centro, el Código de Ética, el Reglamento de Arbitraje y el Reglamento de Aranceles y Pagos.

Secretaría General: Órgano conformado por el Secretario General y los Secretarios Arbitrales, encargado del adecuado desarrollo de los arbitrajes que administra el Centro y de las demás funciones que señalen los Reglamentos Arbitrales.

Secretario General: Persona designada por el Consejo Directivo encargada de la administración y coordinación general de las labores del Centro, así como de las demás funciones que señalen los Reglamentos Arbitrales.

Secretario Arbitral: Persona designada por el Secretario General para actuar como secretario de un arbitraje.

Tribunal Arbitral: Órgano colegiado o árbitro único designado para resolver una controversia sometida a arbitraje administrado por el Centro.

Puede estar integrado por árbitros incorporados en el Registro de Árbitros del Centro o por árbitros que, sin formar parte de dicho Registro, sean designados por las partes o terceros, en las condiciones previstas en este Reglamento.

Artículo 2º.- Ámbito de aplicación del Reglamento

Salvo pacto expreso en contrario, el presente Reglamento se aplicará a todos aquellos casos, cuyos arbitrajes se inicien a partir del 1 de setiembre de 2008, en los que las partes hayan acordado o acuerden someter sus controversias presentes o futuras a un arbitraje administrado por el Centro o hayan incorporado o incorporen en su contrato la cláusula modelo de arbitraje del Centro o se hayan sometido a los Reglamentos del Centro.

Artículo 3º.- Reglamento aplicable

1. Si las partes así lo acuerdan, el Centro podrá administrar arbitrajes que incorporen reglas distintas a las aquí contempladas, aplicándose supletoriamente el presente Reglamento. Sin embargo, siempre será de aplicación el Reglamento de Aranceles y Pagos vigente a la fecha de inicio del arbitraje.

2. En todos los casos, las partes están impedidas de modificar, condicionar o reducir las funciones asignadas al Centro por los Reglamentos Arbitrales.

Artículo 4º.- Funciones administrativas del Centro

1. Las partes quedan sometidas al Centro como entidad administradora del arbitraje, con las facultades y obligaciones establecidas en los Reglamentos Arbitrales.

2. Las decisiones del Consejo Superior de Arbitraje son definitivas e inimpugnables, salvo disposición distinta de los Reglamentos Arbitrales.

3. Salvo pacto expreso en contrario, el acuerdo de las partes para aplicar este Reglamento, implicará el sometimiento a la administración del Centro.

Artículo 5º.- Declinación a la administración del arbitraje

1. Excepcionalmente, el Centro podrá declinar su designación como institución administradora de un arbitraje en los siguientes supuestos:a) Cuando alguna de las partes haya sido objeto de sanción, de acuerdo a los Reglamentos Arbitrales del Centro.

b) Cuando los periodos de suspensión del arbitraje acordados por las partes superen los noventa (90) días consecutivos o alternados.

c) Cuando exista cualquier otra circunstancia que lo amerite, a criterio del Consejo Superior de Arbitraje.

2. El Consejo Superior de Arbitraje, antes de la instalación del Tribunal Arbitral, se pronunciará sobre la declinación a la administración del arbitraje.

Artículo 6º.- Conclusión del trato directo u otros mecanismos de solución de controversias

Si antes de la presentación de la petición de arbitraje, las partes han pactado la aplicación del trato directo, negociación, conciliación u otro mecanismo autocompositivo de solución de controversias, la sola petición de arbitraje por una de ellas significa, sin admitirse prueba en contrario, la renuncia a la utilización de tales mecanismos, háyase o no iniciado su aplicación.

Artículo 7º.- Lugar del arbitraje

1. Los arbitrajes se desarrollan en la ciudad de Lima, en el domicilio del Centro.

2. Cuando medie acuerdo expreso de las partes y del Tribunal Arbitral, o la naturaleza del caso así lo exija, el Tribunal Arbitral podrá disponer que se realicen actuaciones fuera del domicilio del Centro, así como habilitar días y horarios para dichas actuaciones. En ningún caso, dicha decisión implicará limitar la obligación de administrar a cargo del Centro.

3. Excepcionalmente, el Centro podrá fijar un lugar y domicilio distinto atendiendo a las circunstancias del caso.

Artículo 8º.- Domicilio

1. El domicilio es aquel que las partes hubieren designado expresamente para los fines del arbitraje, conforme a lo dispuesto en el literal b) de los artículos 20º y 23º. A falta de éste, será el que se indique en el documento que contiene el convenio arbitral o, en su defecto, en la residencia habitual o lugar de actividades principales conocido del destinatario.

2. En caso el arbitraje sea nacional, el domicilio deberá ser fijado en el radio urbano de la ciudad de Lima.

Artículo 9º.- Notificaciones

1. El Centro es el encargado de efectuar las notificaciones o comunicaciones a las partes, a los miembros del Tribunal Arbitral y a cualquier otro participante en el arbitraje.

2. Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día que haya sido entregada de manera personal al destinatario o en que haya sido entregada en el domicilio designado para los fines del arbitraje o, en su defecto, en cualquier otro domicilio determinado conforme al artículo 8º de este Reglamento.

3. Si alguna de las partes se negara a recibir la notificación personalmente o no se encontrara en el domicilio, se certificará esta circunstancia y dicha parte se entenderá válidamente notificada.

4. Será válida la notificación o comunicación realizada por fax u otro medio de telecomunicación electrónico, telemático o de otra clase semejante, que permita tener constancia inequívoca de su remisión y recepción y que hayan sido señalados por la parte interesada en su petición de arbitraje o en un documento posterior.

Artículo 10º.- Plazos

Para efectos del cómputo de los plazos, se observarán las siguientes reglas:

a) Los plazos comenzarán a computarse desde el día siguiente de la notificación o comunicación correspondiente. Cuando el plazo deba ser cumplido por un órgano del Centro o por el Tribunal Arbitral, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente de la última notificación efectuada a las partes.

b) Los plazos establecidos en el Reglamento se computan por días hábiles, a no ser que expresamente se señale que son días calendario. Son días inhábiles los sábados, domingos y feriados no laborables en el lugar del domicilio del Centro y, en caso debidamente comprobado, en el lugar de domicilio de la parte que deba notificarse. Excepcionalmente, los árbitros podrán habilitar días inhábiles para llevar a cabo determinadas actuaciones, previa notificación a las partes.

c) Cuando el cómputo se efectúe por días calendario, el vencimiento de un plazo en día inhábil en el domicilio del Centro, determinará su prórroga hasta el primer día hábil siguiente.

d) Cuando el demandante o el demandado domicilien fuera del lugar del arbitraje, el Centro o el Tribunal Arbitral, según corresponda, podrán ampliar discrecionalmente los plazos contenidos en el presente Reglamento.

e) La facultad de ampliar los plazos podrá ser empleada por el Centro o el Tribunal Arbitral, según corresponda, en arbitrajes nacionales o internacionales, de existir cualquier otra circunstancia que amerite tal ampliación, incluso si los plazos estuviesen vencidos, en cuyo caso, dicha circunstancia deberá estar debidamente acreditada.

Artículo 11º.- Idioma del arbitraje

1. Los arbitrajes se desarrollarán en idioma castellano, salvo pacto distinto de las partes.

2. Las partes podrán presentar documentos en idioma distinto al que rige el arbitraje, en cuyo caso, el Tribunal Arbitral podrá ordenar que éstos sean acompañados de una traducción simple a tal idioma.

Artículo 12º.- Normas aplicables al fondo de la controversia

1. En el arbitraje nacional, el Tribunal Arbitral decidirá el fondo de la controversia, de acuerdo a derecho.

2. En el arbitraje internacional, el Tribunal Arbitral decidirá la controversia de conformidad con las normas jurídicas elegidas por las partes como aplicables al fondo de la controversia. Si las partes no indican las normas jurídicas aplicables, el Tribunal Arbitral aplicará las que estime apropiadas.

3. El Tribunal Arbitral decidirá en equidad o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente para ello.

4. En todos los casos, el Tribunal Arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato, teniendo en cuenta los usos y prácticas aplicables.

Artículo 13º.- Renuncia al derecho de objetar

Si una parte, conociendo o pudiendo conocer de la inobservancia o infracción de una norma de la Ley de la cual las partes pueden apartarse, o de un acuerdo de éstas, o de una disposición de este Reglamento o del Tribunal Arbitral, prosigue con el arbitraje y no objeta su incumplimiento dentro del plazo de cinco (5) días, contado desde que conoció o pudo conocer tal circunstancia, se considerará que renuncia a objetar el laudo por tales razones.

Artículo 14º.- Confidencialidad

1. Salvo pacto en contrario, las actuaciones arbitrales son confidenciales. Los árbitros, los miembros del Consejo Superior de Arbitraje, el Secretario General, los Secretarios Arbitrales, el personal del Centro,

las partes, su personal dependiente o independiente, sus representantes, abogados y asesores, así como los testigos, peritos y cualquier otra persona que intervenga en tales actuaciones, están obligados a guardar reserva sobre todos los asuntos e información relacionados con el arbitraje, incluido el laudo, salvo autorización expresa de las partes para su divulgación o uso, o cuando sea necesario hacerlos públicos por exigencia legal.

2. Las partes podrán hacer pública las actuaciones arbitrales o, en su caso, el laudo, para proteger o hacer cumplir un derecho o para interponer el recurso de anulación o ejecutar el laudo ante el Poder Judicial.

3. La inobservancia al deber de confidencialidad establecido en esta norma será sancionada conforme a lo dispuesto en el Código de Ética del Centro, sin perjuicio de las acciones que promueva el afectado contra el infractor.

4. Los terceros ajenos al arbitraje están impedidos de tener acceso a los expedientes y a las audiencias, salvo autorización expresa y escrita de ambas partes. Por excepción, el Tribunal Arbitral podrá autorizarlos, siempre que medie causa justificada. En cualquier caso, los terceros deberán cumplir con las normas de confidencialidad establecidas en este artículo, estando sujetos a las sanciones contempladas en el Código de Ética del Centro.

5. Salvo disposición distinta de cualquiera de las partes, o cuando se haya dispuesto la protección de información confidencial con arreglo al artículo 15º, luego de seis (6) meses de concluido el arbitraje, el Centro queda autorizado para publicar el contenido del laudo.

Artículo 15º.- Protección de información confidencial

1. El Tribunal Arbitral podrá adoptar las medidas necesarias destinadas a proteger la información confidencial de las partes.

2. Se entiende por información confidencial cualquier información que esté en posesión de una de las partes, no accesible al público, de importancia comercial, financiera o industrial y que sea tratada como tal por la parte que la detenta.

3. La parte interesada deberá solicitar al Tribunal Arbitral el tratamiento de la información como confidencial, explicando las razones que justifican tal solicitud. El Tribunal Arbitral, determinará si dicha información es confidencial. Si así lo decidiera, en casos excepcionales y debidamente motivados, el Tribunal Arbitral establecerá a quiénes y en qué condiciones podrá transmitirse esta información en todo o en parte.

Artículo 16°.- Certificación de las actuaciones

1. Cualquiera de las partes o la autoridad judicial dentro de su competencia, podrá solicitar copia certificada de las actuaciones arbitrales o de parte de ellas, la que será expedida por el Secretario General, quien certificará su autenticidad, previo pago del arancel correspondiente.

2. Salvo disposición distinta de cualquiera de las partes o cuando se haya dispuesto la protección de información confidencial con arreglo al artículo 15°, luego de seis (6) meses de concluido el arbitraje, el Centro queda autorizado para entregar copia certificada de las actuaciones arbitrales, con fines estrictamente académicos.

TÍTULO II PETICIÓN DE ARBITRAJE

Artículo 17°.- Inicio del arbitraje

El arbitraje se inicia en la fecha de presentación ante el Centro, de la petición de arbitraje respectiva dirigida al Secretario General.

Artículo 18°.- Comparecencia y representación

1. Las partes podrán comparecer en forma personal o a través de un representante debidamente acreditado y podrán ser asesoradas por las personas de su elección. Los nombres de los representantes y asesores, sus direcciones, números de teléfono u otras referencias con fines de comunicación, deberán ser informados al Centro y al Tribunal Arbitral, una vez instalado. Todo cambio de representante o asesor deberá también ser comunicado.

2. Las facultades y derechos de representación de los apoderados de las partes estarán reguladas por la ley del domicilio de estas últimas.

3. La representación conferida para actuar dentro de un arbitraje autoriza al representante a ejercer todos los derechos y facultades previstos en la Ley y este Reglamento sin restricción alguna, incluso para actos de disposición de derechos sustantivos que se discuten en las actuaciones arbitrales, salvo disposición en contrario.

Artículo 19°.- Presentación de escritos

1. Todos los escritos deben estar firmados por la parte que los presenta o su representante. No se requerirá firma de abogado.

2. De todo escrito, documento, anexo, recaudo y demás información, deberá presentarse un original y tantas copias como partes y árbitros hayan en el arbitraje.

Artículo 20°.- Requisitos de la petición de arbitraje

La petición de arbitraje deberá contener:

a) La identificación del demandante, consignando su nombre y el número de su documento de identidad, acompañándose copia del poder, si se actúa por representante. Tratándose de personas jurídicas, se indicará la razón o denominación social, los datos de su inscripción en el registro correspondiente, el nombre del representante y el número de su documento de identidad, acompañando copia de los respectivos poderes.

b) La indicación del domicilio del demandante para los fines del arbitraje, el cual deberá estar dentro del radio urbano de la ciudad de Lima, así como el número de teléfono, télex, telefacsímil, correo electrónico o cualquier otro medio de comunicación con el que se desee se realicen las notificaciones. En caso que la parte demandante domicilie fuera del territorio peruano, su domicilio podrá ser fijado fuera del Perú.

c) Los datos de identificación del demandado involucrado en la controversia y los necesarios para su adecuada notificación.

d) La copia del documento en el que conste el convenio arbitral o la evidencia del compromiso escrito entre las partes de someter sus controversias al arbitraje administrado por el Centro o, en su caso, la intención del demandante de someter a arbitraje una controversia determinada, no obstante que no exista un convenio arbitral.

e) La descripción de lo que será materia de demanda, incluyendo un resumen de la controversia, indicando sus posibles pretensiones y el monto involucrado, en caso éstas sean cuantificables. Dichas pretensiones podrán ser ampliadas o modificadas posteriormente, conforme al artículo 39° de la Ley.

f) De ser el caso, el nombre del árbitro que le corresponde designar y su respectivo domicilio o, de considerarlo conveniente, la solicitud para que tal designación sea realizada por el Centro.

g) Cualquier precisión relativa a las reglas aplicables al arbitraje.

h) Cuando se haya ejecutado una medida cautelar por una autoridad judicial, se deberá informar al respecto, adjuntando copia de los actuados correspondientes.

i) La aceptación expresa de someterse a este Reglamento.

j) Copia del comprobante de pago del arancel de presentación previsto en el Reglamento de Aranceles y Pagos.

Artículo 21º.- Admisión a trámite de la petición de arbitraje

1. El Secretario General está facultado para verificar el cumplimiento de los requisitos de la petición de arbitraje, indicados en el artículo 20º.

2. Si el Secretario General encuentra conforme la petición de arbitraje, la pondrá en conocimiento del demandado, a fin de que éste se apersona, dentro de un plazo de cinco (5) días de notificado, y cursará una comunicación al demandante informándole que su petición de arbitraje fue admitida.

3. Si encuentra que la petición de arbitraje no cumple los requisitos indicados en este Reglamento, otorgará al demandante un plazo de tres (3) días para que se subsanen las omisiones. Si este último no realiza la subsanación dentro del plazo otorgado, el Secretario General dispondrá el término de las actuaciones, sin perjuicio del derecho del demandante de volver a presentar su petición.

4. La decisión de la Secretaría General referida a la admisión a trámite o no de la petición de arbitraje es inimpugnable.

5. Cualquier recurso o cuestión previa que se interponga contra la admisión a trámite del arbitraje o que esté relacionada con la competencia del Tribunal Arbitral, será resuelto por éste, una vez instalado.

Artículo 22º.- Facultades adicionales de la Secretaría General

1. El Secretario General podrá designar un Secretario Arbitral, el cual se hará cargo del arbitraje. Igualmente, podrá disponer su cambio por otro Secretario Arbitral, de forma discrecional.

2. Vencido el plazo para absolver el traslado de la petición de arbitraje, la Secretaría General podrá citar a las partes a una Audiencia Preliminar.

Artículo 23º.- Apersonamiento

1. Dentro del plazo de cinco (5) días de notificada la petición de arbitraje, el demandado deberá presentar:

a) Su nombre y número de su documento de identidad, o en su caso, el de su representante, adjuntando la copia del poder correspondiente. Tratándose de personas jurídicas, se deberá indicar la razón o denominación social, los datos de su inscripción en el registro correspondiente, el nombre del representante y su número de documento de identidad, acompañando copia de los respectivos poderes.

b) Indicación de su domicilio para los fines del arbitraje, el cual deberá estar dentro del radio urbano de la ciudad de Lima, así como el número de teléfono, télex, telefax, correo electrónico o cualquier otro medio de comunicación con el que se desee se realicen las notificaciones. En caso que la parte demandada domicilie fuera del territorio peruano, su domicilio podrá ser fijado fuera del Perú.

c) Un resumen de su posición acerca de la controversia que el demandante somete a arbitraje, indicando sus posibles pretensiones y el monto involucrado, en caso éstas sean cuantificables. Dichas pretensiones, podrán ser ampliadas o modificadas posteriormente, conforme al artículo 39º de la Ley.

d) De ser el caso, el nombre del árbitro que le corresponde designar y su respectivo domicilio o, de considerarlo conveniente, la solicitud para que tal designación sea realizada por el Centro.

e) Cualquier precisión relativa a las reglas aplicables al arbitraje.

f) La aceptación expresa de someterse a este Reglamento.

2. De no apersonarse el demandado en el plazo señalado, se continuará con el arbitraje.

TÍTULO III TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 24º.- Número de árbitros

1. El arbitraje se desarrolla a cargo de un Tribunal Arbitral integrado por un número impar de árbitros.

2. Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo sobre el número de árbitros, el Consejo Superior de Arbitraje nombrará a un árbitro único, a menos que considere que la controversia justifica la designación de tres (3) árbitros. En este caso, cada parte nombrará a un árbitro dentro del término de cinco (5) días de notificadas con la decisión del Consejo Superior de Arbitraje, debiendo seguirse las reglas establecidas en el artículo 26º, en lo que fuera aplicable.

3. Si en el convenio arbitral se estableciera un número par de árbitros, los árbitros que se designen procederán al nombramiento de un árbitro adicional, el cual actuará como presidente del Tribunal Arbitral. De no realizarse tal nombramiento, la designación la efectuará el Centro.

4. Salvo pacto en contrario, la designación de los árbitros se realizará conforme a lo dispuesto en este Reglamento.

Artículo 25°.- Calificación de los árbitros

1. Pueden ser árbitros las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tengan incompatibilidad para actuar como árbitros.

2. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.

3. En el arbitraje nacional que deba decidirse en derecho, se requiere ser abogado, salvo acuerdo en contrario. De ser el caso, no se requerirá ser abogado en ejercicio ni pertenecer o estar inscrito o habilitado por ninguna asociación o gremio de abogados nacional o extranjera.

4. En el arbitraje internacional, en ningún caso se requiere ser abogado para ejercer el cargo.

Artículo 26°.- Procedimiento de designación del Tribunal Arbitral

1. Si las partes hubieran establecido el procedimiento a seguir para el nombramiento del Tribunal Arbitral, la Secretaría General verificará su cumplimiento, pudiendo complementarlo en lo que fuere necesario.

2. En defecto de lo previsto por el numeral anterior, el procedimiento de designación del Tribunal Arbitral, se regirá por las siguientes reglas:

a) Salvo que se haya acordado que la controversia será resuelta por un árbitro único o se haya previsto otro procedimiento de designación, cada parte podrá nombrar a un árbitro en la petición de arbitraje o en su contestación, según corresponda, se encuentren incluidos o no en el Registro de Árbitros del Centro. La Secretaría General procederá a notificar a los árbitros nombrados por las partes a fin de que expresen su aceptación a la designación, dentro de los cinco (5) días de notificados, salvo lo dispuesto en el literal b) de este artículo.

b) Si el árbitro designado por alguna o ambas partes, o por los árbitros de parte, en su caso, hubiera sido separado del Registro de Árbitros del Centro o se encontrare suspendido o impedido de integrarlo, la Secretaría General comunicará tal situación a quien lo designó a fin de que en un plazo de cinco (5) días designe un nuevo árbitro.

c) Si el árbitro designado rechazara su designación o no manifestara su conformidad dentro de los cinco (5) días de notificado, la Secretaría General otorgará a la parte que lo designó un plazo igual a fin de que nombre a otro árbitro.

d) Cumplidos los trámites referidos en los literales precedentes, según sea el caso, los árbitros procederán a designar al árbitro que presidirá el Tribunal Arbitral, dentro de los cinco (5) días siguientes, después de que la Secretaría General les haya comunicado que sus designaciones han quedado firmes y que no existe pendiente de resolver recusación alguna en su contra. En los arbitrajes nacionales, la designación del presidente deberá efectuarse entre los integrantes del Registro de Árbitros del Centro.

3. Efectuada la designación de un árbitro por una de las partes, tal designación no podrá dejarse sin efecto si ésta ha sido comunicada a la parte contraria.

Artículo 27º.- Designación de árbitros por el Consejo

1. De no haberse producido la designación de uno o más árbitros, conforme al artículo 26º, corresponde al Consejo Superior de Arbitraje efectuar la designación, entre los integrantes del Registro de Árbitros del Centro.

2. Si cualquiera de las partes hubiera delegado el procedimiento de designación al Centro, la Secretaría General solicitará dicha designación al Consejo Superior de Arbitraje, el que la realizará entre los integrantes del Registro de Árbitros del Centro.

3. El Consejo Superior de Arbitraje efectuará la designación siguiendo un procedimiento de asignación aleatoria, teniendo en cuenta, en lo posible, la naturaleza de la controversia, la especialidad requerida y lo hará también, en tanto se pueda, de manera rotativa.

4. En el arbitraje internacional, tratándose de árbitro único o del presidente del Tribunal Arbitral, el Consejo Superior de Arbitraje tendrá en cuenta la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

5. En el arbitraje internacional, siempre que medie justificación, el Consejo Superior de Arbitraje podrá designar como árbitro a una persona que no integre el Registro de Árbitros del Centro.

6. Luego de producida la designación del árbitro, la Secretaría General procederá a notificarlo a fin de que exprese su aceptación o no dentro de los cinco (5) días de notificado.

7. La falta de manifestación del árbitro acerca de su designación, dentro del plazo anterior, significa su negativa a aceptarla, sin perjuicio de lo previsto en el literal e) del artículo 10º.

Artículo 28°.- Pluralidad de demandantes y demandados

En todos los supuestos de designación del Tribunal Arbitral, en caso una o ambas partes, demandante o demandada, esté compuesta por más de una persona natural o jurídica, el árbitro que deba ser designado se nombrará de común acuerdo entre todas ellas. A falta de acuerdo, el Consejo Superior de Arbitraje procederá a la designación.

Artículo 29°.- Imparcialidad e independencia

1. Los árbitros no representan los intereses de las partes y ejercen el cargo con estricta independencia, imparcialidad y absoluta discreción. En el desempeño de sus funciones no están sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando además del secreto profesional.

2. Los árbitros se encuentran en todo momento sujetos a un comportamiento acorde con el Código de Ética del Centro.

Artículo 30°.- Causales de recusación

1. Los árbitros podrán ser recusados sólo por las causales siguientes:

a) Cuando no reúnan los requisitos previstos por las partes o exigidos por la Ley, por normas especiales o por los Reglamentos Arbitrales del Centro.

b) Cuando existan circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia.

2. Las partes no podrán recusar a los árbitros designados por ellas, o en cuyo nombramiento hayan participado, a menos que la causal de recusación haya sido conocida después de su nombramiento.

Artículo 31°.- Procedimiento de recusación

1. Para recusar a un árbitro, se observará el siguiente procedimiento:

a) La parte que recuse a un árbitro deberá comunicarlo por escrito al Secretario General, precisando los hechos, fundamentos y, de ser el caso, las pruebas de la recusación.

b) La recusación se presentará dentro del plazo de cinco (5) días de haber tomado conocimiento de la aceptación del árbitro recusado o, en su caso, de las circunstancias que dieron lugar a duda justificada respecto de su imparcialidad o independencia.

c) El Secretario General pondrá dicha recusación en conocimiento del árbitro recusado y de la otra parte para que manifiesten lo que estimen conveniente, dentro del plazo de cinco (5) días de haber sido notificados. Asimismo, informará de esta recusación al resto de integrantes del Tribunal Arbitral, de ser el caso.

d) Si la otra parte conviene con la recusación, o el árbitro recusado renuncia voluntariamente, éste será sustituido, sin que ello implique que las razones de la recusación sean válidas.

e) El Secretario General pondrá en conocimiento del Consejo Superior de Arbitraje todos los escritos relativos a la recusación para que la resuelva.

f) El Consejo Superior de Arbitraje podrá citar a las partes y al árbitro recusado a una audiencia para que expongan sus respectivas posiciones.

2. Una vez iniciado el plazo para la emisión del laudo, es improcedente cualquier recusación. Sin embargo, el árbitro debe considerar su renuncia, teniendo en cuenta los preceptos del Código de Ética del Centro, si se encuentra en una circunstancia que afecte su imparcialidad o independencia.

3. El trámite de la recusación no interrumpe el desarrollo del arbitraje, salvo que el Tribunal Arbitral estime que existen motivos atendibles para ello, en cuyo caso se suspenden los plazos.

4. De no prosperar la recusación formulada, la parte recusante sólo podrá cuestionar lo decidido mediante el recurso de anulación contra el laudo.

Artículo 32º.- Remoción

1. Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o de derecho para ejercer sus funciones, o por cualquier otro motivo no las ejerza dentro de un plazo razonable, el Consejo Superior de Arbitraje podrá disponer su remoción, a iniciativa propia o a solicitud de parte.

2. La parte que solicita la remoción deberá seguir el procedimiento previsto en el numeral 1 del artículo 31º, en lo que fuere aplicable.

Artículo 33º.- Renuencia

1. Si alguno de los árbitros rehúsa a participar en las actuaciones o está reiteradamente ausente en las deliberaciones del Tribunal Arbitral, los otros árbitros, una vez que hayan comunicado dicha situación a las partes, al Centro y al árbitro renuente, están facultados para

continuar con el arbitraje y para dictar cualquier decisión o laudo, no obstante la falta de participación del árbitro renuente.

2. Si en cualquier momento, los otros árbitros deciden no continuar con el arbitraje sin la participación del árbitro renuente, notificarán su decisión al Centro y a las partes. En este caso, el Consejo Superior de Arbitraje podrá disponer la remoción del árbitro renuente, a iniciativa propia o a solicitud de parte, conforme al procedimiento previsto en el numeral 1 del artículo 31º, en lo que fuere aplicable.

Artículo 34º.- Renuncia

1. El cargo de árbitro es pasible de renuncia por causa que resulte atendible a solo juicio del Consejo Superior de Arbitraje. A tal efecto, el árbitro deberá presentar una comunicación, debidamente motivada, dirigida a la Secretaría General.

2. Si el pedido de renuncia es manifiestamente infundado, el Consejo Superior de Arbitraje podrá aplicar las sanciones establecidas en el Código de Ética del Centro.

Artículo 35º.- Nombramiento de árbitro sustituto

1. La designación de árbitro sustituto procederá en los casos siguientes:

- a) Recusación declarada fundada.
- b) Renuncia.
- c) Remoción.
- d) Fallecimiento.

2. Cuando sea necesario por cualquier razón la designación de un árbitro sustituto, se seguirá el mismo procedimiento realizado para la designación del árbitro sustituido. Las actuaciones arbitrales se suspenderán hasta que la designación del nuevo árbitro haya quedado firme y no exista pendiente de resolver recusación en su contra.

3. Una vez reconstituido el Tribunal Arbitral, las actuaciones arbitrales continuarán desde el punto a que se había llegado en el momento en que se suspendieron. Sin embargo, en caso de sustitución del árbitro único o del presidente del Tribunal Arbitral, éstos decidirán, a su entera discreción, si es necesario repetir todas o algunas de las actuaciones anteriores. En caso de sustitución de cualquier otro árbitro, decide el Tribunal Arbitral.

TÍTULO IV ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 36°.- Normas aplicables al arbitraje

1. Con sujeción a lo dispuesto en este Reglamento, el Tribunal Arbitral podrá dirigir las actuaciones arbitrales del modo que considere apropiado. En caso no haya sido regulado por este Reglamento, el Tribunal Arbitral aplicará las reglas que estime pertinentes para el correcto desarrollo del arbitraje.

2. El Tribunal Arbitral es competente para resolver todas las cuestiones que se promuevan durante el arbitraje.

3. Si no existe disposición aplicable en las reglas aprobadas por las partes o por el Tribunal Arbitral, se podrá aplicar de manera supletoria, las normas de la Ley. Si no existe norma aplicable en la Ley, el Tribunal Arbitral podrá recurrir, según su criterio, a los principios arbitrales así como a los usos y prácticas en materia arbitral.

4. El Tribunal Arbitral podrá, a su criterio, ampliar los plazos que haya establecido para las actuaciones arbitrales, incluso si estos plazos estuvieran vencidos.

Artículo 37°.- Instalación del Tribunal Arbitral

1. Constituido el Tribunal Arbitral éste procederá a su instalación, pudiendo citar a las partes a una audiencia para tal efecto.

2. Si la instalación se lleva a cabo sin la presencia de las partes, el Tribunal Arbitral procederá a notificarles un acta con las reglas que serán aplicables al arbitraje, de conformidad con el artículo 36°.

3. En el acta, el Tribunal Arbitral podrá incluir las disposiciones complementarias aplicables al arbitraje.

Artículo 38°.- Presentación de las posiciones de las partes

1. Salvo pacto distinto de las partes o que el Tribunal Arbitral haya dispuesto otra cosa, el trámite del arbitraje se regirá por las siguientes reglas:

a) Una vez instalado, el Tribunal Arbitral otorgará al demandante un plazo de diez (10) días para que cumpla con presentar su demanda.

b) Recibida la demanda, el Tribunal Arbitral notificará al demandado para que la conteste y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción dentro de los diez (10) días de notificado.

c) En caso el demandado formule reconvencción, el Tribunal Arbitral notificará al demandante para que la conteste dentro de los diez (10) días de notificado.

2. Las partes pueden convenir someterse a un trámite alternativo de presentación simultánea de sus posiciones, el cual se regirá por las siguientes reglas:

a) Una vez instalado, el Tribunal Arbitral otorgará a las partes un plazo de diez (10) días para que, de manera simultánea, presenten sus respectivas posiciones.

b) Recibida la posición de cada parte, el Tribunal Arbitral la notificará a la contraria para que dentro del plazo de diez (10) días de notificada, proceda con su contestación.

c) El presente trámite no admite reconvencción.

3. En los escritos respectivos, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda, la naturaleza y las circunstancias de la controversia y las pretensiones que formula; por su parte, el demandado deberá establecer su posición respecto a lo planteado en la demanda.

4. Las partes deberán aportar todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar o proponer.

5. Salvo acuerdo en contrario, en el curso de las actuaciones, cualquiera de las partes podrá modificar o ampliar su demanda, contestación o reconvencción, de ser el caso, a menos que el Tribunal Arbitral considere que no corresponde permitir esa modificación en razón de la demora con que se hubiere hecho, el perjuicio que pudiera causar a la otra parte o cualquier otra circunstancia. El contenido de tales modificaciones y ampliaciones, deberá estar incluido dentro de los alcances del convenio arbitral.

Artículo 39°.- Potestad de los árbitros para resolver acerca de su propia competencia

El Tribunal Arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras circunstancias cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito, las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales.

Artículo 40º.- Excepciones y objeciones al arbitraje

1. Las partes podrán proponer excepciones y objeciones al arbitraje hasta el momento de contestar la demanda, la reconvencción o el escrito de presentación simultánea de posiciones, según corresponda, las que serán puestas en conocimiento de la contraparte para que proceda a su absolución, dentro del mismo término que se tuvo para contestar tales actos.

2. El Tribunal Arbitral determinará discrecionalmente el momento en que resolverá las excepciones u objeciones al arbitraje, pudiendo incluso pronunciarse sobre estos aspectos junto con las cuestiones relativas al fondo de la controversia. Contra la decisión del Tribunal Arbitral no cabe impugnación alguna, sin perjuicio del recurso de anulación de laudo, sea que la oposición u objeción haya sido desestimada o amparada.

Artículo 41º.- Reglas generales aplicables a las audiencias

Para el desarrollo de las audiencias se observará lo siguiente:

a) El Secretario General o el Secretario Arbitral, en su caso, notificará a las partes, cuando menos con dos (2) días de anticipación, la fecha, hora y lugar de realización de las audiencias.

b) Salvo acuerdo distinto de las partes o decisión del Tribunal Arbitral, todas las audiencias serán en privado. Sin perjuicio de la documentación presentada por escrito por las partes, podrá utilizarse registros magnéticos y grabaciones, dejándose constancia de ello en el acta respectiva.

c) El Tribunal Arbitral se encuentra facultado para citar a las partes a cuantas audiencias sean necesarias en cualquier estado del arbitraje y hasta antes de emitirse el laudo que le ponga fin.

d) El desarrollo de las audiencias constará en un acta que será suscrita por los árbitros, por las partes asistentes y por el Secretario General o el Secretario Arbitral, en su caso.

e) Si una o ambas partes no concurren a una audiencia, el Tribunal Arbitral podrá continuar con ésta. Si concurrendo, se negaran a suscribir el acta respectiva, se dejará constancia de ese hecho en el acta.

f) Las partes asistentes a la audiencia se consideran notificadas en el mismo acto de las decisiones dictadas en ella.

Artículo 42°.- Determinación de las cuestiones materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral

1. Presentadas las posiciones de las partes, conforme al artículo 38°, el Tribunal Arbitral podrá citarlas a audiencia con el siguiente propósito:

a) Determinar las cuestiones que serán materia de pronunciamiento del Tribunal Arbitral.

b) Admitir o rechazar los medios probatorios ofrecidos por las partes, sin perjuicio de las facultades contenidas en el artículo 43°.

c) Disponer, de estimarlo conveniente, la realización de una o más audiencias referidas a las cuestiones que serán materia de pronunciamiento por el Tribunal Arbitral. En estas audiencias, podrá llevarse a cabo la actuación de los medios probatorios que el Tribunal Arbitral determine.

2. Salvo pacto en contrario, el Tribunal Arbitral no podrá disponer la consolidación de dos o más arbitrajes o disponer la realización de audiencias conjuntas.

Artículo 43°.- Pruebas

1. El Tribunal Arbitral tiene la facultad de determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas, pudiendo ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarias.

2. El Tribunal Arbitral también estará facultado para prescindir motivadamente de las pruebas ofrecidas y no actuadas, según las circunstancias del caso.

3. Las partes podrán aportar pruebas adicionales cuando el Tribunal Arbitral las faculte para tal fin, por propia iniciativa o a solicitud de ellas.

Artículo 44°.- Peritos

1. El Tribunal Arbitral tiene la facultad de nombrar por iniciativa propia o a solicitud de las partes, uno o más peritos que podrán ser personas naturales o jurídicas, para que dictaminen sobre las materias que determine el Tribunal Arbitral.

2. Para tal efecto, el Tribunal Arbitral podrá requerir a cualquiera de las partes para que facilite al perito toda la información pertinente, presentando los documentos u objetos necesarios o facilitando el acceso a éstos.

3. Recibido el dictamen del perito, el Tribunal Arbitral notificará a las partes, a efectos de que expresen su opinión u observaciones acerca del dictamen, en el plazo que el Tribunal Arbitral determine discrecionalmente.

4. Las partes podrán aportar dictámenes periciales por peritos libremente designados por ellas, salvo pacto en contrario.

5. El Tribunal Arbitral está facultado, si así lo considera pertinente, a citar a los peritos designados por él a audiencia con el objeto de que expliquen su dictamen. Asimismo, podrá citar a los peritos de parte para dicho fin. El Tribunal Arbitral podrá determinar libremente el procedimiento a seguir en esta audiencia.

Artículo 45°.- Reglas aplicables a la actuación de declaraciones

1. El Tribunal Arbitral, por propia iniciativa o a solicitud de una de las partes, podrá citar a una persona a declarar sobre hechos o circunstancias relacionados al arbitraje.

2. El Tribunal Arbitral está facultado para regular discrecionalmente el trámite de la declaración.

Artículo 46°.- Alegaciones y conclusiones finales

El Tribunal Arbitral, por propia iniciativa o a petición de una de las partes, podrá invitarlas para que presenten sus alegaciones y conclusiones finales.

Artículo 47°.- Cierre de la instrucción

El Tribunal Arbitral declarará el cierre de la instrucción cuando considere que las partes han tenido la oportunidad suficiente para exponer su caso. Después de esta fecha, no podrán presentar ningún escrito, alegación ni prueba, salvo requerimiento o autorización del Tribunal Arbitral.

Artículo 48°.- Parte renuente

Cuando sin alegar causa suficiente a criterio del Tribunal Arbitral:

a) El demandante no presente su demanda dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral dará por terminadas las actuaciones, a menos que, oído el demandado, éste manifieste su voluntad de ejercitar alguna pretensión.

b) El demandado no presente su contestación dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral continuará las actuaciones, sin que

esa omisión se considere como una aceptación de las alegaciones del demandante.

c) Una de las partes no comparezca a una audiencia, no presente pruebas o deje de ejercer sus derechos en cualquier momento, el Tribunal Arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo con fundamento en las pruebas que tenga a su disposición.

Artículo 49º.- Reconsideración

1. Contra las resoluciones distintas al laudo procede sólo la reconsideración dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la resolución.

2. La reconsideración no suspende la ejecución de la resolución impugnada, salvo decisión distinta del Tribunal Arbitral.

3. La decisión que resuelve la reconsideración es definitiva e inimpugnable.

Artículo 50º.- Medidas cautelares

1. Una vez instalado, el Tribunal Arbitral, a petición de cualquiera de las partes, podrá adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para garantizar la eficacia del laudo, pudiendo exigir las garantías que estime convenientes para asegurar el resarcimiento de los daños y perjuicios que pudiera ocasionar la ejecución de la medida.

2. Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, contenida en una decisión que tenga o no forma de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo que resuelva definitivamente la controversia, el Tribunal Arbitral ordena a una de las partes:

a) Que mantenga o restablezca el statu quo en espera de que se resuelva la controversia.

b) Que adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del arbitraje, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al arbitraje.

c) Que proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar el laudo subsiguiente; o

d) Que preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.

3. El Tribunal Arbitral, antes de resolver, pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte. Sin embargo, podrá dictar una medi-

da cautelar sin necesidad de poner en conocimiento a la otra parte, cuando la parte solicitante justifique la necesidad de no hacerlo para garantizar que la eficacia de la medida no se frustre. Ejecutada la medida, podrá formularse reconsideración contra la decisión.

4. Las medidas cautelares solicitadas a una autoridad judicial antes de la instalación del Tribunal Arbitral no son incompatibles con el arbitraje ni consideradas como una renuncia a él. Ejecutada la medida, la parte beneficiada deberá iniciar el arbitraje dentro de los diez (10) días siguientes, si no lo hubiere hecho con anterioridad. Si no lo hace dentro de este plazo o habiendo cumplido con hacerlo, no se instala el Tribunal Arbitral dentro de los noventa (90) días de dictada la medida, ésta caduca de pleno derecho.

5. Instalado el Tribunal Arbitral, cualquiera de las partes puede informar a la autoridad judicial de este hecho y pedir la remisión al Tribunal Arbitral del expediente del proceso cautelar.

6. El Tribunal Arbitral está facultado para modificar, sustituir y dejar sin efecto las medidas cautelares que haya dictado, así como las medidas cautelares dictadas por una autoridad judicial, incluso cuando se trate de decisiones judiciales firmes. Esta decisión podrá ser adoptada por el Tribunal Arbitral, ya sea a iniciativa de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.

Artículo 51º.- Ejecución de medidas cautelares

1. El Tribunal Arbitral está facultado para ejecutar, a pedido de parte, sus medidas cautelares, salvo que, a su sola discreción, considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública.

2. En los casos de incumplimiento de la medida cautelar o cuando se requiera de ejecución judicial, la parte interesada podrá recurrir directamente a la autoridad judicial competente.

Artículo 52º.- Transacción

1. Si durante las actuaciones arbitrales las partes acuerdan resolver sus diferencias, en forma total o parcial, el Tribunal Arbitral dará por terminadas las actuaciones respecto de los extremos acordados y, si lo piden ambas partes y el Tribunal Arbitral no aprecia motivo para oponerse, se hará constar ese acuerdo en forma de laudo en los términos convenidos por las partes, sin necesidad de motivación.

2. Las actuaciones arbitrales continuarán respecto de los extremos de la controversia que no hayan sido objeto de acuerdo.

3. Previamente a la instalación del Tribunal Arbitral, el demandante puede dejar sin efecto su petición arbitral ante el Consejo Superior de Arbitraje. En ese supuesto, no se requiere notificar a la demandada ni pedir su aceptación.

4. Instalado el Tribunal Arbitral y antes de la notificación del laudo, las partes, de común acuerdo, podrán poner fin al arbitraje, dejando a salvo su derecho de iniciar otro arbitraje. En ese supuesto, el Tribunal Arbitral dará por terminadas las actuaciones.

5. Instalado el Tribunal Arbitral, cualquiera de las partes, antes de la notificación del laudo, puede dejar sin efecto una o más pretensiones, de la demanda o de la reconvencción, según el caso.

TÍTULO V LAUDO

Artículo 53º.- Adopción de decisiones

1. El Tribunal Arbitral colegiado funciona con la concurrencia de la mayoría de los árbitros que lo compone. Las resoluciones se dictan por mayoría de los árbitros, salvo disposición distinta de las partes. Si no hubiese mayoría, la decisión será tomada por el presidente del Tribunal Arbitral.

2. Los árbitros están prohibidos de abstenerse en las votaciones. Si a pesar de tal prohibición lo hicieran, se considerará que se adhieren a lo decidido por la mayoría o por el presidente, según corresponda, sin perjuicio de las sanciones que el Consejo Superior de Arbitraje disponga para tal efecto.

Artículo 54º.- Formalidad del laudo

1. El laudo debe constar por escrito y ser firmado por los árbitros. Tratándose de un Tribunal Arbitral colegiado, basta que sea firmado por la mayoría requerida para adoptar la decisión. Los árbitros podrán expresar su opinión discrepante. Se entiende que el árbitro que no firma ni emite su opinión discrepante, se adhiere a la decisión de la mayoría o a la del presidente, según corresponda.

2. El Tribunal Arbitral está facultado para emitir laudos parciales sobre cualquier cuestión que se haya determinado como materia sujeta a su pronunciamiento, si así lo estima conveniente, continuándose con el arbitraje respecto al resto de ellas. Estos laudos podrán ser recurridos en anulación luego de haber sido emitido el laudo final y sus rectificaciones, interpretaciones, integraciones o exclusiones, de ser el caso.

Artículo 55°.- Plazo

1. Dispuesto el cierre de la instrucción, conforme al artículo 47°, el Tribunal Arbitral procederá a resolver la controversia en un plazo no mayor de treinta (30) días, prorrogable, por una única vez, por decisión del Tribunal Arbitral, por quince (15) días adicionales.

2. En casos excepcionales, y de no mediar acuerdo entre las partes, el Consejo Superior de Arbitraje podrá autorizar al Tribunal Arbitral a fijar un plazo para emitir el laudo mayor al establecido en este Reglamento, o a establecer un plazo de prórroga mayor a aquél.

Artículo 56°.- Contenido del laudo

1. Todo laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 52°. Constarán en el laudo, la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje.

2. El Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 57°.

Artículo 57°.- Condena de costos

1. El Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral.

2. El término costos comprende:

a) Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral determinados por el Centro.

b) Los gastos administrativos del Centro.

c) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje, de haber sido debidamente solicitados.

d) El costo del asesoramiento pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral conforme a este Reglamento.

e) Los demás gastos originados en las actuaciones arbitrales.

3. Para los efectos de la condena correspondiente se tomará en consideración el resultado o sentido del laudo, así como la actitud que hubiesen tenido las partes durante el arbitraje, pudiendo penalizar el entorpecimiento o dilación manifiesto practicado por cualquiera de

las partes. También se podrá tomar en consideración la pertinencia y cuantía de las pretensiones y si su monto incidió sustancialmente en el incremento de los costos.

4. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones, entendiéndose como comunes los honorarios y los gastos del Tribunal Arbitral, los honorarios de los peritos designados por dicho colegiado por propia iniciativa y los gastos administrativos del Centro.

Artículo 58°.- Notificación del laudo

El laudo será notificado dentro del plazo de cinco (5) días, contado desde su presentación en el Centro por parte del Tribunal Arbitral.

Artículo 59°.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo

1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar al Tribunal Arbitral:

a) La rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico, informático o de naturaleza similar.

b) La interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.

c) La integración del laudo por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral.

d) La exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.

2. El Tribunal Arbitral pondrá la solicitud en conocimiento de la otra parte por diez (10) días. Vencido dicho plazo, con la absolución o sin ella, dicho colegiado resolverá la solicitud en un plazo de diez (10) días. Este plazo puede ser prorrogado a iniciativa del Tribunal Arbitral por diez (10) días adicionales.

3. El Tribunal Arbitral podrá también proceder a iniciativa propia a la rectificación, interpretación e integración del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

4. La rectificación, interpretación, integración y exclusión formarán parte integrante del laudo. Contra esta decisión no procede recurso de reconsideración. La notificación de estas decisiones se sujeta a lo dispuesto en el artículo 58°.

5. No cabe cobro alguno de honorarios por la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

Artículo 60°.- Efectos del laudo

De conformidad con la Ley, el laudo arbitral emitido y debidamente notificado es definitivo, inapelable, produce los efectos de la cosa juzgada, y es eficaz y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.

Artículo 61°.- Requisitos para suspender la ejecución del laudo

1. Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63° de la Ley.

2. La parte que interponga el recurso de anulación contra un laudo y solicite la suspensión de su ejecución, deberá presentar a la autoridad judicial competente, una carta fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática, extendida a favor de la otra parte, con una vigencia no menor a seis (6) meses, renovable hasta que se resuelva en definitiva el recurso de anulación, y por una cantidad equivalente a la cuantía del valor de la condena contenida en el laudo.

3. Si la condena, en todo o en parte, es puramente declarativa o no es valorizable en dinero o si requiere una liquidación o determinación que no sea únicamente una operación matemática, el Tribunal Arbitral podrá señalar un monto razonable en el laudo para la constitución de la fianza bancaria, en las mismas condiciones previstas en el numeral anterior, como requisito para disponer la suspensión de la ejecución.

Artículo 62°.- Ejecución arbitral del laudo

1. A solicitud de parte, el Tribunal Arbitral estará facultado para llevar a cabo la ejecución del laudo, salvo que, a su sola discreción, considere necesario o conveniente requerir la asistencia de la fuerza pública. En este caso, cesará en sus funciones sin incurrir en responsabilidad y entregará a la parte interesada, a costo de ésta, copia de los actuados correspondientes para que recurra a la autoridad judicial competente a efectos de la ejecución.

2. El Tribunal Arbitral requerirá el cumplimiento del laudo dentro del plazo de diez (10) días. La parte ejecutada sólo podrá oponerse, en el mismo plazo, si acredita con documentos el cumplimiento de la obligación requerida o la suspensión de la ejecución conforme al artículo 66° de la Ley. El Tribunal Arbitral correrá traslado de la oposi-

ción a la otra parte por el plazo de cinco (5) días. Vencido dicho plazo, resolverá dentro de los cinco (5) días siguientes.

3. La resolución que declara fundada la oposición sólo podrá ser materia de reconsideración.

4. Los actos de ejecución serán dirigidos discrecionalmente por el Tribunal Arbitral.

5. La ejecución arbitral del laudo dará lugar al pago de gastos arbitrales adicionales, conforme a lo establecido en el Reglamento de Aranceles y Pagos.

Artículo 63°.- Conservación de las actuaciones

1. El laudo emitido por el Tribunal Arbitral será conservado por el Centro. Los documentos serán devueltos a los interesados, únicamente a solicitud de éstos. A tal efecto, se dejará constancia de la entrega y se obtendrá y archivarán las copias de los documentos que el Centro considere necesarios, a costo del solicitante.

2. Transcurridos tres (3) años desde el término de las actuaciones arbitrales, el Centro podrá eliminar, sin responsabilidad alguna, todos los documentos relativos al arbitraje.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera.- Actuación como entidad nominadora

1. El Centro podrá actuar como entidad nominadora de árbitros en arbitrajes que no estén bajo su administración, cuando así lo acuerden las partes o en aplicación de lo dispuesto en los literales d. y e. del artículo 23° de la Ley.

2. En cualquiera de estos supuestos, la parte interesada deberá presentar una solicitud a la Secretaría General, acompañando copia del convenio arbitral y, en su caso, de la solicitud efectuada a la parte contraria para que se realice el nombramiento correspondiente.

3. La Secretaría General correrá traslado de la solicitud a la otra parte por un plazo de cinco (5) días. Absuelto el traslado o vencido dicho plazo sin haber sido absuelto, la Secretaría General podrá citar a una audiencia.

4. El Consejo Superior de Arbitraje será quien realice tal designación, siguiendo el mecanismo establecido en el artículo 27°.

5. El Centro podrá requerir de cualquiera de las partes información adicional que considere necesaria para el desempeño de sus funciones.

6. El Centro cobrará un arancel por cada solicitud de nombramiento, de acuerdo al Reglamento de Aranceles y Pagos.

7. En todo lo no previsto, se aplicarán las disposiciones sobre arbitraje administrado contenidas en este Reglamento.

Segunda.- Procedimiento de recusación en arbitrajes no administrados

1. El Centro podrá resolver recusaciones en arbitrajes que no estén bajo su administración, cuando así lo acuerden las partes o en aplicación de lo dispuesto en el literal d. del artículo 29º de la Ley.

2. Para resolver una solicitud de recusación se aplicará el procedimiento regulado en el artículo 31º, siendo el Código de Ética de aplicación complementaria a las normas que regulen el arbitraje correspondiente.

3. El Centro podrá requerir de cualquiera de las partes o del árbitro recusado información adicional que considere necesaria para el desempeño de sus funciones.

4. El Centro cobrará un arancel por cada solicitud de recusación, de acuerdo al Reglamento de Aranceles y Pagos.

5. En todo lo no previsto, se aplicarán las disposiciones sobre arbitraje administrado contenidas en este Reglamento.

Tercera.- Remoción en arbitrajes no administrados

1. El Centro podrá resolver remociones en arbitrajes que no estén bajo su administración, cuando así lo acuerden las partes o en aplicación de lo dispuesto en el artículo 30º de la Ley.

2. Para resolver una solicitud de remoción se aplicará el procedimiento regulado en el artículo 31º, en lo que fuera pertinente.

3. El Centro podrá requerir de cualquiera de las partes, del árbitro renuente o del Tribunal Arbitral información adicional que considere necesaria para el desempeño de sus funciones.

4. El Centro cobrará un arancel por cada solicitud de remoción, de acuerdo al Reglamento de Aranceles y Pagos.

5. En todo lo no previsto, se aplicarán las disposiciones sobre arbitraje administrado contenidas en este Reglamento.

Cuarto.- Cláusula Modelo del Centro

La cláusula modelo de arbitraje del Centro es:

“Todo litigio o controversia, derivados o relacionados con este acto jurídico, será resuelto mediante arbitraje, de conformidad con los Reglamentos Arbitrales del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, a cuyas normas, administración y decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocerlas y aceptarlas en su integridad”.

Quinta.- Denominación del Centro

Cualquier referencia al “Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima”, contenida en un convenio arbitral, se entiende hecha al “Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima”.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera.- Clase de arbitraje

En el arbitraje nacional, los convenios arbitrales, o en su caso las cláusulas y compromisos arbitrales, celebrados con anterioridad a la Ley, que no estipulen expresamente la clase de arbitraje, se regirán por las siguientes reglas:

1. Las cláusulas y compromisos arbitrales celebrados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1911 y el Código Civil de 1984 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

2. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia del Decreto Ley N° 25935 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de derecho.

3. Los convenios arbitrales celebrados bajo la vigencia de la Ley N° 26572 que no establecieron expresamente la clase de arbitraje, se entiende estipulado un arbitraje de conciencia.

Salvo pacto en contrario, cualquier divergencia sobre la clase de arbitraje deberá ser decidida por el Tribunal Arbitral como cuestión previa a la presentación de la demanda.

Segunda.- Arbitrajes en trámite

Los arbitrajes que al 1 de setiembre de 2008 se encuentren en trámite, se regirán por las disposiciones establecidas en el Reglamento Procesal de Arbitraje, vigente al momento de interposición de la petición de arbitraje, y por el presente Reglamento de manera supletoria, en todo lo no previsto por aquél.

5.2. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO AMERICANA DEL PERÚ - AmCham (2008)

ÍNDICE

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. El Centro Internacional de Arbitraje	731
Artículo 2. Sometimiento al Centro	732
Artículo 3. Sede del arbitraje	732
Artículo 4. Comunicaciones, notificaciones y plazos	732

INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 5. Demanda de arbitraje	733
Artículo 6. Contestación a la demanda y demanda reconventional	734
Artículo 7. Consolidación	734
Artículo 8. Excepción de incompetencia	735
Artículo 9. Pronunciamiento prima facie	735
Artículo 10. Representación	736

TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 11. Disposiciones generales	736
Artículo 12. Número y nombramiento de árbitros	737
Artículo 13. Nombramiento y confirmación por la Corte	738
Artículo 14. Pluralidad de partes	738
Artículo 15. Aceptación	738
Artículo 16. Recusación de los árbitros	738
Artículo 17. Sustitución de los árbitros	739

ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 18. Entrega de actuaciones	740
Artículo 19. Normas aplicables al arbitraje	740
Artículo 20. Idioma	740
Artículo 21. Derechos aplicables al fondo de la controversia	741

Artículo 22. Funcionamiento del tribunal arbitral	741
Artículo 23. Acta de Misión	741
Artículo 24. Nuevas demandas	742
Artículo 25. Desarrollo de las actuaciones	742
Artículo 26. Audiencias	743
Artículo 27. Renuencia de una parte	744
Artículo 28. Cierre de las audiencias	744
Artículo 29. Medidas provisionales de protección	744
Artículo 30. Terminación del arbitraje	745

LAUDO ARBITRAL

Artículo 31. Plazo para dictar el laudo	745
Artículo 32. Pronunciamiento del laudo	745
Artículo 33. Laudo por acuerdo de las partes	746
Artículo 34. Depósito, notificación y efectos del laudo	746
Artículo 35. Rectificación e interpretación del laudo	746
Artículo 36. Laudo complementario	747
Artículo 37. Exclusión del laudo	747
Artículo 38. Ejecución	747

COSTOS ARBITRALES

Artículo 39. Provisión para gastos del arbitraje	747
Artículo 40. Decisión sobre los costos del arbitraje	749

DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 41. Confidencialidad	750
Artículo 42. Modificación de plazos.....	750
Artículo 43. Renuncia	750
Artículo 44. Limitación de responsabilidad	751
Artículo 45. Reglas generales.....	751

ESTATUTO DEL CENTRO INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE AMCHAM PERÚ

EL CENTRO

Artículo 1. Estructura	751
Artículo 2. Sometimiento	751

LA CORTE DE ARBITRAJE

Artículo 3. Composición	752
-------------------------------	-----

Artículo 4. Funciones	752
Artículo 5. Sesiones	753
Artículo 6. Impedimentos	754
Artículo 7. Confidencialidad	754

LA SECRETARÍA GENERAL

Artículo 8. Atribuciones	755
Artículo 9. Nombramiento	755
Artículo 10. Funciones.....	755
TABLA DE ARANCELES.....	757

5.2. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE
ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO AMERICANA
DEL PERÚ – AMCHAM (2008)

REGLAS DE ARBITRAJE DE AMCHAM PERÚ (*)

EL CENTRO

Artículo 1. El Centro Internacional de Arbitraje

1. El Centro Internacional de Arbitraje (el Centro) está adscrito a la Cámara de Comercio Americana del Perú (AmCham Perú), se rige por su propio Estatuto y ejerce sus funciones con independencia de AmCham Perú y de sus órganos.

2. El Centro presta servicios de organización y administración de arbitraje nacional e internacional, de conformidad con estas Reglas.

3. Son órganos del Centro, la Corte de Arbitraje (la Corte) y la Secretaría General (la Secretaría).

4. La Corte tiene por función asegurar el cumplimiento de estas Reglas y las demás que le asigne su Estatuto.

5. La Secretaría tiene las funciones previstas en estas Reglas, las que son desempeñadas por el Secretario General (el Secretario), bajo la supervisión de la Corte. La Secretaría tiene su sede en la oficina principal de AmCham Perú.

6. Toda comunicación de cualquier parte o de los árbitros a la Corte debe ser dirigida por intermedio del Secretario General.

7. El Presidente de la Corte, y en su ausencia o a solicitud suya, el Vice-Presidente, tienen la facultad de tomar decisiones urgentes en nombre de la Corte, debiendo comunicarlas a sus miembros en la siguiente sesión.

(*) En vigor a partir del 1º de setiembre de 2008.

8. Las decisiones adoptadas por la Corte sobre las cuestiones relativas al arbitraje son definitivas y vinculantes para las partes y para el tribunal arbitral. Dichas decisiones tienen naturaleza administrativa.

Artículo 2. Sometimiento al Centro

1. Estas Reglas se aplican a los casos en los que las partes hayan utilizado el convenio arbitral modelo del Centro, o cualquier otro por el que acuerden encargar la organización y administración del arbitraje al Centro.

2. En cualquiera de los supuestos del artículo 2(1), las partes quedan sometidas al Centro como institución encargada de la organización y administración del arbitraje, con las facultades y obligaciones establecidas en estas Reglas y en el Estatuto del Centro.

Artículo 3. Sede del arbitraje

1. El arbitraje se realizará en la ciudad de Lima, salvo que las partes hayan convenido otra sede o que la Corte, según las circunstancias del caso y luego de oír a las partes, estime más apropiado fijar otra sede.

2. El tribunal arbitral, previa consulta con las partes, podrá celebrar audiencias y reuniones en cualquier lugar que considere apropiado.

3. El laudo se considera emitido en el lugar de la sede del arbitraje.

Artículo 4. Comunicaciones, notificaciones y plazos

1. Todas las comunicaciones escritas que se presenten por cualquiera de las partes, así como todos los documentos anexos a ellas, deberán entregarse con tantas copias como partes haya, más una para cada árbitro y otra para la Secretaría.

2. Todas las notificaciones y comunicaciones de la Secretaría y del tribunal arbitral deberán hacerse a la última dirección conocida de la parte destinataria o a la de su representante, según haya sido comunicada por ésta o por la otra parte. Dichas notificaciones o comunicaciones podrán efectuarse mediante entrega contra recibo, correo certificado, servicio de mensajería, facsímil, correo electrónico o por cualquier otro medio de telecomunicación que permita acreditar su envío.

3. Una notificación o comunicación se considerará efectuada el día en que haya sido recibida por la parte destinataria o por su representante o, en el caso de telecomunicaciones, el día de su transmisión.

4. Si una parte se negara a dejar constancia de haber sido notificada, el Secretario certificará esta circunstancia y se entenderá que dicha parte ha sido válidamente notificada desde la fecha de certificación.

5. Los plazos especificados en estas Reglas, o fijados de conformidad con ellas, comenzarán a contarse desde el día siguiente a aquel en que una comunicación o notificación se considere efectuada, según lo dispuesto en el artículo 4(3) o, en su caso, en el artículo 4(4).

6. Los días feriados o inhábiles se incluyen en el cómputo de los plazos. Si el último día del plazo coincidiera con un día feriado o inhábil en el lugar en que la notificación o comunicación se considere efectuada, el plazo vencerá el primer día hábil siguiente.

7. El tribunal arbitral puede en cualquier momento ampliar los plazos establecidos en sus decisiones o previstos para las partes en estas Reglas.

INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 5. Demanda de arbitraje

1. La parte que desee recurrir al arbitraje conforme a estas Reglas deberá dirigir su demanda de arbitraje a la Secretaría, la que notificará a la demandante y a la demandada la recepción de la demanda y la fecha de la misma.

2. Para todos los efectos, la fecha de recepción de la demanda por la Secretaría será considerada como la fecha de inicio del arbitraje.

3. La demanda deberá contener:

a) Los nombres, las direcciones y, de conocerse, los números de teléfono, fax y correos electrónicos de las partes.

b) La descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia.

c) La indicación de las pretensiones y de los montos reclamados.

d) El convenio arbitral y el contrato o documento con relación al cual surge la controversia.

e) La referencia a la forma de composición del tribunal arbitral y la designación del árbitro, cuando corresponda.

f) La referencia a la sede del arbitraje, al derecho aplicable y al idioma del arbitraje, de ser el caso.

4. La demandante deberá pagar el anticipo sobre gastos administrativos a que se refiere el artículo 39(1) al presentar su demanda. La

Secretaría, una vez recibido este anticipo, enviará a la demandada una copia de la demanda y de los documentos anexos a la misma para su contestación.

Artículo 6. Contestación a la demanda y demanda reconvenicional

1. Dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la demanda notificada por la Secretaría, la demandada deberá presentar su contestación, la que deberá contener:

a) Su nombre, dirección, número de teléfono, fax y correo electrónico.

b) Su posición sobre la naturaleza y circunstancias de la controversia.

c) Su posición sobre las pretensiones de la demandante.

d) La referencia a la forma de composición del tribunal arbitral y la designación del árbitro, cuando corresponda.

e) La referencia a la sede del arbitraje, el derecho aplicable y al idioma del arbitraje, de ser el caso.

2. Una copia de la contestación y de los documentos anexos a la misma será enviada por la Secretaría a la demandante.

3. Toda demanda reconvenicional formulada por la demandada deberá ser presentada simultáneamente con la contestación de la demanda, en documento separado y con la misma estructura de un escrito de demanda.

4. La demandada deberá pagar el anticipo de gastos administrativos a que se refiere el artículo 39(1) al presentar su demanda reconvenicional. La Secretaría, una vez recibido este anticipo, enviará a la demandante una copia de la reconvenición y de los documentos anexos a la misma para su contestación.

5. Dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la demanda reconvenicional notificada por la Secretaría, la demandante deberá presentar su contestación.

6. La Corte podrá ampliar cualquier plazo establecido en este artículo si considera que la ampliación es justificada.

Artículo 7. Consolidación

1. Cuando una parte presente una demanda relativa a una relación jurídica respecto de la cual ya exista un arbitraje regido por estas Re-

glas y pendiente entre las mismas partes, la Corte puede, a solicitud de cualquiera de ellas, consolidar la demanda al arbitraje pendiente, siempre y cuando el Acta de Misión no haya sido firmada o, en su caso, aprobada por la Corte. Luego de firmada o aprobada el Acta de Misión, la consolidación sólo procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.

Artículo 8. Excepción de incompetencia

1. El tribunal arbitral tiene la facultad de decidir sobre su propia competencia, incluyendo las excepciones relativas a la existencia, validez, eficacia y alcances del convenio arbitral. A tal fin, un convenio arbitral que forme o haya formado parte de un contrato se considerará como un convenio arbitral independiente de éste.

2. Si el tribunal arbitral admite la validez del convenio arbitral, conservará su competencia, incluso en caso de inexistencia, nulidad o ineficacia del contrato, para determinar los respectivos derechos de las partes y pronunciarse sobre sus pretensiones y alegaciones.

3. La excepción de incompetencia del tribunal arbitral debe ser formulada en el plazo de la contestación de la demanda o de la contestación de la reconvencción, según sea el caso. La excepción por exceso de actuación del tribunal arbitral, debe plantearse tan pronto como éste haya indicado su intención de decidir sobre cuestiones que, aunque hayan sido alegadas por cualquiera de las partes, excedan de la competencia del tribunal arbitral.

4. El tribunal arbitral sólo podrá admitir excepciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada. No obstante, podrá considerar estos temas por iniciativa propia en cualquier momento.

5. El tribunal arbitral resolverá la excepción de manera preliminar mediante una decisión sobre su competencia o en el laudo final que dicte, cuando a su criterio lo estime conveniente, según las circunstancias del caso.

Artículo 9. Pronunciamiento prima facie

Si la demandada no contesta a la demanda según lo previsto en el artículo 6º, o si alguna de las partes formula una o varias excepciones relativas a la existencia, validez, eficacia o alcance del convenio arbitral, si la Corte estuviere convencida, *prima facie*, de la posible existencia de un convenio arbitral de conformidad con estas Reglas, podrá decidir que prosiga el arbitraje. En este caso, corresponderá al tribunal arbitral tomar toda decisión sobre su propia competencia. Si la Corte

no estuviere convencida de la posible existencia del convenio arbitral, se notificará a las partes que el arbitraje no puede proseguir.

Artículo 10. Representación

1. Las partes podrán comparecer en persona o a través de representantes debidamente acreditados. Asimismo podrán estar asistidas por abogados y asesores de cualquier nacionalidad.

2. El tribunal arbitral, en cualquier estado de las actuaciones, podrá solicitar a las partes, la acreditación de la representación otorgada a sus representantes, en la forma que estime apropiada.

TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 11. Disposiciones generales

1. Todos los árbitros deben ser y permanecer independientes de las partes durante el arbitraje, no debiendo actuar en interés de ellas. Ningún árbitro, antes o después de su nombramiento, informará a las partes sobre aspecto alguno de la controversia o de su eventual resultado.

2. Ninguna parte o persona actuando en su nombre podrá tener comunicaciones referentes al caso sujeto a arbitraje, en ausencia de la otra parte, con cualquier árbitro o candidato a árbitro designado por una parte, salvo que sea exclusivamente para informar al candidato sobre la naturaleza general de la controversia, sobre los procedimientos anticipados para conocer sus calificaciones, disponibilidad o independencia respecto de las partes o para discutir sobre la idoneidad de los candidatos para ser escogidos como tercer árbitro, cuando las partes o los árbitros elegidos por ellas deban participar en dicha elección. Ninguna parte o persona actuando en su nombre podrá comunicarse, en ausencia de la otra parte, con cualquier candidato a presidir el tribunal arbitral.

3. La persona propuesta como árbitro debe suscribir, al aceptar el cargo, una declaración de independencia y dar a conocer por escrito a la Secretaría cualesquiera hechos o circunstancias susceptibles de producir dudas razonables sobre su independencia, desde el punto de vista de las partes. Asimismo deberá acompañar un resumen escrito de su actividad profesional presente y pasada. La Secretaría deberá comunicar por escrito dicha información a las partes y fijar un plazo para que expresen sus comentarios.

4. El árbitro deberá dar a conocer inmediatamente y por escrito, tanto a la Secretaría como a las partes, cualesquiera otras circunstan-

cias similares que pudieren surgir con posterioridad a la declaración de independencia y antes del término del arbitraje.

5. Las decisiones de la Corte con relación al nombramiento, confirmación o sustitución de un árbitro serán definitivas y las razones que las motiven no serán comunicadas.

6. El árbitro, por el hecho de aceptar su designación, se compromete a desempeñar su función hasta el término del arbitraje de conformidad con estas Reglas.

7. Salvo estipulación en contrario, el tribunal arbitral será constituido de conformidad con lo previsto en los artículos 12, 13 y 14.

Artículo 12. Número y nombramiento de árbitros

1. Las controversias serán resueltas por un árbitro o por tres árbitros.

2. Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo sobre el número de árbitros, la Corte nombrará un solo árbitro, a menos que considere que la controversia justifica la designación de tres árbitros. En este caso, la demandante deberá designar un árbitro dentro de los 10 días siguientes a la recepción de la notificación de la decisión de la Corte, y la demandada deberá designar un árbitro en un plazo de 10 días contados a partir de la recepción de la notificación de la designación hecha por la demandante. Si una parte se abstiene de designar árbitro, el nombramiento será hecho por la Corte. El tercer árbitro, quien actuará como presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Corte.

3. Cuando las partes hayan convenido que la controversia será resuelta por árbitro único, pueden designarlo de común acuerdo. Si las partes no lo hubieren designado dentro de los 10 días siguientes a la recepción de la notificación de la Secretaría General para que designen, el árbitro único será nombrado por la Corte.

4. Cuando la controversia haya de ser sometida a la decisión de tres árbitros, cada parte, en la demanda y en su contestación, respectivamente, deberá designar un árbitro. Si una parte se abstiene de designar árbitro, el nombramiento será hecho por la Corte. El tercer árbitro, quien actuará como presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Corte, a menos que las partes hayan convenido otro procedimiento para su designación. Si dicho procedimiento no resulta en una designación dentro del plazo fijado por las partes o por la Corte, ésta nombrará el tercer árbitro.

Artículo 13. Nombramiento y confirmación por la Corte

1. El Secretario está facultado para someter a decisión de la Corte, la confirmación de cualquier árbitro cuando lo considere necesario.

2. Al nombrar o confirmar un árbitro, la Corte deberá tener en cuenta la nacionalidad, residencia y cualquier otra relación que dicho árbitro tuviere con los países de los que son nacionales las partes o los demás árbitros, así como su disponibilidad y aptitud para conducir el arbitraje de conformidad con estas Reglas.

3. Cuando las partes tengan diferentes nacionalidades, el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral será de una nacionalidad distinta a la de las partes. No obstante, en circunstancias apropiadas y siempre que ninguna de las partes se oponga a ello, dentro del plazo fijado por la Corte, el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral podrá ser del país del cual una de las partes es nacional. La nacionalidad de las partes incluye la de los accionistas o partícipes mayoritarios.

4. Cuando el nombramiento de un árbitro corresponda a la Corte, ésta debe nombrar a alguno de los miembros de la Lista de Árbitros del Centro, salvo que atendiendo a las circunstancias del caso, considere apropiado nombrar a una persona que no forme parte de ella.

Artículo 14. Pluralidad de partes

1. Si hay varios demandantes o demandadas, y la controversia hubiera de someterse a la decisión de tres árbitros, los demandantes designarán conjuntamente a un árbitro, y los demandados conjuntamente designarán a un árbitro. El tercer árbitro, quien actuará como presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Corte.

2. Si los demandantes o los demandados no cumplen con efectuar una designación conjunta, la Corte nombrará a todos los árbitros.

Artículo 15. Aceptación

La Secretaría notificará a cada uno de los árbitros su designación, solicitando su aceptación por escrito y su declaración de independencia dentro de los 10 días siguientes. Vencido dicho plazo sin haberse recibido la aceptación y la declaración, se entenderá que no se acepta el nombramiento, en cuyo caso la Corte procederá a nombrar directamente al árbitro o los árbitros que sean necesarios para componer el tribunal arbitral.

Artículo 16. Recusación de los árbitros

1. Un árbitro podrá ser recusado por cualquiera de las partes si concurren circunstancias que originen dudas razonables sobre su im-

parcialidad o independencia. Una parte sólo podrá recusar al árbitro designado por ella misma, o en cuyo nombramiento haya participado, basándose en motivos conocidos con posterioridad a su designación.

2. La recusación deberá ser presentada por escrito a la Secretaría explicando los hechos y las circunstancias en que se funda, dentro de los 10 días siguientes a la recepción de la parte interesada de la notificación de la aceptación o confirmación del árbitro, o dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que dicha parte fue informada de los hechos y las circunstancias en que funda su recusación, si dicha fecha fuera posterior a la recepción de la mencionada notificación. La recusación no impide la constitución del tribunal arbitral.

3. La Corte debe pronunciarse sobre la recusación después que la Secretaría haya otorgado al árbitro en cuestión, a la otra parte y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral, la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

4. No será necesaria una decisión de la Corte si las partes convienen en la recusación o si el árbitro renuncia.

5. El tribunal arbitral, a su entera discreción, podrá suspender o continuar las actuaciones arbitrales mientras esté pendiente la recusación.

Artículo 17. Sustitución de los árbitros

1. Un árbitro será sustituido cuando fallezca, cuando su renuncia o su recusación sea aceptada por la Corte o cuando todas las partes así lo soliciten.

2. Un árbitro también podrá ser sustituido, a iniciativa de la Corte, cuando ésta decida que existe un impedimento legal o de hecho para el cumplimiento de sus funciones, o que el árbitro no cumple con éstas de conformidad con estas Reglas o dentro de los plazos establecidos.

3. Cuando en virtud de la información que haya llegado a su conocimiento, la Corte contemple la posibilidad de aplicar el artículo 17(2), deberá resolver al respecto después que al árbitro en cuestión, a las partes y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral, se les haya concedido la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

4. La Corte decidirá los honorarios que debe percibir el árbitro cesado, según estime apropiado, dependiendo de las circunstancias.

5. En caso de sustitución de un árbitro, la Corte decidirá, de manera discrecional, si debe seguirse o no el procedimiento original de designación. Una vez reconstituido, el tribunal arbitral resolverá, después de haber invitado a las partes a presentar sus observaciones, si es necesario repetir algunas o todas las actuaciones anteriores.

6. Después del cierre de las audiencias, en lugar de sustituir a un árbitro que ha fallecido o ha sido cesado por la Corte según lo dispuesto en los artículos 17(1) y 17(2), la Corte podrá decidir, cuando lo considere apropiado, que los árbitros restantes continúen con el arbitraje. Al decidir al respecto, la Corte tomará en cuenta la opinión de los árbitros restantes y de las partes, así como cualquier otra cuestión que considere pertinente en las circunstancias.

ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 18. Entrega de actuaciones

La Secretaría entregará las actuaciones al tribunal arbitral tan pronto como éste sea constituido, siempre y cuando haya sido pagada la provisión para gastos que hubiere requerido la Secretaría conforme al artículo 39(3).

Artículo 19. Normas aplicables al arbitraje

1. Las actuaciones ante el tribunal arbitral se registrarán por estas Reglas y, en caso de silencio de éstas, por las normas que las partes o, en su defecto, el tribunal arbitral determinen, con referencia o no a la ley de arbitraje de la sede.

2. En todos los casos, el tribunal arbitral deberá actuar imparcialmente y asegurarse de que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso.

Artículo 20. Idioma

1. A falta de acuerdo entre las partes, una vez constituido el tribunal arbitral, determinará el o los idiomas del arbitraje teniendo en cuenta cualesquiera circunstancias pertinentes, incluido el idioma del contrato y del convenio arbitral.

2. El tribunal arbitral podrá ordenar que cualquier documento que se entregue en otro idioma, esté acompañado por una traducción al idioma o idiomas del arbitraje en la forma que estime adecuada.

Artículo 21. Derechos aplicables al fondo de la controversia

1. Las partes podrán acordar libremente el derecho o los derechos que el tribunal arbitral deberá aplicar al fondo de la controversia. A falta de acuerdo de las partes, el tribunal arbitral aplicará los derechos que considere apropiados.

2. En todos los casos, el tribunal arbitral deberá tener en cuenta las estipulaciones del contrato y los usos comerciales pertinentes.

3. El tribunal arbitral decidirá *ex aequo et bono* únicamente si las partes, de común acuerdo, le han otorgado esa facultad.

Artículo 22. Funcionamiento del tribunal arbitral

1. Salvo acuerdo distinto de las partes, se requerirá en las audiencias la presencia de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral.

2. Las decisiones del tribunal arbitral se adoptarán por mayoría de votos de todos sus miembros. Si no hubiere mayoría, la decisión será tomada por el presidente.

3. El tribunal arbitral podrá deliberar en cualquier lugar que considere apropiado. Las deliberaciones del tribunal arbitral se realizarán en privado y permanecerán secretas. Sólo los miembros del tribunal arbitral tomarán parte en sus deliberaciones, salvo decisión distinta de los árbitros.

4. Para la deliberación y adopción de decisiones, incluido el laudo, los árbitros pueden llevar a cabo sesiones no presenciales y tomar decisiones mediante el uso de medios electrónicos que dejen constancia de su manifestación de voluntad.

5. El presidente del tribunal arbitral con el consentimiento de los demás árbitros, podrá adoptar decisiones de mero trámite.

Artículo 23. Acta de Misión

1. Tan pronto como reciba de la Secretaría las actuaciones, el tribunal arbitral elaborará, sobre la base de los documentos presentados o en presencia de las partes y teniendo en cuenta lo expuesto por éstas, un documento que precise su misión. Dicho documento deberá contener particularmente:

a) Nombre y calidad en que intervienen las partes.

b) Dirección de las partes donde deban enviarse las notificaciones del arbitraje.

c) Nombre y dirección de los árbitros.

d) Una exposición sumaria de las pretensiones y reclamaciones de las partes

e) Una lista de los puntos en controversia por resolver, sólo si los árbitros lo consideren apropiado.

f) La referencia a las facultades conferidas al tribunal arbitral para decidir *ex aequo et bono*.

g) La sede del arbitraje.

2. El Acta de Misión debe ser firmada por las partes y por los árbitros dentro de los 60 días siguientes a la entrega de las actuaciones al tribunal arbitral. La Corte puede, por solicitud motivada del tribunal arbitral o, si lo estima necesario por iniciativa propia, ampliar dicho plazo.

3. Si una de las partes se rehúsa a participar en su redacción, o no la firma, el Acta de Misión deberá someterse a la Corte para su aprobación. Tan pronto como el Acta de Misión sea firmada o aprobada por la Corte, el arbitraje continuará su curso.

4. Al preparar el Acta de Misión, o en cuanto le sea posible luego de ella, el tribunal arbitral, consultando con las partes, deberá establecer en un documento separado el calendario provisional que pretenda seguir en la conducción de las actuaciones arbitrales y lo comunicará a las partes.

Artículo 24. Nuevas demandas

1. Una vez firmada el Acta de Misión o, en su caso, aprobada por la Corte, ninguna de las partes podrá formular nuevas demandas, principales o reconventionales, que estén fuera de los límites fijados en el Acta, salvo autorización del tribunal arbitral. Los árbitros al decidir al respecto, deberán tener en cuenta la naturaleza de las nuevas pretensiones o reclamaciones, el estado de las actuaciones, el perjuicio que pudiera causar a la otra parte y las demás circunstancias pertinentes.

2. El tribunal arbitral fijará un plazo adecuado para que la otra parte presente su contestación a las nuevas demandas.

Artículo 25. Desarrollo de las actuaciones

1. El tribunal arbitral conducirá las actuaciones en el plazo más breve posible de la manera que considere apropiada, siempre que las partes sean tratadas con igualdad y se les confiera la oportunidad razonable para exponer su caso. Las partes harán todo lo posible para un desarrollo eficiente y rápido del arbitraje.

2. El tribunal arbitral podrá resolver la controversia sólo con base en los documentos aportados por las partes, sin necesidad de convocar a audiencia, salvo si alguna de ellas solicita una audiencia. No obstante, a falta de tal solicitud, podrá oírlos por iniciativa propia, cuando lo considere conveniente.

3. Cada parte tiene la carga de probar los hechos en los cuales sustenta su demanda o contestación, salvo disposición legal diferente.

4. El tribunal arbitral podrá decidir la audición de testigos, peritos nombrados por las partes o de cualquier otra persona, en presencia de las partes, o en su ausencia, siempre y cuando éstas hayan sido debidamente convocadas.

5. El tribunal arbitral podrá nombrar uno o varios peritos independientes, definir su misión y recibir sus dictámenes. Los árbitros enviarán copia de los dictámenes a todas las partes y les otorgará la oportunidad de expresar por escrito su opinión sobre ellos. Las partes podrán examinar cualquier documento sobre el cual se apoye el perito para su dictamen. Las partes tendrán la oportunidad de interrogar en audiencia a cualquier perito nombrado por el tribunal arbitral a petición de cualquiera de ellas. A esta audiencia, las partes podrán acudir con peritos de parte para que opinen sobre los temas en cuestión.

6. El tribunal arbitral, a solicitud de cualquiera de las partes o por iniciativa propia, podrá visitar cualquier lugar relacionado con la controversia o llevar a cabo indagaciones en ese lugar. A tal efecto, con la debida anticipación, definirá el alcance de la visita o el objeto de las indagaciones, el procedimiento que se debe seguir, el calendario y demás disposiciones pertinentes.

7. En cualquier momento de las actuaciones, el tribunal arbitral a solicitud de una de las partes o por propia iniciativa podrá, a su entera discreción, requerir a cualquiera de las partes para que aporte pruebas que considere necesarias.

8. El tribunal arbitral determinará la admisión, relevancia y valor de las pruebas presentadas por las partes.

Artículo 26. Audiencias

1. El tribunal arbitral convocará a las partes con antelación razonable para que comparezcan a audiencia en el día y en el lugar que determine.

2. El tribunal arbitral tendrá la dirección de las audiencias, en las cuales las partes tienen derecho a estar presentes. Salvo autorización del tribunal arbitral y de las partes o disposición legal diferente, las

audiencias serán privadas y no estarán abiertas a personas ajenas al arbitraje.

3. El tribunal arbitral determinará si se ha de registrar o no una audiencia y, de ser el caso, en qué forma.

4. Con carácter previo a la celebración de la audiencia, el tribunal arbitral podrá remitir a las partes una lista de las cuestiones que deberán ser contestadas con especial atención.

Artículo 27. Renuencia de una parte

1. Si una parte, sin causa justificada, no presenta su escrito de contestación de una demanda dentro del plazo establecido, se continuará con el arbitraje.

2. Si una parte debidamente notificada conforme a estas Reglas, sin causa justificada, no comparece a una audiencia, el tribunal arbitral continuará con el arbitraje.

3. Si una de las partes debidamente requerida para presentar pruebas o tomar cualesquiera otras medidas en el arbitraje, no lo hace dentro del plazo establecido por el tribunal arbitral sin que medie causa justificada, el tribunal arbitral podrá apreciar esta circunstancia y dictar el laudo basándose en las pruebas a su disposición.

Artículo 28. Cierre de las audiencias

1. El tribunal arbitral declarará el cierre de las audiencias cuando considere que las partes han tenido la oportunidad suficiente para exponer su caso. Después de esa fecha no podrá presentarse ningún escrito, alegación ni prueba, salvo requerimiento o autorización del tribunal arbitral.

2. El tribunal arbitral, por propia iniciativa o a pedido de parte, podrá reabrir las audiencias en cualquier momento antes de la emisión del laudo, si lo considera apropiado.

Artículo 29. Medidas provisionales de protección

1. El tribunal arbitral podrá, desde el momento en que se le haya entregado las actuaciones, ordenar, a solicitud de parte, cualesquiera medidas provisionales que considere apropiadas, luego de escuchar a la otra parte, salvo cuando ello pueda implicar que se frustre la eficacia de la medida. El tribunal arbitral podrá subordinar dichas medidas al otorgamiento de una garantía adecuada por la parte que las solicite. Las medidas mencionadas deberán ser adoptadas mediante decisión motivada.

2. Las partes podrán, antes de la entrega de las actuaciones al tribunal arbitral y, en circunstancias apropiadas, aun después con autorización del tribunal arbitral, solicitar a cualquier autoridad judicial competente la adopción de medidas provisionales. La solicitud que una parte haga a una autoridad judicial con el fin de obtener tales medidas o la ejecución de medidas similares ordenadas por un tribunal arbitral, no contraviene el convenio arbitral ni constituye una renuncia a éste y no afecta los poderes del tribunal arbitral al respecto. Dicha solicitud, así como cualquier medida adoptada por la autoridad judicial, debe ser notificada sin dilación a la Secretaría, la que deberá informar al tribunal arbitral.

Artículo 30. Terminación del arbitraje

Si una de las partes solicita que se ponga término al arbitraje antes del laudo, el tribunal arbitral ordenará su terminación, salvo que la otra parte formule objeción, en cuyo caso debe continuarse con las actuaciones. Si no se hubiera constituido el tribunal arbitral, corresponderá esta función al Secretario.

LAUDO ARBITRAL

Artículo 31. Plazo para dictar el laudo

1. El laudo final así como cualquier opinión individual deberá dictarse dentro de los 60 días siguientes al cierre de las audiencias.

2. La Corte puede, en virtud de solicitud motivada del tribunal arbitral o, si lo estima necesario, por iniciativa propia, ampliar dicho plazo.

Artículo 32. Pronunciamiento del laudo

1. Cuando el tribunal arbitral esté compuesto por más de un árbitro, el laudo se dictará por mayoría. A falta de mayoría, prevalece como laudo la decisión del presidente del tribunal arbitral.

2. El tribunal arbitral dictará el laudo por escrito, el que deberá estar motivado. El laudo contendrá la fecha en que se ha dictado, la sede del arbitraje y la firma de los miembros del tribunal arbitral o de aquellos miembros que aprueben su contenido o, en su caso, del presidente del tribunal arbitral.

3. Cualquier miembro del tribunal arbitral podrá acompañar al laudo su opinión individual, sea que disienta o no con la mayoría.

4. Durante el desarrollo de las actuaciones, el tribunal arbitral podrá dictar laudos parciales sobre diferentes aspectos de la controver-

sia. Estos laudos tendrán el mismo valor y los mismos efectos que el laudo final.

5. El tribunal arbitral podrá consultar a la Corte en cuestiones de forma, particularmente para asegurarse de que el laudo sea ejecutable.

Artículo 33. Laudo por acuerdo de las partes

Si las partes llegan a un acuerdo después que las actuaciones hayan sido entregadas al tribunal arbitral de conformidad con lo previsto en el artículo 18º, se dejará constancia de dicho acuerdo en un laudo, siempre y cuando las partes así lo hayan solicitado y el tribunal arbitral esté de acuerdo con dictarlo.

Artículo 34. Depósito, notificación y efectos del laudo

1. Todo laudo dictado de conformidad con estas Reglas debe ser depositado en original en la Secretaría.

2. Dentro de los 10 días siguientes de depositado el laudo,

la Secretaría deberá notificar a las partes el texto firmado por el tribunal arbitral siempre y cuando los gastos del arbitraje hayan sido íntegramente pagados por las partes o por una de ellas.

3. El Secretario proporcionará a las partes, cuando le fueren solicitadas, copias certificadas adicionales del laudo.

4. Todo laudo será definitivo, inapelable y obligatorio para las partes. Al someter su controversia a arbitraje bajo estas Reglas, las partes se obligan a cumplir sin demora cualquier laudo que se dicte.

Artículo 35. Rectificación e interpretación del laudo

1. El tribunal arbitral puede rectificar por iniciativa propia cualquier error de cálculo, tipográfico o de naturaleza similar que contenga el laudo, dentro de los 15 días siguientes a su fecha de emisión.

2. Toda solicitud de rectificación de un error del tipo previsto en el artículo 35(1) o de interpretación del laudo formulada por una parte, deberá dirigirse a la Secretaría dentro de los 15 días siguientes a la recepción del laudo por dicha parte. El tribunal arbitral otorgará a la otra parte un plazo de 15 días, contado a partir de la recepción de la solicitud con el fin de que presente sus comentarios.

3. La decisión de rectificar o interpretar el laudo deberá tomarse mediante *addendum*, el cual constituirá parte del laudo, dentro de los 15 días siguientes de recibido los comentarios de la otra parte o de vencido el plazo para que los haga.

Artículo 36. Laudo complementario

1. Dentro de los 15 días siguientes a la recepción del laudo final, cualquiera de las partes podrá solicitar la emisión de un laudo complementario sobre extremos de la controversia que siendo objeto del arbitraje no hayan sido resueltos en el laudo. El tribunal arbitral otorgará a la otra parte un plazo de 15 días, contado a partir de la recepción de la solicitud con el fin de que presente sus comentarios.

2. Si el tribunal arbitral considera fundado el pedido, emitirá un laudo complementario dentro de los 15 días de recibido los comentarios de la otra parte o de vencido el plazo para que los haga.

Artículo 37. Exclusión del laudo

1. Toda solicitud de exclusión del laudo sobre extremos no sometidos a conocimiento y decisión del tribunal arbitral, formulada por una parte, deberá dirigirse a la Secretaría dentro de los 15 días siguientes a la recepción del laudo por dicha parte. El tribunal arbitral otorgará a la otra parte un plazo de 15 días, contado a partir de la recepción de la solicitud con el fin de que presente sus comentarios.

2. El tribunal arbitral se pronunciará dentro de los 15 días de recibido los comentarios de la otra parte o de vencido el plazo para que los haga.

Artículo 38. Ejecución

El tribunal arbitral está facultado para ejecutar sus medidas cautelares y sus laudos, salvo que a su discreción considere necesario o conveniente la ejecución judicial o que la ley de arbitraje de la sede no lo permita.

COSTOS ARBITRALES

Artículo 39. Provisión para gastos del arbitraje

1. Toda demanda principal o reconventional estará sujeta al pago de un anticipo de gastos administrativos determinado en la Tabla de Aranceles del Centro, el cual no será reembolsable y se imputará a cuenta de los gastos administrativos que le corresponda al demandante o demandado respectivamente.

2. El Secretario no tomará medida alguna respecto de una demanda principal o reconvenicional hasta que se haya pagado el anticipo de gastos administrativos correspondientes. Si el demandante o demandado no paga el anticipo referido dentro de los 15 días de requerido por el Secretario, se estimará retirada la demanda principal o reconvenicional y se ordenará su archivo, sin perjuicio del derecho de las partes de volver a presentar la misma demanda principal o reconvenicional en otro arbitraje.

3. Luego de recibida la demanda, el Secretario General podrá solicitar a la demandante el pago de un anticipo para cubrir los gastos del arbitraje hasta la elaboración del Acta de Misión, a cuenta de la provisión para gastos del arbitraje que le corresponda.

4. El Secretario fijará la provisión para gastos del arbitraje en un monto suficiente para cubrir los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos del Centro correspondientes a las demandas principales y reconvenicionales presentadas por las partes, aplicando la Tabla de Aranceles del Centro sobre la base del contenido económico de la controversia o, a su discreción si el monto en controversia fuere indeterminado.

5. El monto de la provisión fijado por el Secretario podrá ser reajustado en cualquier momento durante el arbitraje, especialmente para tomar en cuenta las modificaciones del contenido económico de la controversia y de la estimación de los gastos del árbitro, o la evolución del grado de dificultad y complejidad del asunto.

6. Si, además de la demanda principal, se formulan una o varias demandas reconvenicionales, el Secretario podrá fijar provisiones separadas para la demanda principal y para la demanda o demandas reconvenicionales cuando el importe de la reconvenición sea considerablemente superior al importe de la demanda o suponga el examen de asuntos significativamente diferentes, o cuando de otro modo parezca adecuado dadas las circunstancias.

7. La provisión fijada por el Secretario deberá ser pagada en partes iguales por la demandante y la demandada. Todo anticipo pagado en virtud de lo dispuesto en el artículo 39(3) será considerado como un pago parcial de dicha provisión. No obstante, cualquiera de las partes podrá pagar la totalidad de la provisión de una demanda principal o reconvenicional, si la otra parte no hace el pago que le corresponde. Cuando el Secretario fije provisiones separadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 39(6), cada una de las partes deberá pagar la provisión correspondiente a sus demandas.

8. Cuando no se haya satisfecho una solicitud de provisión para gastos del arbitraje, el Secretario puede pedir al tribunal arbitral que suspenda sus actividades y fijar un plazo, que no puede ser inferior a 15 días, para el cumplimiento de la obligación de pago, al vencimiento del cual la correspondiente demanda principal o reconvenzional se considerará retirada. Dicho retiro no priva a la parte interesada del derecho a presentar posteriormente la misma demanda principal o reconvenzional en otro arbitraje.

9. Si una parte interpone una excepción de compensación a una demanda principal o reconvenzional, dicha excepción será tenida en cuenta para determinar la provisión para gastos del arbitraje, como si se tratara de una demanda distinta, cuando implique el examen de cuestiones adicionales por parte del tribunal arbitral.

10. Todo acuerdo entre los árbitros y las partes sobre honorarios será contrario a estas Reglas. Las cantidades pagadas al árbitro no incluyen los impuestos que puedan aplicarse al honorario del árbitro.

Artículo 40. Decisión sobre los costos del arbitraje

1. Los costos del arbitraje incluirán los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos del Centro determinados por la Corte de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje, los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el tribunal arbitral y los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

2. En cualquier momento de las actuaciones, el tribunal arbitral podrá tomar decisiones sobre otra clase de costos de aquéllos fijados por la Secretaría.

3. La Corte fijará los honorarios del árbitro según la Tabla de Aranceles del Centro o, a su discreción, si el contenido económico de la controversia no estuviere determinado. La Corte podrá fijar los honorarios de los árbitros en un monto superior o inferior al que resulte de la aplicación de la Tabla de Aranceles, si lo considera justificado, en razón de las circunstancias excepcionales del caso.

4. La Corte fijará los gastos administrativos de cada arbitraje según la Tabla de Aranceles del Centro o, a su discreción, si el contenido económico de la controversia no estuviere determinado. En circunstancias excepcionales, la Corte podrá fijar los gastos administrativos en una cifra inferior o superior al que resulte de la aplicación de la Tabla de Aranceles pero sin que, en principio, dicha cifra supere el monto máximo previsto en dicha Tabla.

5. Antes del inicio de cualquier peritaje ordenado por el tribunal arbitral, las partes o una de ellas, deberán abonar la provisión que los árbitros determinarán en un monto suficiente para cubrir los honorarios y gastos del perito, los cuales serán fijados por el tribunal arbitral.

6. El laudo final fijará los costos del arbitraje y decidirá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben ser asumidas por ellas sobre la base de criterios razonables.

7. El Secretario fijará los costos cuando el arbitraje termine sin la emisión del laudo final, tomando en cuenta la etapa alcanzada en el arbitraje y otras circunstancias pertinentes.

DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 41. Confidencialidad

1. Salvo acuerdo en contrario de las partes, éstas, la Corte, el Secretario y los árbitros mantendrán el carácter confidencial del arbitraje, del laudo y, en la medida en que contenga información que no pertenezca al dominio público, de cualquier prueba documental o de otra índole conocida durante el arbitraje, a menos que lo exija una acción judicial en relación con el laudo o que lo imponga la ley.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 41(1), el Centro podrá incluir información relativa al arbitraje en toda estadística que aparezca en publicaciones relativas a sus actividades, siempre que esa información no permita la identificación de las partes ni las circunstancias particulares de la controversia.

Artículo 42. Modificación de plazos

1. Las partes podrán acordar reducir los diferentes plazos previstos en estas Reglas. Dicho acuerdo, si ha sido celebrado después de la constitución del tribunal arbitral, sólo surtirá efectos una vez aprobado por éste.

2. La Corte podrá ampliar por propia iniciativa cualquier plazo modificado en virtud de lo previsto en el artículo 42(1), si estima que ello es necesario para permitirle o para permitir al tribunal arbitral hacer frente a sus responsabilidades según estas Reglas.

Artículo 43. Renuncia

Se considerará que una parte que no expresa inmediatamente su objeción por escrito al incumplimiento de cualquiera de las disposiciones de estas Reglas, de cualesquiera otras normas aplicables al arbitraje, de cualquier orden del tribunal arbitral o de cualquier estipulación

contenida en el convenio arbitral relacionadas con la constitución del tribunal arbitral o con el desarrollo de las actuaciones, renuncia irrevocablemente a su derecho de reclamo.

Artículo 44. Limitación de responsabilidad

AmCham Perú, sus directivos y empleados, el Centro, los árbitros, los miembros de la Corte y su Secretario General no serán responsables de hechos, actos u omisiones relacionados con el arbitraje.

Artículo 45. Reglas generales

1. En todos los casos no previstos expresamente en estas

Reglas, la Corte, el tribunal arbitral y las partes actuarán según el espíritu de sus disposiciones y esforzándose siempre para que el laudo sea susceptible de ejecución legal.

2. Cuando las partes han acordado recurrir al arbitraje según las Reglas de Arbitraje de AmCham Perú, se someten a las Reglas vigentes a la fecha de inicio del arbitraje a menos que hayan acordado someterse a las Reglas vigentes a la fecha del convenio arbitral.

ESTATUTO DEL CENTRO INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE AMCHAM PERÚ

EL CENTRO

Artículo 1. Estructura

1. El Centro Internacional de Arbitraje (el Centro) de la Cámara de Comercio Americana del Perú (AmCham Perú) ejerce sus funciones a través de la Corte de Arbitraje y de la Secretaría General (la Secretaría).

2. La Corte de Arbitraje (la Corte) y la Secretaría General ejercen sus funciones con total independencia de AmCham Perú, de sus órganos y de sus miembros.

3. El Centro puede también desarrollar servicios de negociación, conciliación, mediación y otros medios alternativos de solución de controversias.

Artículo 2. Sometimiento

Cuando por utilización del convenio arbitral modelo del Centro, o de cualquier otro, las partes acuerden que el desarrollo del arbitraje se

lleve a cabo bajo la organización y administración del Centro, son de aplicación las Reglas de Arbitraje del Centro.

LA CORTE DE ARBITRAJE

Artículo 3. Composición

1. La Corte está integrada por no menos de 7 ni más de 9 miembros designados por la Junta Directiva de AmCham Perú (la Junta Directiva), atendiendo a su prestigio y conocimiento en materia de arbitraje. Está asistida por un Secretario General (el Secretario) designado por la Corte.

2. La Junta Directiva designa al Presidente y al Vice-Presidente entre los miembros elegidos para integrar la Corte de Arbitraje.

3. A propuesta del Presidente de la Corte, la Junta Directiva puede nombrar miembros suplentes.

4. Los miembros de la Corte son nombrados por un periodo de tres años, pudiendo ser nombrados por un periodo consecutivo más. Si un miembro no pudiese ejercer sus funciones, su sucesor será nombrado por la Junta Directiva por lo que falte del periodo correspondiente.

5. El Presidente de la Corte representa y dirige al Centro. Tiene como función coordinar con la Junta Directiva y con el Secretario todos los aspectos relativos al funcionamiento del Centro.

Artículo 4. Funciones

1. La Corte cuenta con todas las facultades necesarias para asegurar la aplicación de las Reglas de Arbitraje del Centro y de cualquier otro reglamento que apruebe.

2. Son funciones de la Corte:

- a) Verificar la existencia *prima facie* del convenio arbitral.
- b) Nombrar, confirmar y sustituir árbitros así como resolver recusaciones.
- c) Aprobar el Acta de Misión redactada por el tribunal arbitral.
- d) Fijar los horarios de los arbitros y los gastos administrativos del Centro.
- e) Aprobar el convenio arbitral modelo del Centro.
- f) Aprobar las Reglas de Arbitraje y otros reglamentos del Centro.

- g) Aprobar las Tablas de Aranceles de los servicios que presta el Centro.
- h) Someter a la Junta Directiva la aprobación del Estatuto del Centro.
- i) Aprobar la Lista de Árbitros el Centro.
- j) Interpretar las Reglas de Arbitraje y otros reglamentos del Centro.
- k) Presentar a la Junta Directiva el presupuesto anual, la memoria y los estados financieros del Centro.
- l) Nombrar al Secretario General del Centro.
- m) Elaborar los reportes que se le solicite sobre el arbitraje y otros medios alternativos de solución de controversias.
- n) Celebrar convenios de cooperación con instituciones y organismos de carácter nacional o internacional para el desarrollo del arbitraje.
- o) Las demás que fueran necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

3. La Corte tiene plenas facultades para establecer la oportunidad y la metodología de selección, nombramiento y organización de la Lista de Árbitros del Centro así como, cuando corresponda, decidir la suspensión o separación de sus miembros.

4. La Corte puede conformar Grupos de Trabajo para el estudio e investigación de determinadas materias convocando a las personas que estime conveniente.

5. Para la designación de árbitros a cargo de la Corte, el Secretario deberá presentar una propuesta de candidatos de la Lista de Árbitros del Centro atendiendo a la especialidad y naturaleza de la controversia. La propuesta puede incluir, por razones justificadas, a personas que no integran dicha Lista.

Artículo 5. Sesiones

1. La Corte sesiona en la fecha y lugar que determine su Presidente.

2. Las sesiones de la Corte son presididas por el Presidente, o en su ausencia, por el Vice-Presidente. La Corte delibera válidamente si están presentes la mayoría de sus miembros. Las decisiones son tomadas por mayoría de votos, decidiendo el Presidente en caso de falta

de mayoría. El Secretario asiste a las deliberaciones con voz, pero sin voto.

3. Sólo pueden asistir a las sesiones de la Corte, sus miembros y el personal de la Secretaría. No obstante, el Presidente de la Corte, de manera excepcional, puede invitar a otras personas a asistir a las sesiones, debiendo respetar su carácter confidencial.

4. Las sesiones pueden llevarse a cabo de manera no presencial a través de medios escritos, electrónicos o de otra naturaleza que permitan la comunicación y garanticen la autenticidad de las decisiones, debiendo la Secretaría documentar las propuestas, deliberaciones y decisiones adoptadas.

Artículo 6. Impedimentos

1. El Presidente y los miembros de la Secretaría no pueden intervenir como árbitro o asesor de parte en asuntos sometidos a arbitraje en el Centro.

2. Los demás miembros de la Corte no pueden ser nombrados como árbitros por la Corte. Sin embargo, pueden ser designados como árbitros por cualquier parte o mediante el procedimiento acordado por ellas.

3. Cuando cualquier miembro de la Corte o de la Secretaría tenga interés, a cualquier título, en un asunto pendiente ante la Corte, deberá informarlo inmediatamente al Secretario desde el momento en que tenga conocimiento de tal situación. Dicha persona debe abstenerse de toda participación en los debates y en la toma de decisiones de la Corte relacionados con ese caso, debiendo ausentarse de la sesión de la Corte cuando se conozca de él. La persona involucrada no recibirá documentación ni información alguna relacionada con el arbitraje en cuestión. Los demás miembros de la Corte pueden válidamente deliberar y tomar decisiones en caso de abstenciones, cualquiera sea su número.

Artículo 7. Confidencialidad

1. Las actividades de la Corte tienen carácter confidencial para quienes en ellas participan, sea cual fuere el título en que lo hicieren o el medio que utilizaren, estando obligados a no divulgar la información a la que han tenido acceso.

2. Los documentos y todo tipo de información sometidos a la Corte así como los que ésta produzca durante los procedimientos sometidos a su conocimiento, son comunicados exclusivamente a los miembros de la Corte y de la Secretaría y a aquellas personas autorizadas por el

Presidente para asistir a las sesiones. También son comunicadas a las partes cuando corresponda.

LA SECRETARIA GENERAL

Artículo 8. Atribuciones

La Secretaría es el órgano encargado del desarrollo, organización y administración y de las actividades que realiza el Centro, bajo supervisión de la Corte.

Artículo 9. Nombramiento

La Secretaría está a cargo de un Secretario General que es nombrado por la Corte, atendiendo a su prestigio y conocimiento en materia arbitral.

Artículo 10. Funciones

I. Son funciones del Secretario General:

a) Presentar a la Corte las propuestas para la designación de árbitros.

b) Someter a la Corte la confirmación de árbitros.

c) Fijar el importe de las provisiones para gastos del arbitraje.

d) Gestionar el pago de los honorarios de los árbitros y los gastos administrativos del Centro.

e) Emitir constancias y certificaciones sobre los arbitrajes y otros procedimientos del Centro.

f) Velar por la prestación de los servicios del Centro de manera eficiente y en aplicación de las Reglas de Arbitraje u otros reglamentos del Centro.

g) Participar en las sesiones de la Corte con derecho a voz y documentar las propuestas, deliberaciones y decisiones adoptadas, así como llevar el archivo de las actas y conservar los documentos del Centro.

h) Proponer a la Corte las modificaciones que estime necesarias hacer al Estatuto, las Reglas de Arbitraje u otros reglamentos del Centro.

i) Proponer a la Corte el presupuesto anual, la memoria y los estados financieros del Centro.

j) Las demás que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

2. Los honorarios de los árbitros así como los gastos administrativos del Centro, son liquidados y cobrados por la Secretaría tomando como base el contenido económico de la controversia y conforme a la Tabla de Aranceles del Centro. Sin perjuicio de ello, la Secretaría puede liquidar y cobrar los gastos que de manera extraordinaria se produzcan en los procedimientos organizados y administrados por el Centro.

3. El Presidente o el Secretario, con autorización de las partes, pueden autorizar a investigadores que realicen trabajos de índole académico sobre el arbitraje y el derecho mercantil, el acceso a laudos y otros documentos de interés general, tomando las medidas que sean necesarias para garantizar la confidencialidad correspondiente.

4. En todo asunto sometido a arbitraje del Centro, la Secretaría conserva en sus archivos, los laudos, el Acta de Misión y las decisiones de la Corte así como la correspondencia relevante del caso. Los demás documentos pueden ser destruidos, transcurridos tres meses de terminadas las actuaciones, salvo que cualquiera de las partes o los árbitros, a su costo, soliciten el retorno de los documentos presentados.

TABLA DE ARANCELES

A. GASTOS ADMINISTRATIVOS

MONTO EN CONTROVERSIA		GASTOS ADMINISTRATIVOS (*)	
HASTA		50.000	\$1.500
de 50001	a	100.000	1,50%
de 100.001	a	500.000	0,50%
de 500.001	a	1.000.000	0,40%
de 1.000.001	a	2.000.000	0,30%
de 2.000.001	a	5.000.000	0,20%
de 5.000.001	a	10.000.000	0,10%
de 10000.001	a	50.000.000	0,05%
superior a		50.000.000	\$50.000

(*) Únicamente a título de ejemplo, el arancel que aparece en la página siguiente indica los gastos administrativos, en u\$s, que resultan cuando el cálculo se realiza correctamente.

B. HONORARIOS DE UN ARBITRO

MONTO EN CONTROVERSIA		HONORARIOS (*)	
		MÍNIMO	MÁXIMO
hasta		50.000	\$1.500 10,00%
de 50001	a	100.000	1,00% 5,00%
de 100.001	a	500.000	0,50% 4,00%
de 500.001	a	1.000.000	0,40% 3,00%
de 1.000.001	a	2.000.000	0,30% 1,50%
de 2.000.001	a	5.000.000	0,20% 1,00%
de 5.000.001	a	10.000.000	0,10% 0,50%
de 10000.001	a	50.000.000	0,05% 0,10%
superior a		50.000.000	0,01% 0,05%

(*) Únicamente a título de ejemplo, el arancel que aparece en la página siguiente indica los honorarios de un arbitro, en u\$s, que resultan cuando el cálculo se realiza correctamente.

**ANTICIPO DE GASTOS ADMINISTRATIVOS
POR DEMANDA O RECONVENCIÓN**

TIPO	COSTO
Nacional	\$ 500
Internacional	\$ 1,000

CUANTÍA EN LITIGIO (en Dólares US)		A. GASTOS ADMINISTRATIVOS (en Dólares US)		B. HONORARIOS DE UN ARBITRO (en Dólares US)	
		Minimo	Máximo	Minimo	Máximo
hasta	50.000	1.500	10.00% del monto en controversia	1.500	10.00% del monto en controversia
de	50.001 a 100.000	1.500 + 1.50% del m. s. a	50.000	1.500 + 1.00% del m.s. a	5.000 + 5.00% del m.s. a
de	100.001 a 500.000	2.250 + 0.50% del m. s. a	100.000	2.000 + 0.50% del m.s. a	7.500 + 4.00% del m.s. a
de	500.001 a 1.000.000	4.250 + 0.40% del m. s. a	500.000	4.000 + 0.40% del m.s. a	23.500 + 3.00% del m.s. a
de	1.000.001 a 2.000.000	6.250 + 0.30% del m. s. a	1.000.000	6.000 + 0.30% del m.s. a	38.500 + 1.50% del m.s. a
de	2.000.001 a 5.000.000	9.250 + 0.20% del m. s. a	2.000.000	9.000 + 0.20% del m.s. a	53.500 + 1.00% del m.s. a
de	5.000.001 a 10.000.000	15.250 + 0.10% del m. s. a	5.000.000	15.000 + 0.10% del m.s. a	83.500 + 0.50% del m.s. a
de	10.000.001 a 50.000.000	20.250 + 0.05% del m. s. a	10.000.000	20.000 + 0.05% del m.s. a	108.500 + 0.10% del m.s. a
superior a	50.000.000	50.000		40.000 + 0.01% del m.s. a	50.000.000

* m.s. = monto superior
 (**)(**) Ver página precedente

5.3. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ANÁLISIS Y
RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ (2008)

ÍNDICE

SECCIÓN I
DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I
ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1º. Ámbito de aplicación del Reglamento.....	766
Artículo 2º. Reglamento aplicable.....	766
Artículo 3º. Funciones administrativas del Centro.....	766
Artículo 4º. Mecanismos alternativos de solución de controversias.....	767

CAPÍTULO II
SEDE, DOMICILIO, NOTIFICACIONES, PLAZOS E IDIOMA

Artículo 5º. Lugar y sede del arbitraje.....	767
Artículo 6º. Domicilio.....	767
Artículo 7º. Notificaciones.....	767
Artículo 8º. Reglas para el cómputo de los plazos.....	768
Artículo 9º. Idioma del arbitraje.....	768

SECCIÓN II
PROCEDIMIENTO ARBITRAL

CAPÍTULO I
SOLICITUD DE ARBITRAJE

Artículo 10º. Inicio del arbitraje.....	769
Artículo 11º. Representación y asesoramiento.....	769
Artículo 12º. Presentación de escritos.....	770
Artículo 13º. Requisitos de la solicitud de arbitraje.....	770
Artículo 14º. Admisión a trámite de la solicitud de arbitraje.....	771
Artículo 15º. Oposición al arbitraje.....	772

Artículo 16°. Contestación a la solicitud de arbitraje.....	772
Artículo 17°. Acumulación de solicitudes.....	773

CAPÍTULO II TRIBUNAL ARBITRAL

SUB CAPÍTULO I ÁRBITROS

Artículo 18°. Número de árbitros.....	773
Artículo 19°. Nacionalidad.....	774
Artículo 20°. Imparcialidad e independencia.....	774
Artículo 21°. Deber de declarar.....	774

SUB CAPÍTULO II COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 22°. Árbitros designados por las partes.....	774
Artículo 23°. Designación de Árbitro Único.....	774
Artículo 24°. Designación del Tribunal Arbitral colegiado.....	775
Artículo 25°. Mecanismo de designación establecido por las partes.....	776
Artículo 26°. Designación por la Corte de Arbitraje.....	776
Artículo 27°. Pluralidad de demandantes y demandados.....	776
Artículo 28°. Información para designación.....	777

SUB CAPÍTULO III RECUSACIÓN, RENUNCIA Y SUSTITUCIÓN DE ÁRBITROS

Artículo 29°. Causales de recusación.....	777
Artículo 30°. Procedimiento de recusación.....	777
Artículo 31°. Renuncia al cargo de árbitro.....	778
Artículo 32°. Sustitución de árbitros.....	778

SECCIÓN III PROCESO ARBITRAL

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 33°. Principios del proceso arbitral.....	779
Artículo 34°. Arbitraje de conciencia o de derecho.....	779
Artículo 35°. Renuncia a objetar.....	780
Artículo 36°. Confidencialidad.....	780
Artículo 37°. Reserva de información confidencial.....	781

CAPÍTULO II
TRÁMITE DEL PROCESO

Artículo 38º. Facultades de los árbitros.	781
Artículo 39º. Quórum y mayoría para resolver.	782
Artículo 40º. Instalación del Tribunal Arbitral.	782
Artículo 41º. Escritos postulatorios.	782
Artículo 42º. Requisitos de los escritos postulatorios.	783
Artículo 43º. Modificación o ampliación de escritos postulatorios.	784
Artículo 44º. Excepciones y defensas previas.	784
Artículo 45º. Facultad de los árbitros para resolver acerca de su propia competencia.	784
Artículo 46º. Acumulación de procesos.	785
Artículo 47º. Reglas comunes a las audiencias.	785
Artículo 48º. Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos.	786
Artículo 49º. Pruebas.	787
Artículo 50º. Costo de los medios probatorios.	787
Artículo 51º. Audiencia de Pruebas.	787
Artículo 52º. Nombramiento de peritos.	787
Artículo 53º. Trámite del informe pericial.	788
Artículo 54º. Audiencia de Informe Pericial.	788
Artículo 55º. Actuación de peritos, testigos y declaraciones de parte.	788
Artículo 56º. Apoyo judicial.	789
Artículo 57º. Fin de etapa probatoria.	789
Artículo 58º. Alegatos e informes orales.	789

CAPÍTULO III
SUSPENSIÓN Y CONCLUSIÓN ANTICIPADA
DEL PROCESO

Artículo 59º. Suspensión del arbitraje.	789
Artículo 60º. Conclusión anticipada del proceso arbitral.	790
Artículo 61º. Desistimiento del arbitraje.	790
Artículo 62º. Conciliación o transacción.	790

CAPÍTULO IV
LAUDO

Artículo 63º. Forma del laudo.	791
Artículo 64º. Plazo para dictar el laudo.	791
Artículo 65º. Número de laudos.	791
Artículo 66º. Normas aplicables al fondo de la controversia.	791

Artículo 67°. Contenido del laudo arbitral final.....	792
Artículo 68°. Notificación del laudo.....	792
Artículo 69°. Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.....	792
Artículo 70°. Efectos del laudo arbitral.....	793
Artículo 71°. Ejecución del laudo.....	793
Artículo 72°. Fin del proceso.....	794
Artículo 73°. Conservación del expediente.....	794
Artículo 74°. Depósito de expedientes.....	794

CAPÍTULO V

MEDIDAS CAUTELARES

Artículo 75°. Medida cautelar en sede judicial.....	794
Artículo 76°. Caducidad de la medida cautelar.....	794
Artículo 77°. Medida cautelar en sede arbitral.....	795
Artículo 78°. Trámite de la medida cautelar.....	795
Artículo 79°. Variación de la medida cautelar.....	795
Artículo 80°. Responsabilidad.....	796
Artículo 81°. Medidas cautelares en sede judicial y competencia de los árbitros.....	796
Artículo 82°. Ejecución de la medida cautelar.....	796
Artículo 83°. Medidas cautelares en el arbitraje internacional.....	796

CAPÍTULO VI

RECURSOS

Artículo 84°. Reconsideración.....	797
Artículo 85°. Anulación de laudo.....	797
Artículo 86°. Garantía.....	797
Artículo 87°. Efectos del recurso de anulación.....	798
Artículo 88°. Renuncia al recurso de anulación.....	798

SECCIÓN IV

COSTOS DEL ARBITRAJE

CAPÍTULO I

GASTOS ADMINISTRATIVOS

Artículo 89°. Gastos administrativos.....	798
Artículo 90°. Solicitud de arbitraje.....	798
Artículo 91°. Administración del arbitraje.....	799

CAPÍTULO II
HONORARIOS DE LOS ÁRBITROS

Artículo 92º.- Honorarios de los árbitros.....	799
------------------------------------------------	-----

CAPÍTULO III
CUANTÍA Y LIQUIDACIÓN

Artículo 93º. Cálculo de la cuantía	799
Artículo 94º. Liquidación provisional.....	799
Artículo 95º. Liquidación definitiva.....	800

CAPÍTULO IV
PAGO

Artículo 96º. Forma de pago	800
Artículo 97º. Responsabilidad solidaria.....	800
Artículo 98º. Oportunidad del pago.....	800
Artículo 99º. Falta de pago	801

CAPÍTULO V
DEVOLUCIÓN DE HONORARIOS

Artículo 100º. Sustitución de árbitros	801
Artículo 101º. Conclusión anticipada del proceso	802

CAPÍTULO VI
COSTOS ARBITRALES

Artículo 102º. Costos arbitrales	802
Artículo 103º. Distribución de los costos arbitrales	802

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera.....	803
Segunda.....	803
Tercera.....	803
Cuarta.....	803
Quinta.....	803
Sexta	804
Séptima	804

DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA.....	804
------------------------------------	-----

5.3. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ (2008)

REGLAMENTO DE ARBITRAJE

GLOSARIO DE TÉRMINOS

Centro: La Unidad de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica Del Perú.

Corte de Arbitraje: La Corte de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Convenio Arbitral: Acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje un litigio o controversia, derivados o relacionados con un acto jurídico, sea o no materia de un proceso judicial.

Director: Director de la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ley de Arbitraje: Decreto Legislativo N° 1071 o la norma que lo sustituya.

Tribunal Arbitral: Órgano designado para resolver una controversia sometida a arbitraje administrado por el Centro. Puede ser colegiado o estar conformado de árbitro único.

Solicitud de Arbitraje: La que se formula ante la Secretaría General para solicitar que se resuelva una controversia mediante arbitraje.

Proceso Arbitral: El regulado por este Reglamento al que se someten voluntariamente las partes con el fin de dirimir sus controversias.

Reglamento: El presente Reglamento de Arbitraje.

Secretaría General: Oficina encargada de la administración y coordinación general de las labores del Centro, así como de las demás funciones que le señalan los Reglamentos Arbitrales.

SECCION I DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I Ámbito de Aplicación

Artículo 1º. Ámbito de aplicación del Reglamento.

Este Reglamento será aplicable a todos los casos en los que las partes hayan acordado o acuerden someter sus controversias presentes o futuras al arbitraje administrado por el Centro, o hayan incorporado o incorporen en su contrato la cláusula modelo de arbitraje del Centro.

Artículo 2º. Reglamento aplicable.

En caso las partes lo acuerden, el Centro podrá administrar procesos arbitrales con reglas distintas a las del presente Reglamento, aplicándose éste supletoriamente. No obstante, será de aplicación la Sección relativa a Costos del Arbitraje del Reglamento vigente a la fecha de inicio del proceso arbitral; así como las disposiciones relativas a las funciones de los órganos administrativos del Centro.

Artículo 3º. Funciones administrativas del Centro.

Las partes se someten al Centro como el encargado de administrar los procesos arbitrales, de acuerdo con las facultades y obligaciones establecidas en el presente Reglamento, así como las demás disposiciones que lo normen.

Se entenderá también que el proceso arbitral queda sometido a la organización y administración del Centro cuando las partes establezcan en su convenio arbitral que el arbitraje se conducirá bajo las normas, reglamentos o reglas del Centro.

El Centro, podrá declinar a su facultad como entidad administradora de un arbitraje en los siguientes casos:

a) Cuando el convenio arbitral contenga un plazo para emitir el laudo inferior al previsto en el Reglamento y las partes no llegan a un acuerdo para su modificación.

b) Cuando la suspensión del proceso acordada por las partes, supere los noventa (90) días consecutivos o alternados.

c) Cuando existan razones objetivas que a criterio de la Corte de Arbitraje impidan la administración de un determinado proceso.

En todos los casos, la decisión será adoptada por la Corte de Arbitraje mediante resolución debidamente motivada, la que será inimpugnabile.

Artículo 4º. Mecanismos alternativos de solución de controversias.

En los casos en que las partes hubieran pactado o pacten previo al arbitraje someter la controversia a una mediación o conciliación, estos podrán ser administrados por el Centro.

Si las partes hubiesen pactado la aplicación del trato directo, negociación, mediación, conciliación u otro mecanismo de solución de controversias como paso previo al arbitraje, la sola presentación de la solicitud de arbitraje por una de ellas implicará la renuncia a la utilización de tales mecanismos, háyase o no iniciado su aplicación.

CAPÍTULO II

Sede, Domicilio, Notificaciones, Plazos e Idioma

Artículo 5º. Lugar y sede del arbitraje.

El lugar del arbitraje será la ciudad de Lima, en la sede que proporcione el Centro, sin perjuicio que algunas actuaciones arbitrales, puedan efectuarse fuera de esta ciudad, de acuerdo a lo decidido por los árbitros, así como habilitar días y horarios especiales para la realización de actuaciones y diligencias.

Artículo 6º. Domicilio.

Para efectos del arbitraje, el domicilio será el que las partes hubieren señalado expresamente para estos fines. En su defecto, será el que se indique en el acto jurídico que contiene la cláusula arbitral. En caso no sea posible precisar un domicilio bajo los criterios anteriores, se entenderá que éste es el domicilio real o residencia habitual.

Las partes que se apersonen al proceso deberán señalar necesariamente domicilio dentro del radio urbano de Lima.

Artículo 7º. Notificaciones.

El Centro es el encargado de efectuar las notificaciones o comunicaciones a las partes, los árbitros y a cualquier otro participante en el arbitraje.

Cualquier notificación u otra comunicación que pueda o deba efectuarse en virtud del presente Reglamento, se efectuará por escri-

to, y será entregada personalmente o por correo o transmitida por fax, correo electrónico o cualquier otro medio de telecomunicación que prevea su registro.

Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día que haya sido entregada de manera personal al destinatario o en que haya sido entregada en el domicilio designado para los fines del arbitraje o, en su defecto, en cualquier otro domicilio determinado conforme al artículo 6° de este Reglamento.

Si alguna de las partes se negara a recibir la notificación personal o no se encontrara en el domicilio, se certificará esta circunstancia y dicha parte se entenderá válidamente notificada.

En caso el arbitraje sea nacional, de no conocerse el domicilio correspondiente, con arreglo a lo establecido en el artículo 6°, se notificará mediante aviso en el diario oficial El Peruano por tres (3) días consecutivos, previo pago de los gastos correspondientes por la parte interesada.

Artículo 8°. Reglas para el cómputo de los plazos.

El cómputo de los plazos se rige por las siguientes reglas:

a) Los plazos establecidos en el Reglamento se computan por días hábiles, a no ser que expresamente se señale que son días calendario. Son días inhábiles los sábados, domingos y los días feriados no laborables, así como los días no laborales en general entendidos como aquellos no laborables para el sector público, los medios días festivos o de duelo nacional. Excepcionalmente, los árbitros podrán habilitar, previa notificación a las partes, días inhábiles para llevar a cabo determinadas actuaciones.

b) Los plazos comenzarán a computarse desde el día siguiente de la fecha de la notificación que obra en el expediente. En el caso de la notificación por aviso en el diario oficial El Peruano, el cómputo se inicia a partir del día siguiente de la última publicación.

c) De realizarse el cómputo en días calendario, el vencimiento de un plazo en día inhábil, determinará su prórroga hasta el primer día hábil siguiente.

Artículo 9°. Idioma del arbitraje.

El arbitraje se desarrollará en el idioma español o aquel en el que las partes convengan.

Los árbitros podrán ordenar que los documentos anexos al escrito de demanda o a la contestación, y cualesquiera documentos o instru-

mentos complementarios que se presenten durante las actuaciones en el idioma original, vayan acompañados de una traducción al idioma o idiomas convenidos por las partes o determinados por los árbitros.

Asimismo, podrán ordenar que cualquiera de las partes proporcionen algún documento o que determinada actividad se realice en idioma distinto al arbitraje, sin necesidad de traducción, cuando existan causas justificadas al respecto.

SECCION II PROCEDIMIENTO ARBITRAL

CAPÍTULO I Solicitud de Arbitraje

Artículo 10°. Inicio del arbitraje.

El arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje presentada a la Secretaría General del Centro.

Artículo 11°. Representación y asesoramiento.

Las partes podrán comparecer en forma personal o a través de representantes. Asimismo, podrán ser asesoradas por personas de su elección, debiendo encontrarse acreditadas. Las partes deberán comunicar por escrito al Centro, y éste a la contraparte, de cualquier cambio relacionado a su representación, domicilio y cualquier otra referencia señalada en su solicitud.

El gerente general o el administrador de una persona jurídica está facultado por su sólo nombramiento para celebrar convenios arbitrales, representar en arbitrajes y ejercer todos los derechos y facultades previstas en la normativa arbitral, incluso para actos de disposición de derechos sustantivos, salvo disposición en contrario de las partes.

Las facultades de representación de los apoderados de las partes estarán reguladas por la ley de su domicilio. En caso una parte domicilie fuera del territorio peruano, los poderes correspondientes deberán estar legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Perú.

Tratándose de un arbitraje internacional, las partes tienen el derecho a ser asistidas por abogado, nacional o extranjero.

Artículo 12º. Presentación de escritos.

Todos los escritos deben estar firmados por la parte que los presenta o su representante. No será necesaria la firma de abogado. De existir abogado designado, éste podrá presentar directamente los escritos de mero trámite, incluyendo el recurso de reconsideración.

De todo escrito, documento, anexo, recaudo y demás información, deberá presentarse un original y tantas copias como partes y árbitros existan en el proceso.

Artículo 13º. Requisitos de la solicitud de arbitraje.

La parte que desee recurrir al arbitraje deberá solicitarlo por escrito a la Secretaría General del Centro, debiendo incluir en su solicitud:

a) La identificación del solicitante, indicando su nombre y el número de su documento de identidad, así como una copia del documento oficial de identidad correspondiente. En el caso de personas jurídicas se debe señalar la razón o denominación social, los datos de su inscripción en el registro, nombre del representante y número del documento de identidad.

En los casos en que una parte actúe mediante representante, el poder deberá acreditarse mediante el Testimonio de la Escritura Pública, acta legalizada o, en su defecto, con la copia literal de la vigencia de poder expedida por los Registros Públicos.

b) Señalar el domicilio procesal del solicitante dentro de la ciudad de Lima, así como el número de teléfono, fax, correo electrónico o cualquier otro medio de comunicación con el que se desee se proceda a efectuar las notificaciones.

c) Señalar el nombre y domicilio del demandado así como cualquier otro dato relativo a su identificación, que permita su adecuada notificación.

d) Copia del documento en el que conste el convenio arbitral o evidencia del compromiso escrito por las partes para someter sus controversias al Centro, o en su caso, la intención del solicitante de someter a arbitraje una controversia determinada, no obstante no existir convenio arbitral.

De ser el caso, indicar con precisión cualquier disposición o regla pactada por las partes distinta a la del Reglamento del Centro.

e) Un breve resumen de la controversia, desavenencia o cuestiones que desee someter a arbitraje, con una exposición clara de los hechos, indicando las posibles pretensiones y la cuantía correspondiente. Al

momento de presentar la demanda, se podrá ampliar o modificar las pretensiones, siempre y cuando éstas estén incluidas dentro de los alcances del convenio arbitral.

El solicitante podrá presentar copia de documentos relacionados con la controversia.

f) El nombre y domicilio del árbitro designado o el que proponga cuando corresponda, así como el mecanismo elegido para su designación, o la solicitud dirigida a la Corte de Arbitraje del Centro para que proceda con la designación correspondiente.

g) La indicación sobre si el arbitraje es de derecho o de conciencia.

h) La información sobre la ejecución y estado de cualquier medida cautelar tramitada en sede judicial, adjuntándose copia de los actuarios correspondientes.

i) El comprobante de pago por concepto de tasa por presentación de solicitud de arbitraje.

Artículo 14º. Admisión a trámite de la solicitud de arbitraje.

El Centro verificará el cumplimiento de los requisitos de la solicitud de arbitraje.

Si la solicitud de arbitraje cumple con los requisitos, la pondrá en conocimiento de la otra parte, a fin de que ésta se apersona, dentro de un plazo de cinco (5) días de notificado y remitirá una comunicación al solicitante informándole que su solicitud de arbitraje fue admitida a trámite.

En el caso que la solicitud de arbitraje no cumpliera con los requisitos establecidos en el presente Reglamento, se otorgará un plazo de tres (3) días para que subsane las omisiones. En caso que no se subsanen las omisiones acotadas, el Centro dispondrá el archivo del expediente, salvo que se trate de lo exigido en los literales f), g) y h) del artículo 13º; sin perjuicio del derecho del solicitante de volver a presentar su solicitud de arbitraje. La decisión emitida sobre el archivamiento del proceso es irrevisable.

Absuelta o no el traslado de la solicitud de arbitraje, la Secretaría General podrá citar a las partes a una Audiencia Especial en la que entre otros puntos, se intentará la conciliación entre las partes.

La interposición de un recurso o cuestión previa contra la admisión a trámite o referido a la competencia de los árbitros será resuelto por éstos con posterioridad a su instalación.

Artículo 15°. Oposición al arbitraje.

En la absolución a la solicitud de arbitraje, el emplazado únicamente se podrá oponer al inicio del arbitraje alegando: a) que el convenio arbitral no hace referencia a la administración del arbitraje por el Centro; y b) la ausencia absoluta de convenio arbitral. En ambos casos, la Secretaría General correrá traslado de la oposición al arbitraje para que dentro del plazo de cinco (5) días de notificada, sea absuelta.

Efectuado o no dicho pronunciamiento, la Secretaría General del Centro la resolverá mediante decisión inimpugnable.

Cuando el emplazado se oponga a la solicitud de arbitraje por causales distintas a las señaladas en este artículo, la Secretaría General rechazará de plano dicha oposición, pudiendo la parte interesada formularla ante los árbitros, de acuerdo a lo establecido en el artículo 45° de este Reglamento. La decisión de la Secretaría General es irrevisable.

En los casos de oposición a la solicitud de arbitraje, el emplazado solamente estará obligado a presentar, para admitir a trámite su oposición, la información contenida en los literales a) y b) del artículo 13°, sin perjuicio de lo cual, podrá adjuntar la documentación que respalde su oposición cuando corresponda.

Artículo 16°. Contestación a la solicitud de arbitraje.

Dentro del plazo de cinco (5) días de notificada la solicitud de arbitraje o de notificada la decisión que se pronuncia sobre la oposición a la solicitud de arbitraje, de darse el caso, la parte emplazada deberá presentar:

a) Su identificación, indicando su nombre y el número de su documento de identidad, adjuntándose una copia del poder si se actúa por representante, así como la copia del documento oficial de identidad correspondiente. En el caso de personas jurídicas se debe señalar la razón o denominación social, los datos de su inscripción en el registro, nombre del representante y número del documento de identidad.

En los casos en que una parte actúe mediante representante, el poder deberá acreditarse mediante el Testimonio de la Escritura Pública, acta legalizada o, en su defecto, con la copia literal de la vigencia de poder expedida por los Registros Públicos.

b) Indicación de su domicilio procesal en la ciudad de Lima, así como el número de teléfono, telefax, correo electrónico o cualquier otro medio de comunicación con el que se desee se realice las notificaciones.

c) Su posición acerca de la controversia o desavenencia que el solicitante somete a arbitraje, señalando adicionalmente sus posibles pretensiones y el monto involucrado, en cuanto sea cuantificable.

d) El nombre y domicilio del árbitro designado por esta parte, o el que proponga cuando corresponda, así como el mecanismo pactado para su designación o la solicitud para que lo haga la Corte de Arbitraje del Centro.

En el caso que la contestación de la solicitud de arbitraje no cumpliera con los requisitos establecidos en el presente Reglamento, se otorgará un plazo de tres (3) días para que subsane las omisiones. En caso que no se subsanen las omisiones acotadas, la Secretaría General proseguirá adelante con el trámite.

De no contestar la solicitud la parte requerida, se continuará con el trámite del procedimiento.

Artículo 17º. Acumulación de solicitudes.

En caso se presentara una solicitud de arbitraje referida a una relación jurídica respecto de la cual exista otra solicitud en trámite entre las mismas partes y derivada del mismo convenio arbitral, cualquiera de las partes podrá solicitar a la Secretaría General la acumulación de dichas solicitudes. Con el acuerdo expreso de la contraparte, la Secretaría General dispondrá la acumulación.

CAPÍTULO II Tribunal Arbitral

SUB CAPÍTULO I Árbitros

Artículo 18º. Número de árbitros.

El tribunal arbitral estará conformado por un número impar de árbitros. Cuando las partes no hayan convenido el número de árbitros, el tribunal arbitral estará conformado por una sola persona.

Si el convenio arbitral estableciera un número par de árbitros, los árbitros que se designen procederán al nombramiento de un árbitro adicional, que actuará como presidente del tribunal arbitral. De no realizarse tal nombramiento, la designación la efectuará el Centro.

Salvo pacto en contrario, la designación de los árbitros se realizará conforme a lo dispuesto en este Reglamento.

Artículo 19º. Nacionalidad.

Tratándose de un arbitraje internacional, el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral, deberá ser de una nacionalidad distinta a la de las partes. No obstante, en circunstancias apropiadas y siempre que ninguna de las partes se oponga a ello dentro del plazo fijado por la Corte de Arbitraje, el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral podrá tener la nacionalidad de una de las partes.

Artículo 20º. Imparcialidad e independencia.

Los árbitros no representan los intereses de las partes y deben ser y permanecer, durante todo el proceso arbitral, independientes e imparciales, observando el deber de confidencialidad que rige las actuaciones arbitrales.

En el desempeño de sus funciones no están sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones.

Artículo 21º. Deber de declarar.

Toda persona notificada con su designación como árbitro deberá declarar, al momento de aceptar su nombramiento, mediante comunicación dirigida al Centro y, a través de él, a las partes y a los otros árbitros, de ser el caso, todos los hechos o circunstancias que puedan generar dudas justificadas y/o razonables sobre su imparcialidad e independencia. Asimismo, señalará el cumplimiento de los requisitos establecidos por las partes, el presente Reglamento y la Ley de Arbitraje.

Este deber de declaración se mantiene durante todo el trámite del proceso y constituye una obligación de carácter objetivo cuya sola inobservancia dará la apariencia de parcialidad y puede servir de base para la descalificación o recusación del árbitro que omita su cumplimiento.

SUB CAPÍTULO II Composición del Tribunal Arbitral

Artículo 22º. Árbitros designados por las partes.

La designación de los árbitros a cargo de las partes podrá recaer en personas que no pertenezcan al Registro de Árbitros del Centro.

Artículo 23º. Designación de Árbitro Único.

Salvo que las partes hayan designado árbitro único en el convenio arbitral o en un acuerdo posterior, la designación de éste se registrará por las siguientes reglas:

a) Una vez admitida la contestación a la solicitud de arbitraje o habiéndose vencido su plazo, la Secretaría General remitirá los actuados pertinentes a la Corte de Arbitraje quien efectuará la correspondiente designación.

b) Efectuada la designación del árbitro único por las partes o por la Corte de Arbitraje, la Secretaría General notificará al árbitro designado para que en el plazo de dos (2) días manifieste su aceptación al cargo.

c) Si el árbitro designado rechazara su designación o no manifestara su parecer dentro de los dos (2) días de notificado, la Secretaría General otorgará a las partes un plazo de tres (3) días o informará a la Corte de Arbitraje para que procedan a efectuar otra designación según corresponda.

Artículo 24º. Designación del Tribunal Arbitral colegiado.

Salvo que el arbitraje esté a cargo de un árbitro único, la designación del tribunal arbitral colegiado se regirá por las siguientes reglas:

a) Cada parte deberá nombrar a un árbitro en la solicitud de arbitraje y en su contestación, respectivamente. Una vez producida la designación de los árbitros, la Secretaría General procederá a notificarlos para que, dentro del plazo de cinco (5) días, nombren a un tercer árbitro que hará las veces de presidente del tribunal arbitral.

b) Los árbitros designados deberán manifestar su aceptación al cargo dentro del plazo de dos (2) días de notificados por la Secretaría General. Si el o los árbitros así designados rechazaran su nombramiento o no manifestaran su parecer en dicho plazo, la Secretaría General otorgará a las partes o a los árbitros designados, según corresponda, un plazo de tres (3) días para que proceda(n) a realizar una nueva designación.

Si en este último caso, alguno o todos de los árbitros designados rechazaran su designación o no manifestaran su parecer dentro de los dos (2) días de notificados, la Secretaría General remitirá a la Corte de Arbitraje los actuados pertinentes para que proceda a efectuar la designación en defecto según corresponda.

c) Una vez producida la aceptación de los árbitros, la Secretaría General pondrá en conocimiento de las partes dichas aceptaciones. En ningún caso, las partes podrán formular recusación contra los árbitros designados antes de ser notificadas con sus respectivas aceptaciones.

Artículo 25°. Mecanismo de designación establecido por las partes.

Sin perjuicio de los procedimientos de designación de árbitros previstos en los artículos 23° y 24° del presente Reglamento, las partes pueden establecer distintos mecanismos para la designación de árbitros. El Centro constatará el cumplimiento de tales mecanismos, verificando que ello no contravenga la Ley de Arbitraje ni genere incompatibilidades con las funciones de los órganos del Centro asignadas en el presente Reglamento.

Artículo 26°. Designación por la Corte de Arbitraje.

De no haberse producido la designación de uno o más árbitros por las partes, conforme al presente Reglamento, corresponde a la Corte de Arbitraje efectuar la designación, entre los integrantes del Registro de Árbitros del Centro, teniendo en cuenta lo siguiente:

a) La naturaleza y complejidad de la controversia, así como la especialidad requerida, en lo posible.

b) En casos excepcionales y debidamente fundamentados, podrá designar como árbitro a una persona que no integre el Registro de Árbitros del Centro.

c) En el arbitraje internacional, tratándose de árbitro único o del presidente del tribunal arbitral, tendrá en cuenta la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

d) Si el árbitro designado por las partes o por los árbitros designados hubiera sido sancionado por la Corte de Arbitraje, la Secretaría General comunicará tal situación a quién o quiénes lo designaron a fin de que en el plazo de tres (3) días designe o designen un nuevo árbitro. Vencido dicho plazo sin que se hubiese producido la designación, la Corte de Arbitraje la efectuará en defecto.

e) Excepcionalmente, las partes podrán acordar que la designación de los árbitros esté a cargo de una Comisión ad hoc integrada por el Director del Centro y dos funcionarios de la Pontificia Universidad Católica del Perú que él designe. En este caso, toda referencia a la Corte de Arbitraje en el presente Reglamento se entenderá como efectuada a la Comisión ad hoc.

Artículo 27°. Pluralidad de demandantes y demandados.

En los casos de tribunales colegiados, cuando una o ambas partes, demandante o demandada, esté conformada por más de una persona, natural o jurídica, el árbitro que le corresponda designar se nombrará

de común acuerdo entre ellas. A falta de acuerdo, la Corte de Arbitraje se encargará de la designación.

Artículo 28º. Información para designación.

El Centro se encuentra facultado para solicitar a cualquiera de las partes la información que considere necesaria para poder efectuar la designación del árbitro o los árbitros de la mejor manera. En este caso, las partes se encuentran obligadas a dar cumplimiento a los plazos otorgados para tal fin.

SUB CAPÍTULO III Recusación, Renuncia y Sustitución de Árbitros

Artículo 29º. Causales de recusación.

Los árbitros pueden ser recusados sólo por las causales siguientes:

a) Cuando no reúnan los requisitos previstos por las partes en el convenio arbitral, o en la Ley de Arbitraje.

b) Cuando existan hechos o circunstancias que den lugar a dudas justificadas y razonables respecto de su imparcialidad o independencia.

c) Cuando incumplan el deber de declarar a que se refiere el artículo 21º del presente Reglamento

La parte que designó a un árbitro, o que participó de su nombramiento, solo puede recusarlo por causas que haya tenido conocimiento después de su nombramiento.

Artículo 30º. Procedimiento de recusación.

El procedimiento de recusación se sujetará a las siguientes reglas:

a) La parte que recuse a un árbitro deberá comunicarlo por escrito a la Secretaría General, precisando los hechos, fundamentos y, de ser el caso, las pruebas de la recusación.

b) La recusación se presentará dentro del plazo de cinco (5) días contados desde la notificación con la aceptación del árbitro recusado o, en su caso, a partir de haber tomado conocimiento de los hechos o circunstancias que dieron lugar a la duda justificada respecto de la imparcialidad o independencia del árbitro.

c) La Secretaría General pondrá en conocimiento del árbitro recusado y de la otra parte la recusación planteada, a fin de que en el plazo

de cinco (5) días presenten sus descargos de considerarlo pertinente. Vencido dicho plazo, la Secretaría General pondrá en conocimiento de la Corte de Arbitraje la recusación planteada, incluyendo los actuados y descargos que se hubiesen presentado, para que la resuelva.

d) Si la otra parte está de acuerdo con la recusación, o el árbitro recusado renuncia voluntariamente, éste será sustituido, sin que ello implique que las razones de la recusación sean válidas.

e) La recusación pendiente de resolución no interrumpe el desarrollo del proceso arbitral, salvo que el tribunal arbitral, una vez informado de la recusación por la Secretaría General, estime que existen motivos atendibles para ello, en cuyo caso todos los plazos quedarán suspendidos.

f) No procede interponer recusación cuando haya sido notificada la decisión que señala el plazo para emitir el laudo final.

g) La decisión de la Corte de Arbitraje que resuelve la recusación es definitiva e inapelable.

Artículo 31°. Renuncia al cargo de árbitro.

Sólo cabe la renuncia al cargo de árbitro:

a) Por incompatibilidad sobrevenida, conforme al artículo 21° de la Ley de Arbitraje.

b) Por causales pactadas al aceptarlo.

c) Por enfermedad comprobada que impida desempeñarlo.

d) Por causa de recusación, en el supuesto previsto en el literal d) del artículo 30° del presente Reglamento.

e) Por tener que ausentarse justificadamente por tiempo indeterminado o por más de treinta (30) días, si las partes no excusan la inasistencia y el plazo para laudar lo permite.

f) Cuando el proceso arbitral se encuentre suspendido por acuerdo de las partes por más de noventa (90) días consecutivos o alternados.

g) Por causa que resulte atendible a solo juicio de la Corte de Arbitraje.

La renuncia se presentará ante la Secretaría General, quien luego de informar a las partes, la remitirá a la Corte de Arbitraje para que la resuelva mediante decisión inapelable.

Artículo 32°. Sustitución de árbitros.

La sustitución de los árbitros se rige por las siguientes reglas:

a) Procede la sustitución por fallecimiento, por la renuncia o recusación que fueran amparadas, o cuando las partes de común acuerdo así lo manifiesten por escrito.

b) Un árbitro también podrá ser sustituido a decisión de la Corte de Arbitraje cuando ésta decida que existe un impedimento legal o de hecho para el cumplimiento de sus funciones, o que el árbitro no las cumple de conformidad con estas Reglas o dentro de los plazos establecidos.

En este caso, la Corte de Arbitraje deberá resolver al respecto después que al árbitro en cuestión, a las partes y, de ser el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral, se les haya concedido la oportunidad de manifestar lo que consideren pertinente por escrito dentro de un plazo adecuado.

c) La designación del árbitro sustituto se regirá por el mismo mecanismo de designación del árbitro sustituido. Una vez reconstituido el tribunal arbitral, y luego de escuchar a las partes, decidirá si es necesario repetir algunas o todas las actuaciones anteriores.

d) Después del cierre de la última audiencia, y producido un supuesto de sustitución, la Corte de Arbitraje podrá decidir, cuando lo considere apropiado, que los árbitros restantes continúen con el arbitraje. Al decidir al respecto, la Corte de Arbitraje tomará en cuenta la opinión de los árbitros restantes y de las partes, así como cualquier otra cuestión que considere pertinente.

SECCIÓN III PROCESO ARBITRAL

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 33º. Principios del proceso arbitral.

El proceso arbitral se sujeta a los principios esenciales de audiencia, contradicción y trato igualitario a las partes, así como el otorgar a las partes plena oportunidad de hacer valer sus derechos. Asimismo, se sujeta a los principios de confidencialidad, celeridad, equidad, buena fe, intermediación, privacidad, concentración y economía procesal.

Artículo 34º. Arbitraje de conciencia o de derecho.

El arbitraje puede ser de conciencia o de derecho. Es de conciencia cuando los árbitros resuelven conforme a sus conocimientos sobre la

materia y su sentido de equidad. Es de derecho cuando resuelven la materia controvertida con arreglo al derecho aplicable.

Las partes elegirán la clase de arbitraje. A falta de acuerdo o en caso de duda, se entenderá que el arbitraje es de derecho.

Artículo 35°. Renuncia a objetar.

Si una parte que conociendo o debiendo conocer que no se ha observado o se ha infringido una norma, regla o disposición del convenio arbitral, acuerdo de las partes, de este Reglamento o del tribunal arbitral, del que las partes puedan apartarse, prosigue con el arbitraje y no objeta su incumplimiento dentro del plazo de cinco (5) días de conocido dicho incumplimiento, se entenderá que renuncia a objetar el laudo por dichas circunstancias.

Artículo 36°. Confidencialidad.

Las actuaciones arbitrales son confidenciales. Los árbitros, funcionarios del Centro, los miembros de la Corte de Arbitraje, peritos, las partes, sus representantes legales, sus asesores, abogados, o cualquier persona que haya intervenido en las actuaciones arbitrales se encuentran obligados a guardar reserva de la información relacionada con el proceso arbitral, incluido el laudo.

No rige esta prohibición en los siguientes supuestos:

- a) Si ambas partes han autorizado expresamente su divulgación o uso.
- b) Cuando sea necesario hacer pública la información por exigencia legal.
- c) En caso de ejecución o de interposición del recurso de anulación de laudo.
- d) Cuando un órgano jurisdiccional dentro del ámbito de su competencia, solicite información y/o la remisión de actuados al Centro o al tribunal arbitral.

La inobservancia de esta norma será sancionada por la Corte de Arbitraje, con suspensión o separación del Registro de Árbitros o de Peritos, según sea el caso.

En el caso que sean las partes, sus representantes, abogados, asesores o personal dependiente o independiente, quienes hayan incumplido con el deber de confidencialidad, la Corte de Arbitraje podrá, a pedido de parte, del tribunal arbitral o de oficio, imponer una multa a la parte que considere responsable a favor de la otra, sin

perjuicio de las acciones legales que pueda iniciar la parte agraviada contra el infractor.

Los terceros ajenos están impedidos de tener acceso a las actuaciones arbitrales, salvo autorización de ambas partes. Sin embargo, el tribunal arbitral puede autorizarlo, de mediar causa justificada. En este caso, los terceros deberán cumplir con las normas de confidencialidad establecidas en el presente Reglamento, quedando sujetos a las sanciones que ese contemple.

Luego de seis (6) meses de concluido el proceso arbitral, el Centro queda autorizado para entregar copia certificada del expediente con fines únicamente académicos, a menos que alguna de las partes lo haya prohibido expresamente.

Artículo 37°. Reserva de información confidencial.

Se entenderá como información confidencial reservada, a aquella que esté en posesión de una de las partes en el proceso y que cumpla con los siguientes requisitos: a) Cuando por su naturaleza comercial, financiera o industrial, no sea accesible al público.

b) Cuando es tratada como confidencial por la parte que la posee.

Los árbitros, a pedido de parte, podrán calificar a determinada información como confidencial y/o reservada. En este caso, establecerán si se puede dar a conocer en todo o en parte dicha información a la contraparte, peritos o testigos, fijando en qué condiciones podrá transmitirla.

Los árbitros están facultados para tomar las acciones pertinentes que conduzcan a proteger la información confidencial de las partes.

CAPÍTULO II Trámite del Proceso

Artículo 38°. Facultades de los árbitros.

Los árbitros podrán dirigir el proceso del modo que consideren apropiado, sujetándose a lo previsto en este Reglamento.

Los árbitros pueden dictar en cualquier momento disposiciones complementarias que resulten necesarias para el cabal cumplimiento de este Reglamento, velando por el debido proceso y respetando los principios referidos para el proceso arbitral.

De existir algún hecho que no haya sido regulado por el Reglamento, los árbitros aplicarán la Ley de Arbitraje y, en su defecto, las reglas que estimen pertinentes para el correcto desarrollo del proceso.

Los árbitros son competentes para conocer y resolver todas las cuestiones subsidiarias, conexas, accesorias o incidentales que se promuevan durante el proceso arbitral, así como aquellas cuya sustanciación en sede arbitral haya sido consentida por las partes en el proceso.

Los árbitros podrán, de acuerdo a su criterio, ampliar los plazos que hayan establecido para las actuaciones arbitrales, incluso si estos plazos estuvieran vencidos.

Artículo 39°. Quórum y mayoría para resolver.

Tratándose de un tribunal arbitral colegiado, éste funcionará con la asistencia de la mayoría de los árbitros. Las deliberaciones del tribunal arbitral colegiado son secretas.

Toda decisión se adopta por mayoría de los árbitros. Los árbitros están obligados a votar en todas las decisiones. De no hacerlo, se considerará que se adhieren a lo decidido por la mayoría o a lo decidido por el presidente, según corresponda.

En todas las resoluciones, en casos de empate, el presidente del tribunal arbitral tiene voto dirimente; asimismo, de no existir mayoría, su voto es el que decide.

Artículo 40°. Instalación del Tribunal Arbitral.

Conformado el tribunal arbitral, se procederá a su instalación debiendo citarse a las partes a una audiencia para tal fin. Sin embargo, únicamente será necesaria la presencia de los árbitros y del Secretario General o del Secretario Arbitral, en su caso.

El acta de la audiencia de instalación del tribunal arbitral podrá incluir disposiciones complementarias aplicables al proceso arbitral.

En caso la instalación se lleve a cabo sin la asistencia de las partes, se procederá a notificarlas con copia del acta de la audiencia. En este caso, los plazos señalados en dicha acta se contabilizarán desde el día siguiente de su notificación.

Artículo 41°. Escritos postulatorios.

Salvo disposición distinta de las partes, la etapa postulatoria se regirá por las siguientes reglas:

a) Los árbitros otorgarán a la demandante un plazo de diez (10) días para que presente su escrito de demanda.

En caso la parte demandante no presente su demanda, los árbitros darán por concluido el proceso, disponiendo el archivo de los actuados, sin perjuicio que aquella pueda presentar nuevamente la solicitud respectiva. No obstante, los árbitros otorgarán la posibilidad a la parte demandada para que en igual plazo y de considerarlo conveniente, presente alguna pretensión contra la parte demandante, sin que esta última pueda formular reconvencción.

b) Una vez admitida la demanda, los árbitros correrán traslado de ella a la parte demandada para que la conteste y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción dentro de los diez (10) días de notificada.

c) Si la parte demandada, encontrándose debidamente notificada, no cumple con contestar la demanda, los árbitros continuarán las actuaciones, sin que esta omisión se considere por sí misma una aceptación de las alegaciones de la contraria. La misma regla es aplicable a la contestación de la reconvencción.

d) En caso se haya planteado reconvencción, los árbitros correrán traslado de ella a la demandante para que la conteste dentro de los diez (10) días de notificada.

Artículo 42º. Requisitos de los escritos postulatorios.

La demanda y su contestación contendrán:

a) Nombre completo de las partes y el de sus representantes, en su caso.

b) Domicilio dentro del radio urbano de la ciudad de Lima.

c) Copia del poder de los representantes, de ser el caso.

d) Determinación de la cuestión sometida a arbitraje, con indicación de la cuantía y las pretensiones respectivas.

e) La relación de los hechos en que se basa la demanda o la contestación.

f) Los fundamentos de derecho, de ser el caso.

g) El ofrecimiento de los medios probatorios que respalden las pretensiones, debiendo adjuntarse los documentos que se consideren pertinentes.

Artículo 43°. Modificación o ampliación de escritos postulatorios.

Salvo que los árbitros, por razones de demora o de perjuicio posible a la contraparte, lo consideren improcedente, las partes podrán modificar o ampliar sus escritos postulatorios hasta antes de la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos. Los árbitros correrán traslado a la otra parte, por el plazo de cinco (5) días, de la ampliación o modificación, a la otra parte.

Artículo 44°. Excepciones y defensas previas.

Las partes pueden proponer excepciones y defensas previas dentro de los cinco (5) días de notificadas con la demanda o reconvenición, las que serán puestas en conocimiento de la contraparte por igual plazo para que pueda absolverla.

Los árbitros podrán resolver las excepciones y defensas previas antes de la Audiencia de la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, o podrán reservar su decisión hasta el momento del laudo o para algún momento anterior a su expedición, de acuerdo a su criterio.

Si al resolver alguna excepción los árbitros advierten la existencia de un vicio en la relación que impidiera pronunciarse válidamente sobre el fondo de las pretensiones planteadas, declararán la conclusión del proceso, a menos que el defecto sea subsanable, en cuyo caso concederá un plazo no mayor de cinco (5) días para su subsanación.

Las partes podrán solicitar la ampliación de los plazos antes indicados a los árbitros, quienes podrán conceder dicha ampliación de considerarlo conveniente.

Contra la decisión de los árbitros que resuelve las excepciones o defensas previas no cabe impugnación alguna, sin perjuicio del recurso de anulación del laudo.

Artículo 45°. Facultad de los árbitros para resolver acerca de su propia competencia.

Los árbitros son los únicos facultados para decidir acerca de su propia competencia, así como sobre las excepciones, objeciones u oposiciones relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, ineficacia, invalidez o alcances del convenio arbitral, o cualquier otra excepción, objeción u oposición que objete la facultad de los árbitros para resolver el fondo de la controversia, incluidas las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada, entre otras.

El convenio arbitral es independiente del acto jurídico que lo contiene, por lo que la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de este, no implica necesariamente la del convenio, pudiendo los árbitros decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, la que puede versar incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, ineficacia o invalidez del acto jurídico que contenga el convenio arbitral.

Las excepciones, objeciones u oposiciones se interpondrán como máximo al contestar la demanda.

La parte que formule una excepción, objeción u oposición basada en que los árbitros habrían excedido el ámbito de su competencia, deberá plantearla dentro del plazo de cinco (5) días contado desde que toma conocimiento de la existencia de tales objeciones. Sin perjuicio de ello, los árbitros pueden pronunciarse sobre estos temas de oficio como cuestión previa, o incluso, en el laudo.

En caso los árbitros amparen la excepción, objeción u oposición al arbitraje como cuestión previa, se declararán incompetentes y darán por concluidas las actuaciones arbitrales.

En cualquier caso, la decisión de los árbitros que resuelve tales excepciones, objeciones u oposiciones es inapelable, sin perjuicio de su impugnación a través del recurso de anulación contra el laudo que resuelve la controversia.

Artículo 46°. Acumulación de procesos.

En caso se presentara una solicitud de arbitraje, referida a una relación jurídica respecto de la cual exista en trámite un proceso arbitral entre las mismas partes y derivada del mismo convenio arbitral, cualquiera de las partes podrá solicitar a los árbitros que conocen el proceso anterior, la acumulación de la nueva controversia, siempre y cuando no se haya producido la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos.

Los árbitros, resolverán dicha solicitud luego de escuchar a la contraparte, a quien se le correrá traslado por el plazo de tres (3) días.

Artículo 47°. Reglas comunes a las audiencias.

Las audiencias se regirán por las siguientes reglas:

a) Las partes deberán ser notificadas con tres (3) días de anticipación como mínimo, con la fecha, hora y lugar para la realización de las audiencias.

b) Todas las audiencias se realizarán en privado, salvo acuerdo distinto de las partes, cuyo desarrollo constará en un acta que será suscrita por los árbitros, las partes asistentes y el Secretario representante del Centro. Las audiencias podrán ser grabadas a pedido de las partes o de los árbitros.

c) Los árbitros tienen la potestad para citar a las partes a las audiencias que considere necesarias en cualquier estado del proceso, incluso hasta antes de expedirse el laudo que resuelve definitivamente la controversia.

d) La inasistencia de una o ambas partes no impide que los árbitros continúen con el desarrollo de las audiencias. Si asistiendo, se negaran a suscribir el acta respectiva, se dejará constancia de ese hecho en el acta.

e) Las partes que asistan a la audiencia se consideran notificadas de las decisiones dictadas en ella, en dicho acto.

Artículo 48º. Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos.

Contestada o no la demanda o, en su caso, absuelta o no la reconvencción; los árbitros citarán a las partes a Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, la que se desarrollará de la siguiente manera:

a) Los árbitros podrán iniciar la audiencia invitando a las partes a poner fin a la controversia mediante un acuerdo conciliatorio total o parcial. A falta de acuerdo por cualquier causa, los árbitros continuarán con el desarrollo de la audiencia.

b) Los árbitros procederán a fijar los puntos controvertidos, escuchando la propuesta de las partes. Sin perjuicio de ello, los árbitros podrán de oficio o a pedido de parte, ampliar los puntos controvertidos ya sea que se hayan alegado hechos nuevos o no, en cuyo caso, darán oportunidad a las partes para que se pronuncien y ofrezcan los medios probatorios que consideren pertinentes, siempre que el proceso no se encuentre en la etapa para dictar el laudo.

c) Seguidamente, podrán admitir o rechazar las pruebas ofrecidas por las partes, se haya o no planteado alguna cuestión probatoria, sin perjuicio de disponer la actuación de pruebas de oficio.

d) Adicionalmente, los árbitros podrán ordenar la actuación de aquellas pruebas que a su criterio, deban actuarse fijando la fecha para su actuación de considerarlo conveniente.

Artículo 49º. Pruebas.

Los árbitros tienen la potestad exclusiva para determinar la admisibilidad, pertinencia, actuación y valor de las pruebas ofrecidas, pudiendo:

a) Solicitar a las partes cualquier prueba o información adicional que considere pertinente; así como disponer de oficio la actuación de medios probatorios adicionales a los ofrecidos por las partes.

b) Prescindir motivadamente de los medios probatorios ofrecidos y no actuados, si se considera adecuadamente informado, pudiendo emitir el laudo basándose en las pruebas que disponga, según las circunstancias del caso.

Artículo 50º. Costo de los medios probatorios.

El costo que irroque la actuación de los medios probatorios será asumido por la parte que solicitó su actuación, bajo apercibimiento de prescindirse de dicha prueba. No obstante lo anterior, el laudo arbitral podrá establecer que una parte distinta asuma todo o parte de estos gastos como costo del proceso. En el caso de las pruebas de oficio, los gastos serán asumidos por ambas partes en proporciones iguales, sin perjuicio de que los árbitros dispongan algo distinto en el laudo.

Antes de proceder a la actuación de cualquier prueba, las partes o una de ellas, según corresponda, deben abonar una provisión cuyo importe, fijado por los árbitros, deberá ser suficiente para cubrir los honorarios y gastos correspondientes.

Artículo 51º. Audiencia de Pruebas.

De ser necesaria la actuación de algún medio probatorio, se convocará a la realización de una Audiencia de Pruebas, la misma que de preferencia se realizará en una sola sesión, salvo que a criterio de los árbitros sean necesarias más sesiones para la actuación de determinados medios probatorios.

Artículo 52º. Nombramiento de peritos.

Los árbitros pueden nombrar de oficio o a pedido de parte, uno o más peritos, los que podrán estar acreditados o no por el Centro, que podrán ser personas naturales o jurídicas, para que le informen, por escrito, sobre las materias que fijen los árbitros.

Los árbitros están facultados para requerir a los peritos el cumplimiento de su labor en los términos convenidos, bajo apercibimiento de relevarlos del cargo y disponer la devolución de los honorarios a que haya lugar.

Los árbitros podrán ordenar, a cualquiera de las partes, la entrega de la información que sea necesaria así como facilitar su acceso para cumplir con la elaboración de la pericia.

Artículo 53°. Trámite del informe pericial.

Los peritos deberán presentar su informe pericial en original y en copias suficientes como árbitros y partes hayan en el proceso.

Los árbitros notificarán a las partes con el dictamen pericial, a efectos de que, en un plazo no mayor de cinco (5) días, expresen por escrito su opinión u observaciones acerca del referido informe. Las partes tendrán derecho a examinar cualquier documento que el perito haya invocado en su dictamen, debiendo el perito facilitar el acceso a éste. Las observaciones u opiniones de las partes serán puestas en conocimiento del perito para su absolución luego de lo cual se convocará a la Audiencia de Informe Pericial. Sin perjuicio de ello, las partes podrán aportar dictámenes periciales por peritos libremente designados por ellas.

Artículo 54°. Audiencia de Informe Pericial.

Con las observaciones de las partes a la pericia o sin ellas, los árbitros citarán a las partes y a sus asesores o peritos, así como a los peritos designados por los árbitros, a la Audiencia de Informe Pericial con el objeto que expliquen su dictamen.

Luego de explicado el dictamen pericial, los árbitros darán oportunidad a las partes y a sus asesores o peritos, para que formulen sus observaciones.

Artículo 55°. Actuación de peritos, testigos y declaraciones de parte.

Para la actuación de peritos, testigos y declaraciones de parte, se observarán las siguientes reglas:

a) Las partes deberán indicar en la demanda, contestación, reconvencción o su absolución, el nombre y domicilio de los testigos, el objeto de su testimonio y su implicancia en la resolución de la controversia, acompañando el pliego interrogatorio, salvo que los árbitros dispensen otra oportunidad para su presentación.

b) En la Audiencia respectiva, las partes podrán interrogar a cualquier declarante de manera directa, bajo la dirección de los árbitros. Asimismo, los árbitros podrán formular preguntas en cualquier etapa de la exposición de los declarantes.

c) Las partes, los testigos y los peritos están obligados a declarar la verdad, quedando sujeto a las responsabilidades que establece la ley contra el que otorga falso juramento.

d) Por decisión de los árbitros, las declaraciones podrán presentarse por escrito en un documento con firma legalizada por notario público o certificado ante la Secretaría General. Los árbitros podrán supeditar la admisibilidad de las declaraciones por escrito a la disponibilidad de los declarantes para concurrir a una Audiencia.

e) Si el testigo o perito no acude a la Audiencia convocada, los árbitros están facultados para citarlo nuevamente o rechazar su posterior actuación, sin perjuicio de los apercibimientos a que pueda dar lugar.

f) Los árbitros determinarán la oportunidad en la que un testigo o perito o cualquier persona presente, debe retirarse durante las actuaciones.

Artículo 56°. Apoyo judicial.

Los árbitros o las partes autorizadas por estos, pueden solicitar el apoyo judicial para la actuación de las pruebas, de acuerdo a lo previsto en el artículo 45° de la Ley de Arbitraje.

Artículo 57°. Fin de etapa probatoria.

Una vez finalizada la actuación de los medios probatorios, habiéndose o no realizado la Audiencia de Pruebas, según sea el caso, los árbitros declararán finalizada la etapa probatoria, sin perjuicio de poder ordenar de oficio la actuación de pruebas adicionales que consideren conveniente.

Artículo 58°. Alegatos e informes orales.

Una vez declarado el cierre de la etapa probatoria, los árbitros podrán solicitar a las partes la presentación de sus conclusiones o alegatos escritos dentro de un plazo de cinco (5) días de notificadas. De oficio o a pedido de parte, los árbitros podrán convocar a una Audiencia de Informe Oral.

CAPÍTULO III

Suspensión y Conclusión Anticipada del Proceso

Artículo 59°. Suspensión del arbitraje.

Las partes de común acuerdo podrán suspender el proceso arbitral por un plazo máximo de noventa (90) días, debiéndolo informar a los

árbitros por escrito, el que deberá contar con las firmas legalizadas por Notario Público o certificadas por la Secretaría General del Centro.

Artículo 60°. Conclusión anticipada del proceso arbitral.

En cualquier momento del proceso, y antes de que se haya notificado el laudo arbitral que resuelve definitivamente la controversia, las partes de común acuerdo podrán dar por concluido el arbitraje comunicándolo a los árbitros por escrito, el que deberá contar con las firmas legalizadas por Notario Público o certificadas por la Secretaría General del Centro.

Artículo 61°. Desistimiento del arbitraje.

El desistimiento del arbitraje se regirá por las siguientes reglas:

a) Antes de la instalación de los árbitros, quien solicita el inicio del arbitraje podrá desistirse del proceso. El escrito deberá contar con la firma de la solicitante legalizada por Notario Público o certificada por la Secretaria General quien lo informará a la parte emplazada.

b) Producida la instalación de los árbitros, el demandante o quien formula reconvencción podrá desistirse del proceso. El escrito deberá contar con la firma de la demandante o de la reconvincente, según corresponda, legalizada por Notario Público o certificada por la Secretaria General. En este caso, el pedido deberá ser aprobado por la demandada previo traslado dispuesto por los árbitros.

c) En los casos anteriores, queda a salvo el derecho de quien formula el desistimiento para iniciar otro proceso.

d) Producida la instalación de los árbitros, cualquiera de las partes, antes de la notificación del laudo que resuelve en definitiva la controversia, puede desistirse de una o más pretensiones, de la demanda o de la reconvencción, según sea el caso. En este supuesto, la decisión que la aprueba tiene el carácter de laudo final.

Artículo 62°. Conciliación o transacción.

Los árbitros podrán promover la conciliación durante todo el proceso. Si las partes concilian o transan sus pretensiones antes de la expedición del laudo que resuelve definitivamente la controversia, los árbitros darán por concluido el proceso. Si la conciliación o transacción es parcial el proceso continuará respecto de las demás pretensiones.

Adicionalmente, cualquiera de las partes puede solicitar a los árbitros que la conciliación o transacción se registre en forma de laudo

arbitral. En este caso, el acuerdo conciliatorio o transacción adquirirá la calidad cosa juzgada. Los árbitros podrán denegar el pedido de homologación, fundamentando su decisión.

CAPÍTULO IV

Laudo

Artículo 63°. Forma del laudo.

El laudo constará por escrito y deberá estar firmado por los árbitros, incluyendo los votos discrepantes de ser el caso. En el caso de un tribunal arbitral colegiado, basta que sea firmado por la mayoría para formar decisión.

En caso de empate, el presidente del tribunal arbitral tiene voto dirimente. Si no hubiera acuerdo mayoritario decide el voto del presidente del tribunal arbitral.

El árbitro que no firma ni emite su voto discrepante, se adhiere al de la mayoría o al del presidente, según corresponda.

Artículo 64°. Plazo para dictar el laudo.

Vencida la etapa de alegatos o de informes orales en su caso, los árbitros fijarán el plazo para laudar, el cual no podrá exceder de treinta (30) días, prorrogable por decisión de los árbitros y por una sola vez, hasta por treinta (30) días adicionales.

Sólo cuando las partes hubieran pactado un plazo para la emisión del laudo que resulte inferior al previsto en el presente Reglamento, o en general, cualquier otro plazo que pudiera afectarlo, los árbitros podrán sustituirlo por el plazo señalado en el párrafo anterior o adecuarlo bajo los mismos términos.

Artículo 65°. Número de laudos.

De no mediar acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán decidir la controversia en un solo laudo o en varios laudos parciales, de considerarlo conveniente.

Artículo 66°. Normas aplicables al fondo de la controversia.

Salvo que las partes hayan acordado el derecho o los derechos que los árbitros deberán aplicar al fondo de la controversia, se aplicarán las siguientes reglas:

a) En el arbitraje nacional, los árbitros decidirán el fondo de la controversia de acuerdo al derecho peruano.

b) En el arbitraje internacional, los árbitros resolverán aplicando el derecho que estimen apropiado, sin perjuicio de poder resolver en conciencia, sólo si las partes así lo hubiesen autorizado.

c) En ambos casos, los árbitros resolverán con arreglo a lo estipulado en el contrato, teniendo en consideración los usos y prácticas aplicables.

Artículo 67°. Contenido del laudo arbitral final.

El laudo arbitral de derecho deberá estar motivado y contendrá:

- a) Lugar y fecha de expedición.
- b) Nombres de las partes y de los árbitros.
- c) La cuestión sometida a arbitraje y una sumaria referencia a las alegaciones y conclusiones de las partes.
- d) Valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión.
- e) Fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas.
- f) La decisión.
- g) La referencia sobre la asunción o distribución de los costos arbitrales.

El laudo arbitral de equidad o conciencia debe contener lo dispuesto en los incisos a), b), c), f) y g) del presente artículo. Este laudo requiere además de una motivación razonada.

Artículo 68°. Notificación del laudo.

Los árbitros deberán remitir el laudo final a la Secretaría General dentro del plazo fijado para su emisión, bajo responsabilidad, quien notificará a las partes dentro del plazo de cinco (5) días de recibido el laudo.

Artículo 69°. Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede presentar las siguientes solicitudes a los árbitros:

- a) De rectificación, para corregir cualquier error de cálculo, de transcripción, numérico, de copia, tipográfico, o informático o de naturaleza similar.

b) De interpretación, para aclarar un extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.

c) De integración, para subsanar la omisión en resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión de los árbitros.

d) De exclusión, para retirar del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión de los árbitros o no sea susceptible de arbitraje.

Previo traslado a la contraparte por el plazo de diez (10) días, con o sin su absolución y vencido dicho plazo, los árbitros resolverán las solicitudes en un plazo de quince (15) días, prorrogable por quince (15) días adicionales. El Centro notificará la decisión dentro de cinco (5) días de recibida la decisión.

Sin perjuicio de ello, los árbitros podrán realizar, de oficio, la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo, dentro de los diez (10) días siguientes de notificado del laudo.

La decisión que se pronuncie sobre la rectificación, interpretación, integración y exclusión, formará parte del laudo, no procediendo contra ella recurso alguno, sin perjuicio del recurso de anulación.

Artículo 70°. Efectos del laudo arbitral.

Todo laudo arbitral emitido y debidamente notificado es definitivo e inapelable, teniendo el valor de cosa juzgada, siendo eficaz y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.

Artículo 71°. Ejecución del laudo.

La ejecución del laudo se rige por las siguientes reglas:

a) Los árbitros están facultados para ejecutar los laudos dictados, salvo que consideren necesaria la asistencia de la fuerza pública.

b) En cualquier caso, si la parte obligada no cumple con lo ordenado por el laudo en la forma y plazo que en él se establece, o en su defecto dentro del plazo de quince (15) días de notificado, incluidas sus rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones, la parte interesada podrá pedir la ejecución del laudo a la autoridad judicial competente en la forma prevista en el artículo 68° de la Ley de Arbitraje.

Artículo 72º. Fin del proceso.

Se darán por culminado el proceso y en consecuencia los árbitros cesarán en sus funciones, con la emisión de laudo por el que se resuelve de manera definitiva la controversia y, en su caso, con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, sin perjuicio de la facultad otorgada a los árbitros de ejecutar el laudo arbitral.

También culminará el proceso si los árbitros comprueban que la continuación de las actuaciones resulta innecesaria o imposible.

Artículo 73º. Conservación del expediente.

El expediente referido al arbitraje será conservado por el Centro, hasta por un plazo de dos (2) años contado desde la culminación del proceso. Dentro de este plazo, las partes podrán solicitar al Centro la devolución de los documentos que la interesada hubiera presentado, debiendo asumir los gastos a que hubiera lugar.

Vencido el plazo referido en el anterior párrafo, el Centro podrá eliminar el expediente, sin responsabilidad alguna.

Artículo 74º. Depósito de expedientes.

El Centro podrá conservar y archivar los expedientes y las actuaciones arbitrales de procesos que no han sido administrados por éste, hasta por el plazo de dos (2) años, previa cancelación de la tasa correspondiente. Vencido este plazo, el Centro podrá eliminar el expediente, sin responsabilidad alguna.

CAPÍTULO V Medidas Cautelares

Artículo 75º. Medida cautelar en sede judicial.

Las medidas cautelares solicitadas a una autoridad judicial previas a la instalación de los árbitros no son incompatibles con el arbitraje ni pueden ser consideradas como una renuncia a él.

Artículo 76º. Caducidad de la medida cautelar.

Las medidas cautelares dictadas en sede judicial previas al arbitraje caducan:

a) Si una vez ejecutada la medida cautelar, la parte beneficiada con ella, no solicita el inicio del arbitraje dentro de los diez (10) días siguientes, salvo que lo hubiera iniciado anteriormente.

b) Si iniciado el arbitraje, los árbitros no se instalan dentro de los noventa (90) días siguiente de ejecutada la medida,

Artículo 77º. Medida cautelar en sede arbitral.

Un vez instalados, y a pedido de cualquiera de las partes, los árbitros podrán dictar las medidas cautelares que consideren necesarias para garantizar la eficacia del laudo, pudiendo exigir las garantías que estimen necesarias para asegurar el resarcimiento de los daños y perjuicios que pudiera ocasionar la ejecución de la medida.

Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, contenida en una decisión que tenga o no forma de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo que resuelva definitivamente la controversia, los árbitros ordenan a una de las partes:

a) Que mantenga o restablezca el statu quo en espera de que se resuelva la controversia.

b) Que adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del proceso arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al proceso arbitral.

c) Que proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar el laudo subsiguiente; o

d) Que preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.

Artículo 78º. Trámite de la medida cautelar.

Antes de resolver, los árbitros pondrán en conocimiento de la contraria la solicitud cautelar; no obstante ello, podrán dictar una medida cautelar sin conocimiento de la contraria cuando quien la solicite justifique la necesidad de no hacerlo para garantizar que la eficacia de la medida no se frustre.

Ejecutada la medida cautelar, cabe interponer recurso de reconsideración.

Artículo 79º. Variación de la medida cautelar.

A pedido de parte, o excepcionalmente de oficio, los árbitros están facultados para modificar, sustituir y dejar sin efecto las medidas cautelares que hubiesen dictado así como las medidas cautelares dictadas por una autoridad judicial, incluso cuando se trate de decisiones judiciales firmes.

En cualquier caso, los árbitros notificarán a las partes la decisión que modifica, sustituye o deja sin efecto una medida cautelar.

Artículo 80°. Responsabilidad.

La partes serán responsables de los costos y de los daños y perjuicios que la ejecución de las medidas cautelares solicitadas le ocasione a la contraparte, siempre que los árbitros consideren que dadas las circunstancias del caso no debió otorgarse la medida. En este caso, los árbitros podrán condenar al solicitante en cualquier momento del proceso, al pago de los costos y de los daños y perjuicios.

Artículo 81°. Medidas cautelares en sede judicial y competencia de los árbitros.

Una vez instalados los árbitros, las partes podrán informar a la autoridad judicial de este hecho y solicitarle la remisión del expediente en el estado que se encuentre, bajo responsabilidad. Sin perjuicio de ello, cualquiera de las partes puede presentar a los árbitros copia de dichos actuados.

La demora de la autoridad judicial en la remisión de los actuados de la medida cautelar no impide a los árbitros resolver sobre la medida cautelar solicitada, dictada o impugnada en sede judicial. En este último caso, los árbitros tramitarán la impugnación bajo los términos de una reconsideración contra la medida cautelar.

Artículo 82°. Ejecución de la medida cautelar.

A pedido de parte, los árbitros podrán ejecutar las medidas cautelares que hubiesen dictado, pudiendo solicitar la asistencia de la fuerza pública, de considerarlo conveniente a su sola discreción.

De existir un incumplimiento de la medida cautelar o cuando se requiera la intervención judicial para su ejecución, la parte beneficiada con la medida podrá solicitar dicha ejecución al órgano judicial competente, de acuerdo a los requisitos establecidos en la legislación arbitral.

Artículo 83°. Medidas cautelares en el arbitraje internacional.

En el arbitraje internacional, las partes durante el transcurso de las actuaciones pueden solicitar a la autoridad judicial competente, previa autorización de los árbitros, la adopción de las medidas cautelares que estimen conveniente.

CAPÍTULO VI

Recursos

Artículo 84°. Reconsideración.

Contra las resoluciones distintas al laudo sólo procede la interposición del recurso de reconsideración ante los propios árbitros, dentro de los tres (3) días siguientes de notificada la resolución. Los árbitros pueden reconsiderar de oficio sus decisiones.

Antes de resolver, los árbitros podrán correr traslado del recurso a la contraria si lo consideran conveniente. La decisión de los árbitros es definitiva e inimpugnable.

El recurso no suspende la ejecución de la resolución impugnada, salvo decisión distinta de los árbitros.

La decisión que resuelve el recurso de reconsideración es definitiva e inapelable.

Artículo 85°. Anulación de laudo.

El laudo arbitral sólo podrá ser impugnado a través de la interposición del recurso de anulación ante el Poder Judicial, con el objeto de revisar su validez, de acuerdo a las causales dispuestas por la Ley de Arbitraje.

El recurso de anulación de laudo se deberá interponer ante la Corte Superior de Justicia dentro del plazo de veinte (20) días contado de la notificación del laudo, o de la resolución que de oficio o a pedido de parte, resuelve su aclaración, rectificación, integración o exclusión, de ser el caso.

Artículo 86°. Garantía.

El recurso de anulación deberá estar acompañado con el documento que contiene la constitución de fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática, a favor de la otra parte, con una vigencia no menor de seis (6) meses y renovable hasta por tres (3) meses después de que se resuelva en definitiva el recurso de anulación, bajo apercibimiento de llevarse a cabo la ejecución de laudo, y por una cantidad equivalente a la cuantía del valor de la condena contenida en el laudo.

Si el laudo contiene en todo o en parte un extremo declarativo, que no es valorizable en dinero, o si se requiere de una liquidación especial para determinar la obligación económica a la que se encuentra obligada la parte vencida, los árbitros pueden fijar en el laudo o en

su rectificación, interpretación, integración o exclusión, el monto que garantice el cumplimiento.

Artículo 87°. Efectos del recurso de anulación.

La sola interposición del recurso de anulación no suspende los efectos del laudo ni de su ejecución.

No obstante, cabe la suspensión del laudo y de su ejecución, a solicitud de quien interpone el recurso de anulación, siempre y cuando haya cumplido con lo dispuesto en el artículo 86° del presente Reglamento. La Corte Superior de Justicia, ante quien se interpone el recurso de anulación, verificará el cumplimiento de dicha garantía.

Artículo 88°. Renuncia al recurso de anulación.

De conformidad con el numeral 8 del artículo 63° de la Ley de Arbitraje, cuando ninguna de las partes en el arbitraje sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio o residencia habitual en el Perú, las partes podrán acordar expresamente en el convenio arbitral, o en un documento escrito posterior, la renuncia a interponer recurso de anulación o la limitación de dicho recurso a una o más de las causales dispuestas en la Ley de Arbitraje.

SECCIÓN IV COSTOS DEL ARBITRAJE

CAPÍTULO I Gastos Administrativos

Artículo 89°. Gastos administrativos.

Los gastos administrativos están compuestos por el monto de la Tasa de Presentación por la solicitud de arbitraje, más el importe de los gastos por la administración del arbitraje.

Artículo 90°. Solicitud de arbitraje.

La parte que inicie el arbitraje deberá acompañar a su solicitud, como requisito de admisibilidad, el comprobante de pago por concepto de Tasa de Presentación de acuerdo al Tarifario de Arbitraje vigente al momento de su presentación. El monto de esta tasa de presentación es fija y no será reembolsada por ningún motivo.

Artículo 91º. Administración del arbitraje.

El Centro fijará los gastos por la administración de los procesos arbitrales de acuerdo a la cuantía de las pretensiones planteadas por las partes, según a lo establecido en el Tarifario de Arbitraje.

Estos costos no incluyen gastos adicionales en que pudieran incurrir los árbitros, peritos, terceros o el personal del Centro, para llevar a cabo actuaciones fuera de la sede del arbitraje. Estos gastos serán de cargo de las partes según corresponda.

**CAPÍTULO II
Honorarios de los Árbitros****Artículo 92º. Honorarios de los árbitros.**

El monto de los honorarios profesionales de los árbitros se determinan de acuerdo a la cuantía de las pretensiones planteadas por las partes, según a lo establecido en el Tarifario de Arbitraje.

De tratarse de árbitro único, el monto de los honorarios profesionales que le corresponde a un árbitro al interior de un tribunal arbitral colegiado de acuerdo al Tarifario de Arbitraje, se incrementará en veinte por ciento (20%).

**CAPÍTULO III
Cuantía y Liquidación****Artículo 93º. Cálculo de la cuantía.**

La cuantía total se obtendrá de sumar el monto de todas las pretensiones planteadas en la demanda y en la reconvenición, de ser el caso.

En caso que las pretensiones no fueran cuantificables económicamente, la Corte de Arbitraje atendiendo a la naturaleza y la complejidad de la controversia, fijará el monto correspondiente a los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros.

Artículo 94º. Liquidación provisional.

El monto de los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros, serán liquidados en forma provisional por la Secretaría General de acuerdo a la cuantía de las pretensiones fijadas en la solicitud de arbitraje.

Artículo 95°. Liquidación definitiva.

Si después de fijados los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros, de conformidad con lo indicado en la solicitud de arbitraje, se incrementa la cuantía de las pretensiones del proceso, la Secretaría General practicará la liquidación correspondiente al monto definitivo de dichos conceptos.

En este caso, se suman todas las pretensiones definitivas del proceso y, al monto total de los gastos por la administración del arbitraje y de los honorarios profesionales que resulte de aplicar la Tarifa de Arbitraje, se le restará los montos que hubiesen sido pagados.

CAPÍTULO IV**Pago****Artículo 96°. Forma de pago.**

Las partes asumirán el pago de los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros en proporciones iguales.

Excepcionalmente, los árbitros podrán disponer liquidaciones separadas, teniendo en consideración las pretensiones de cada parte.

Artículo 97°. Responsabilidad solidaria.

Tratándose de una pluralidad de demandantes o demandados, la obligación por el pago de los costos arbitrales constituidos por los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros, es solidaria frente al Centro y los árbitros.

Artículo 98°. Oportunidad del pago.

El momento para efectuar el pago de los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales, se rige por las siguientes reglas:

a) En el acto de instalación de los árbitros o en resolución inmediatamente posterior, los árbitros señalarán el importe correspondiente a los costos administrativos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales de los árbitros.

b) El plazo para el pago del íntegro de dichos conceptos es de diez (10) días, contados desde la fecha de la instalación de los árbitros, o de notificados con la resolución que los fija.

c) Tratándose de pagos derivados de una liquidación definitiva, los árbitros concederán a las partes, en la resolución que los requiere, un plazo de diez (10) días para efectuarlos.

d) No obstante, y a solicitud de parte, los árbitros en forma discrecional, podrán autorizar que los pagos se realicen de manera fraccionada.

Artículo 99°. Falta de pago.

La falta de pago se rige por las siguientes reglas:

a) Si vencido el plazo para el pago de los gastos por la administración del arbitraje y los honorarios profesionales, la parte que debe efectuarlos no lo hace, los árbitros le concederán un plazo adicional de cinco (5) días para que los realice.

b) Si vencido el plazo adicional concedido, la parte requerida no efectúa el pago, los árbitros autorizarán a la contraria para que lo realice dentro de un plazo de diez (10) días.

c) Efectuado el pago por la contraria, los árbitros deberán pronunciarse sobre éstos en el laudo que resuelve definitivamente la controversia, disponiendo, de ser el caso, el reembolso respectivo incluyendo los intereses por mora a partir de la fecha en que debió efectuarse el pago.

d) Si vencido el plazo de diez (10) días concedido a la contraria, ninguna de las partes efectúa el pago, los árbitros podrán disponer la suspensión del proceso por el plazo de treinta (30) días.

e) Transcurrido el plazo de suspensión del proceso por falta de pago, los árbitros podrán disponer el archivo del proceso.

f) En los casos de liquidaciones separadas, la falta definitiva de pago correspondiente a las pretensiones planteadas por una parte, acarreará el archivo de dichas pretensiones, sin perjuicio que el proceso continúe respecto de las pretensiones de la contraria.

CAPÍTULO V

Devolución de Honorarios

Artículo 100°. Sustitución de árbitros.

De producirse la sustitución de un árbitro por causa de renuncia, recusación o remoción, la Corte de Arbitraje establecerá el monto de los honorarios que le corresponden, teniendo en cuenta los motivos de su sustitución y el estado del proceso arbitral. En la misma reso-

lución, la Corte de Arbitraje fijará el monto de los honorarios que le corresponden al árbitro sustituto.

Cuando corresponda, la devolución de honorarios se deberá efectuar en el plazo de diez (10) días, contado desde la notificación que requiere la devolución.

Artículo 101°. Conclusión anticipada del proceso.

En los supuestos previstos en el artículo 60° del presente Reglamento, y a pedido de las partes, la Corte de Arbitraje se pronunciará sobre los honorarios profesionales de ser el caso.

CAPÍTULO VI Costos Arbitrales

Artículo 102°. Costos arbitrales.

Los costos del arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

- a) Los gastos administrativos del Centro.
- b) Los honorarios de los árbitros.
- c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos, realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.
- d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento.
- e) Los honorarios razonables de las defensas de las partes.
- f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.

Artículo 103°. Distribución de los costos arbitrales.

Los árbitros se pronunciarán en el laudo que pone fin a la controversia sobre la imputación de los costos del arbitraje, atendiendo a lo establecido en el convenio arbitral. De no existir acuerdo al respecto, los costos serán de cargo de la parte que haya sido vencida en el arbitraje.

Sin perjuicio de ello, los árbitros podrán disponer la distribución de los costos del arbitraje entre las partes, si lo considera atendible de acuerdo a lo ocurrido en el arbitraje.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera: En todo lo no regulado por el presente Reglamento, será de aplicación la Ley de Arbitraje o la norma que la sustituya.

Segunda: Las partes podrán acordar modificar los diferentes plazos previstos en este Reglamento. Si el acuerdo se ha adoptado después de instalado los árbitros, surtirá efectos sólo una vez aprobado por éstos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3º literal a) del presente Reglamento.

Tercera: El Centro podrá desempeñarse como entidad nominadora de árbitros en procesos arbitrales que no estén bajo su organización o administración. La parte que solicita la designación o nombramiento de un árbitro, presentará una solicitud, con los requisitos establecidos en el artículo 13º del presente Reglamento, en lo que sea pertinente, con una copia simple del cargo de la notificación de arbitraje a la contraparte, copia del acto jurídico que haya originado la controversia o con el cual esté relacionada y copia del convenio arbitral de no encontrarse inserto en el documento anterior. En este último caso, podrá también presentar copia de todo aquello que establece la legislación como convenio arbitral.

El Centro correrá traslado de la solicitud a la contraparte por un plazo de cinco (5) días. Con su absolución o sin ella, la Corte de Arbitraje resolverá el pedido de nombramiento de árbitro.

Cuarta: A partir de la entrada en vigencia del presente Reglamento, será de aplicación a los arbitrajes administrados por el Centro el Tarifario de Arbitraje que integra el presente Reglamento.

Asimismo, el Centro cobrará las siguientes tasas administrativas por los servicios que se indican:

a) 10% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), por su desempeño como entidad nominadora.

b) 0.1% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) por emisión de cada copia certificada de las actuaciones arbitrales.

Los montos indicados deberán ser cancelados al momento de solicitar el servicio.

Quinta: La cláusula modelo de arbitraje del Centro es:

“Las partes acuerdan que todo litigio y controversia resultante de este contrato o relativo a este, se resolverá mediante el arbitraje organizado y administrado por la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica

del Perú de conformidad con sus reglamentos vigentes, a los cuales las partes se someten libremente, señalando que el laudo que se emita en el proceso será inapelable y definitivo.”

Sexta: Las decisiones de la Corte de Arbitraje son definitivas e inapelables.

Séptima: Cualquier referencia a las denominaciones “Centro de Conciliación de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, “Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, o “Unidad de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú”, o similares, contenida en un convenio arbitral o acto jurídico en general, se entiende hecha al Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA

Los procesos arbitrales que al 31 de agosto del 2008 se encuentren en trámite se regirán por las disposiciones establecidas en el Reglamento de Arbitraje, vigente al momento de interposición de la solicitud de arbitraje, y por el presente Reglamento de manera supletoria, en todo lo no previsto por aquél.

Este Reglamento entrará en vigencia a partir de 1º del mes de setiembre del año 2008.

6. LEY MODELO UNCITRAL (REFORMADA EN EL 2006)

6. LEY MODELO UNCITRAL (REFORMADA EN EL 2006)

ÍNDICE

Resoluciones aprobadas por la Asamblea General

Resolución 40/72 (11 de diciembre 1985)

Resolución 61/33 (4 de diciembre de 2006)

PRIMERA PARTE

Ley modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. Ámbito de aplicación.....	814
Artículo 2. Definiciones y reglas de interpretación.....	815
Artículo 2 A. Origen internacional y principios generales	816
Artículo 3. Recepción de comunicaciones escritas	816
Artículo 4. Renuncia al derecho a objetar.....	817
Artículo 5. Alcance de la intervención del tribunal	817
Artículo 6. Tribunal u otra autoridad para el cumplimiento de determinadas funciones de asistencia y supervisión durante el arbitraje	817

CAPÍTULO II. ACUERDO DE ARBITRAJE

Artículo 7.	
Opción I. Definición y forma del acuerdo de arbitraje	817
Opción II. Definición del acuerdo de arbitraje	818
Artículo 8. Acuerdo de arbitraje y demanda en cuanto al fondo ante un tribunal.....	818
Artículo 9. Acuerdo de arbitraje y adopción de medidas cautelares por el tribunal.....	819

CAPÍTULO III. COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 10. Número de árbitros.....	819
Artículo 11. Nombramiento de los árbitros.....	819

Artículo 12. Motivos de recusación	820
Artículo 13. Procedimiento de recusación	820
Artículo 14. Falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones.....	821
Artículo 15. Nombramiento de un árbitro sustituto	821

CAPÍTULO IV. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 16. Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia	822
-----------------------------------------------------------------------------------------	-----

CAPÍTULO IV A. MEDIDAS CAUTELARES Y ÓRDENES PRELIMINARES

SECCIÓN 1. MEDIDAS CAUTELARES

Artículo 17. Facultad del tribunal arbitral para otorgar medidas cautelares	822
Artículo 17A. Condiciones para el otorgamiento de medidas cautelares	823

SECCIÓN 2. ÓRDENES PRELIMINARES

Artículo 17B. Petición de una orden preliminar y condiciones para su otorgamiento.....	823
Artículo 17C. Régimen específico de las órdenes preliminares	824

SECCIÓN 3. DISPOSICIONES APLICABLES A LAS MEDIDAS CAUTELARES Y ÓRDENES PRELIMINARES

Artículo 17 D. Modificación, suspensión, revocación.....	824
Artículo 17 E. Exigencia de una garantía por el tribunal arbitral	825
Artículo 17 F. Comunicación de información	825
Artículo 17 G. Costas y daños y perjuicios	825

SECCIÓN 4. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES

Artículo 17H. Reconocimiento y ejecución	825
Artículo 17I. Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución	826

SECCIÓN 5. MEDIDAS CAUTELARES DICTADAS POR EL TRIBUNAL

Artículo 17J. Medidas cautelares dictadas por el tribunal	827
-----------------------------------------------------------------	-----

CAPÍTULO V. SUSTANCIACIÓN DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 18. Trato equitativo de las partes	827
Artículo 19. Determinación del procedimiento	827
Artículo 20. Lugar del arbitraje	827
Artículo 21. Iniciación de las actuaciones arbitrales	828
Artículo 22. Idioma	828
Artículo 23. Demanda y contestación	828

Artículo 24. Audiencias y actuaciones por escrito	828
Artículo 25. Rebeldía de una de las partes.....	829
Artículo 26. Nombramiento de peritos por el tribunal arbitral.....	829
Artículo 27. Asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas	830

CAPÍTULO VI. PRONUNCIAMIENTO DEL LAUDO Y TERMINACIÓN
DE LAS ACTUACIONES

Artículo 28. Normas aplicables al fondo del litigio	830
Artículo 29. Adopción de decisiones cuando hay más de un árbitro	830
Artículo 30. Transacción	830
Artículo 31. Forma y contenido del laudo	831
Artículo 32. Terminación de las actuaciones.....	831
Artículo 33. Corrección e interpretación del laudo y laudo adicional	832

CAPÍTULO VII. IMPUGNACIÓN DEL LAUDO

Artículo 34. La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral	832
------------------------------------------------------------------------------------------	-----

CAPÍTULO VIII. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LOS LAUDOS

Artículo 35. Reconocimiento y ejecución.....	833
Artículo 36. Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución.....	834

SEGUNDA PARTE

Nota explicativa de la secretaría de la CNUDMI acerca de la Ley Mode- lo sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, en su versión en- mendada en 2006	835
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

A. ANTECEDENTES DE LA LEY MODELO

1. Insuficiencia de las leyes nacionales.....	837
2. Disparidad entre las diversas leyes nacionales	838

B. CARACTERÍSTICAS MÁS DESTACADAS DE LA LEY MODELO

1. Régimen procesal especial para el arbitraje comercial internacional.....	838
2. Acuerdo de arbitraje	841
3. Composición del tribunal arbitral	843
4. Competencia del tribunal arbitral	844
5. Sustanciación de las actuaciones arbitrales	846
6. Pronunciamiento del laudo y terminación de las actuaciones.....	848
7. Impugnación del laudo.....	850
8. Reconocimiento y ejecución de los laudos.....	851

TERCERA PARTE

Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39º período de sesiones.....	853
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

LEY MODELO DE LA CNUDMI SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL DE 1985

CON LAS ENMIENDAS APROBADAS EN 2006

Resoluciones aprobadas por la Asamblea General

40/72. Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

La Asamblea General,

Reconociendo el valor del arbitraje como método de solucionar controversias nacidas de las relaciones comerciales internacionales,

Convencida de que el establecimiento de una Ley Modelo sobre arbitraje que sea aceptable para Estados con diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos contribuye al desarrollo de relaciones económicas internacionales armoniosas,

Tomando nota de que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aprobó en su 18º período de sesiones la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional⁽¹⁾, tras las debidas deliberaciones y la celebración de amplias consultas con instituciones arbitrales y con especialistas en arbitraje comercial internacional,

Convencida de que la Ley Modelo, junto con la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras⁽²⁾ y el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional⁽³⁾ recomendado por la Asamblea General en su resolución 31/98 de 15 de diciembre de 1976, contribuye de manera importante al establecimiento de un marco jurídico

(1) *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/40/17), anexo I.*

(2) Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 330, N° 4739, p. 60.

(3) Publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.77.V.6.

unificado para la solución justa y eficaz de controversias nacidas de las relaciones comerciales internacionales,

1. *Pide* al Secretario General que transmita a los gobiernos, a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados, como las cámaras de comercio, el texto de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, junto con los *travaux préparatoires* del 18º período de sesiones de la Comisión;

2. *Recomienda* que todos los Estados examinen debidamente la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, teniendo en cuenta la conveniencia de la uniformidad del derecho procesal arbitral y las necesidades específicas de la práctica del arbitraje comercial internacional.

112ª sesión plenaria

11 de diciembre de 1985

Resolución aprobada sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/61/453)

61/33. Artículos revisados de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional y recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2 del artículo II y el párrafo 1 del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958

La Asamblea General,

Reconociendo el valor del arbitraje como método de solución de las controversias que surgen en el contexto de las relaciones comerciales internacionales,

Recordando su resolución 40/72, de 11 de diciembre de 1985, relativa a la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional⁽⁴⁾,

Reconociendo la necesidad de que las disposiciones de la Ley Modelo se ajusten a las prácticas actuales del comercio internacional y a

(4) Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/40/17), anexo I.

los medios modernos de concertación de contratos con respecto a la forma del acuerdo de arbitraje y al otorgamiento de medidas cautelares,

Convencida de que los artículos revisados de la Ley Modelo relativos a la forma del acuerdo de arbitraje y las medidas cautelares, por cuanto reflejan esas prácticas actuales, mejorarán de manera significativa el funcionamiento de la Ley Modelo,

Observando que la preparación de los artículos revisados de la Ley Modelo relativos a la forma del acuerdo de arbitraje y las medidas cautelares fue objeto de deliberaciones apropiadas y de extensas consultas con los gobiernos y los círculos interesados, y que contribuirá de manera importante al establecimiento de un marco jurídico armonizado que permita resolver de forma equitativa y eficiente las controversias comerciales internacionales,

Convencida de que, con respecto a la modernización de los artículos de la Ley Modelo, la promoción de una interpretación y aplicación uniformes de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958⁽⁵⁾, es especialmente oportuna,

1. *Expresa su agradecimiento* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por la formulación y aprobación de los artículos revisados de su Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional relativos a la forma del acuerdo de arbitraje y las medidas cautelares, cuyo texto figura en el anexo I del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho

Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 39º período de sesiones⁶, y recomienda que todos los Estados adopten una posición favorable a la incorporación al derecho interno de los artículos revisados de la Ley Modelo, o de la Ley Modelo revisada de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, cuando aprueben o revisen sus leyes, habida cuenta de la conveniencia de uniformar el derecho relativo a los procedimientos de arbitraje y las necesidades concretas de la práctica en materia de arbitraje comercial internacional;

2. *Expresa también su agradecimiento* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por la formulación y aprobación de la recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2 del artículo II y el párrafo 1 del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales

(5) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 330, N° 4739.

Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958⁵, cuyo texto figura en el anexo II del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 39º período de sesiones⁽⁶⁾;

3. *Pide* al Secretario General que haga todo lo posible para que los artículos revisados de la Ley Modelo y la recomendación sean ampliamente conocidos y difundidos.

*64ª sesión plenaria
4 de diciembre de 2006*

PRIMERA PARTE

Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional

(Documentos de las Naciones Unidas A/40/17, anexo I, y A/61/17, anexo I)

(Aprobada el 21 de junio de 1985 y enmendada el 7 julio de 2006 por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional)

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. Ámbito de aplicación (7)

1) La presente Ley se aplicará al arbitraje comercial⁽⁸⁾ internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en este Estado.

(6) *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/61/17).*

(7) Los epígrafes de los artículos se han incluido para facilitar la referencia únicamente y no deberán utilizarse para fines de interpretación.

(8) Debe darse una interpretación amplia a la expresión “comercial” para que abarque las cuestiones que se plantean en todas las relaciones de índole comercial, contractuales o no. Las relaciones de índole comercial comprenden las operaciones siguientes, sin limitarse a ellas: cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro (“*factoring*”), arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra (“*leasing*”), construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de explotación, asociaciones de empresas y otras formas de coope-

2) Las disposiciones de la presente Ley, con excepción de los artículos 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 y 36, se aplicarán únicamente si el lugar del arbitraje se encuentra en el territorio de este Estado.

(El párrafo 2) del artículo 1º fue enmendado por la Comisión en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006)

3) Un arbitraje es internacional si:

a) las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes, o

b) uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos:

i) el lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje;

ii) el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha; o

c) las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.

4) A los efectos del párrafo 3) de este artículo:

a) si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje;

b) si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual.

5) La presente Ley no afectará a ninguna otra ley de este Estado en virtud de la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje o se puedan someter a arbitraje únicamente de conformidad con disposiciones que no sean las de la presente Ley.

Artículo 2. Definiciones y reglas de interpretación

A los efectos de la presente Ley:

a) “arbitraje” significa cualquier arbitraje con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente la que haya de ejercitarlo;

ración industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera.

b) “tribunal arbitral” significa tanto un solo árbitro como una pluralidad de árbitros;

c) “tribunal” significa un órgano del sistema judicial de un país;

d) cuando una disposición de la presente Ley, excepto el artículo 28º, deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entraña la de autorizar a un tercero, incluida una institución, a que adopte esa decisión;

e) cuando una disposición de la presente Ley se refiera a un acuerdo que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando, en cualquier otra forma, se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje en él mencionado;

f) cuando una disposición de la presente Ley, excepto el apartado a) del artículo 25º y el apartado a) del párrafo 2) del artículo 32º, se refiera a una demanda, se aplicará también a una reconvencción, y cuando se refiera a una contestación, se aplicará asimismo a la contestación a esa reconvencción.

Artículo 2 A. Origen internacional y principios generales

(Aprobado por la Comisión en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006)

1) En la interpretación de la presente Ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

2) Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Ley que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en que se basa la presente Ley.

Artículo 3. Recepción de comunicaciones escritas

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes:

a) se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en su establecimiento, residencia habitual o domicilio postal; en el supuesto de que no se descubra, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido enviada al último establecimiento, residencia habitual o domicilio postal conocido del destinatario por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega;

b) la comunicación se considerará recibida el día en que se haya realizado tal entrega.

2) Las disposiciones de este artículo no se aplican a las comunicaciones habidas en un procedimiento ante un tribunal.

Artículo 4. Renuncia al derecho a objetar

Se considerará que la parte que prosiga el arbitraje conociendo que no se ha cumplido alguna disposición de la presente Ley de la que las partes puedan apartarse o algún requisito del acuerdo de arbitraje y no exprese su objeción a tal incumplimiento sin demora injustificada o, si se prevé un plazo para hacerlo, dentro de ese plazo, ha renunciado a su derecho a objetar.

Artículo 5. Alcance de la intervención del tribunal

En los asuntos que se rijan por la presente Ley, no intervendrá ningún tribunal salvo en los casos en que esta Ley así lo disponga.

Artículo 6. Tribunal u otra autoridad para el cumplimiento de determinadas funciones de asistencia y supervisión durante el arbitraje

Las funciones a que se refieren los artículos 11 3) y 4), 13 3), 14, 16 3) y 34 2) serán ejercidas por ... [Cada Estado especificará, en este espacio, al promulgar la Ley Modelo, el tribunal, los tribunales o, cuando en aquélla se la mencione, otra autoridad con competencia para el ejercicio de estas funciones].

CAPÍTULO II. ACUERDO DE ARBITRAJE

Opción I

Artículo 7. Definición y forma del acuerdo de arbitraje

(Aprobado por la Comisión en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006)

1) El “acuerdo de arbitraje” es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

2) El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito.

3) Se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.

4) El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

5) Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra.

6) La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Opción II

Artículo 7. Definición del acuerdo de arbitraje

(Aprobado por la Comisión en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006)

El “acuerdo de arbitraje” es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no.

Artículo 8. Acuerdo de arbitraje y demanda en cuanto al fondo ante un tribunal

1) El tribunal al que se someta un litigio sobre un asunto que es objeto de un acuerdo de arbitraje remitirá a las partes al arbitraje si lo solicita cualquiera de ellas, a más tardar, en el momento de presentar el primer escrito sobre el fondo del litigio, a menos que se compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible.

2) Si se ha entablado la acción a que se refiere el párrafo 1) del presente artículo, se podrá, no obstante, iniciar o proseguir las actuacio-

nes arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión esté pendiente ante el tribunal.

Artículo 9. Acuerdo de arbitraje y adopción de medidas cautelares por el tribunal

No será incompatible con un acuerdo de arbitraje que una parte, ya sea con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su transcurso, solicite de un tribunal la adopción de medidas cautelares ni que el tribunal conceda esas medidas.

CAPÍTULO III. COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 10. Número de árbitros

- 1) Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros.
- 2) A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres.

Artículo 11. Nombramiento de los árbitros

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que esa persona actúe como árbitro.

2) Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos 4) y 5) del presente artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento del árbitro o los árbitros.

3) A falta de tal acuerdo,

a) en el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero; si una parte no nombra al árbitro dentro de los treinta días del recibo de un requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los treinta días contados desde su nombramiento, la designación será hecha, a petición de una de las partes, por el tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6;

b) en el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro, éste será nombrado, a petición de cualquiera de las partes, por el tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6.

4) Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes,

a) una parte no actúe conforme a lo estipulado en dicho procedimiento, o

b) las partes, o dos árbitros, no puedan llegar a acuerdo conforme al mencionado procedimiento, o

c) un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6º que adopte la medida necesaria, a menos que en el acuerdo sobre el procedimiento de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo.

5) Toda decisión sobre las cuestiones encomendadas en los párrafos 3) o 4) del presente artículo al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6º será inapelable. Al nombrar un árbitro, el tribunal u otra autoridad tendrá debidamente en cuenta las condiciones requeridas para un árbitro por el acuerdo entre las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial. En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

Artículo 12. Motivos de recusación

1) La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.

2) Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.

Artículo 13. Procedimiento de recusación

1) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3) del presente artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros.

2) A falta de tal acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los quince días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de la constitución del tribunal arbitral o de

cualquiera de las circunstancias mencionadas en el párrafo 2) del artículo 12º, un escrito en el que exponga los motivos para la recusación. A menos que el árbitro recusado renuncie a su cargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al tribunal arbitral decidir sobre ésta.

3) Si no prosperase la recusación incoada con arreglo al procedimiento acordado por las partes o en los términos del párrafo 2) del presente artículo, la parte recusante podrá pedir, dentro de los treinta días siguientes al recibo de la notificación de la decisión por la que se rechaza la recusación, al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6º, que decida sobre la procedencia de la recusación, decisión que será inapelable; mientras esa petición esté pendiente, el tribunal arbitral, incluso el árbitro recusado, podrán proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo.

Artículo 14. Falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones

1) Cuando un árbitro se vea impedido *de jure* o *de facto* en el ejercicio de sus funciones o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción. De lo contrario, si subsiste un desacuerdo respecto a cualquiera de esos motivos, cualquiera de las partes podrá solicitar del tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6º una decisión que declare la cesación del mandato, decisión que será inapelable.

2) Si, conforme a lo dispuesto en el presente artículo o en el párrafo 2) del artículo 13º, un árbitro renuncia a su cargo o una de las partes acepta la terminación del mandato de un árbitro, ello no se considerará como una aceptación de la procedencia de ninguno de los motivos mencionados en el presente artículo o en el párrafo 2) del artículo 12.

Artículo 15. Nombramiento de un árbitro sustituto

Cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 13 ó 14, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o de expiración de su mandato por cualquier otra causa, se procederá al nombramiento de un sustituto conforme al mismo procedimiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

CAPÍTULO IV. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 16. Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia

1) El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, una cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no entrañará *ipso jure* la nulidad de la cláusula compromisoria.

2) La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación. La excepción basada en que el tribunal arbitral ha excedido su mandato deberá oponerse tan pronto como se plantee durante las actuaciones arbitrales la materia que supuestamente exceda su mandato. El tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, estimar una excepción presentada más tarde si considera justificada la demora.

3) El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones a que se hace referencia en el párrafo 2) del presente artículo como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo. Si, como cuestión previa, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes, dentro de los treinta días siguientes al recibo de la notificación de esa decisión, podrá solicitar del tribunal competente conforme al artículo 6º que resuelva la cuestión, y la resolución de este tribunal será inapelable; mientras esté pendiente dicha solicitud, el tribunal arbitral podrá proseguir sus actuaciones y dictar un laudo.

CAPÍTULO IV A. MEDIDAS CAUTELARES Y ÓRDENES PRELIMINARES

(Aprobado por la Comisión en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006)

Sección 1. Medidas cautelares

Artículo 17. Facultad del tribunal arbitral para otorgar medidas cautelares

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral podrá, a instancia de una de ellas, otorgar medidas cautelares.

2) Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, otorgada en forma o no de laudo, por la que, en cualquier momento previo

a la emisión del laudo por el que se dirima definitivamente la controversia, el tribunal arbitral ordene a una de las partes que:

a) mantenga o restablezca el *status quo* en espera de que se dirima la controversia;

b) adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del procedimiento arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al procedimiento arbitral;

c) proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente; o

d) preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.

Artículo 17 A. Condiciones para el otorgamiento de medidas cautelares

1) El solicitante de alguna medida cautelar prevista en los apartados *a*), *b*) o *c*) del párrafo 2) del artículo 17º deberá convencer al tribunal arbitral de que:

a) de no otorgarse la medida cautelar es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada; y

b) existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere. La determinación del tribunal arbitral respecto de dicha posibilidad no prejuzgará en modo alguno toda determinación subsiguiente a que pueda llegar dicho tribunal.

2) En lo que respecta a toda solicitud de una medida cautelar presentada con arreglo al apartado *d*) del párrafo 2) del artículo 17º, los requisitos enunciados en los apartados *a*) y *b*) del párrafo 1) del presente artículo sólo serán aplicables en la medida en que el tribunal arbitral lo estime oportuno.

Sección 2. Órdenes preliminares

Artículo 17 B. Petición de una orden preliminar y condiciones para su otorgamiento

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda parte, sin dar aviso a ninguna otra parte, podrá solicitar una medida cautelar y pedir una orden preliminar del tribunal arbitral por la que se ordene a alguna parte que no frustre la finalidad de la medida cautelar solicitada.

2) El tribunal arbitral podrá emitir una orden preliminar siempre que considere que la notificación previa de la solicitud de una medida cautelar a la parte contra la cual esa medida vaya dirigida entraña el riesgo de que se frustre la medida solicitada.

3) Las condiciones definidas en el artículo 17° A serán aplicables a toda orden preliminar, cuando el daño que ha de evaluarse en virtud del apartado a) del párrafo 1) del artículo 17° A sea el daño que probablemente resultará de que se emita o no la orden.

Artículo 17 C. Régimen específico de las órdenes preliminares

1) Inmediatamente después de haberse pronunciado sobre la procedencia de una petición de orden preliminar, el tribunal arbitral notificará a todas las partes la solicitud presentada de una medida cautelar, la petición de una orden preliminar, la propia orden preliminar, en caso de haberse otorgado, así como todas las comunicaciones al respecto, incluida la constancia del contenido de toda comunicación verbal, entre cualquiera de las partes y el tribunal arbitral en relación con ello.

2) Al mismo tiempo, el tribunal arbitral dará, a la parte contra la que vaya dirigida la orden preliminar, la oportunidad de hacer valer sus derechos a la mayor brevedad posible.

3) El tribunal arbitral se pronunciará sin tardanza sobre toda objeción que se presente contra la orden preliminar.

4) Toda orden preliminar expirará a los veinte días contados a partir de la fecha en que el tribunal arbitral la haya emitido. No obstante, el tribunal arbitral podrá otorgar una medida cautelar por la que ratifique o modifique la orden preliminar una vez que la parte contra la que se dirigió la orden preliminar haya sido notificada y haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos.

5) Una orden preliminar será vinculante para las partes, pero no será de por sí objeto de ejecución judicial. Dicha orden preliminar no constituirá un laudo.

Sección 3. Disposiciones aplicables a las medidas cautelares y órdenes preliminares

Artículo 17 D. Modificación, suspensión, revocación

El tribunal arbitral podrá modificar, suspender o revocar toda medida cautelar u orden preliminar que haya otorgado, ya sea a instancia

de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.

Artículo 17 E. Exigencia de una garantía por el tribunal arbitral

1) El tribunal arbitral podrá exigir del solicitante de una medida cautelar que preste una garantía adecuada respecto de la medida.

2) El tribunal arbitral exigirá al peticionario de una orden preliminar que preste una garantía respecto de la orden, salvo que dicho tribunal lo considere inapropiado o innecesario.

Artículo 17 F. Comunicación de información

1) El tribunal arbitral podrá exigir a cualquiera de las partes que dé a conocer sin tardanza todo cambio importante que se produzca en las circunstancias que motivaron que la medida se solicitara u otorgara.

2) El peticionario de una orden preliminar deberá revelar al tribunal arbitral toda circunstancia que pueda ser relevante para la decisión que el tribunal arbitral vaya a adoptar sobre si debe otorgar o mantener la orden, y seguirá estando obligada a hacerlo en tanto que la parte contra la que la orden haya sido pedida no haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos. A partir de dicho momento, será aplicable el párrafo 1) del presente artículo.

Artículo 17 G. Costas y daños y perjuicios

El solicitante de una medida cautelar o el peticionario de una orden preliminar será responsable de las costas y de los daños y perjuicios que dicha medida u orden ocasione a cualquier parte, siempre que el tribunal arbitral determine ulteriormente que, en las circunstancias del caso, no debería haberse otorgado la medida o la orden. El tribunal arbitral podrá condenarle en cualquier momento de las actuaciones al pago de las costas y de los daños y perjuicios.

Sección 4. Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares

Artículo 17 H. Reconocimiento y ejecución

1) Toda medida cautelar ordenada por un tribunal arbitral se reconocerá como vinculante y, salvo que el tribunal arbitral disponga otra cosa, será ejecutada al ser solicitada tal ejecución ante el tribunal competente, cualquiera que sea el Estado en donde haya sido ordenada, y a reserva de lo dispuesto en el artículo 17º I.

2) La parte que solicite o haya obtenido el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar informará sin demora al tribunal de

toda revocación, suspensión o modificación que se ordene de dicha medida.

3) El tribunal ante el que sea solicitado el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar podrá, si lo considera oportuno, exigir de la parte solicitante que preste una garantía adecuada, cuando el tribunal arbitral no se haya pronunciado aún sobre tal garantía o cuando esa garantía sea necesaria para proteger los derechos de terceros.

Artículo 17 I. Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución (9)

1) Podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar únicamente:

a) si, al actuar a instancia de la parte afectada por la medida, al tribunal le consta que:

i) dicha denegación está justificada por alguno de los motivos enunciados en los incisos i), ii), iii) o iv) del apartado *a)* del párrafo 1) del artículo 36; o

ii) no se ha cumplido la decisión del tribunal arbitral sobre la prestación de la garantía que corresponda a la medida cautelar otorgada por el tribunal arbitral; o

iii) la medida cautelar ha sido revocada o suspendida por el tribunal arbitral o, en caso de que esté facultado para hacerlo, por un tribunal del Estado en donde se tramite el procedimiento de arbitraje o conforme a cuyo derecho dicha medida se otorgó; o

b) si el tribunal resuelve que:

i) la medida cautelar es incompatible con las facultades que se le confieren, a menos que dicho tribunal decida reformular la medida para ajustarla a sus propias facultades y procedimientos a efectos de poderla ejecutar sin modificar su contenido; o bien que

ii) alguno de los motivos de denegación enunciados en los incisos i) o ii) del apartado *b)* del párrafo 1) del artículo 36° es aplicable al reconocimiento o a la ejecución de la medida cautelar.

2) Toda determinación a la que llegue el tribunal respecto de cualquier motivo enunciado en el párrafo 1) del presente artículo será úni-

(9) Las condiciones enunciadas en el artículo 17° I tienen por objeto limitar el número de circunstancias en las que un tribunal podrá denegar la ejecución de una medida cautelar. No se menoscabará en nada el objetivo de armonización que se intenta lograr con estas disposiciones modelo si un Estado prevé en su legislación menos supuestos en los que pueda denegarse la ejecución de una medida cautelar.

camente aplicable para los fines de la solicitud de reconocimiento y ejecución de la medida cautelar. El tribunal al que se solicite el reconocimiento o la ejecución no podrá emprender, en el ejercicio de dicho cometido, una revisión del contenido de la medida cautelar.

Sección 5. Medidas cautelares dictadas por el tribunal

Artículo 17 J. Medidas cautelares dictadas por el tribunal

El tribunal gozará de la misma competencia para dictar medidas cautelares al servicio de actuaciones arbitrales, con independencia de que éstas se sustancien o no en el país de su jurisdicción, que la que disfruta al servicio de actuaciones judiciales. El tribunal ejercerá dicha competencia de conformidad con sus propios procedimientos y teniendo en cuenta los rasgos distintivos de un arbitraje internacional.

CAPÍTULO V. SUSTANCIACIÓN DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES

Artículo 18. Trato equitativo de las partes

Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.

Artículo 19. Determinación del procedimiento

1) Con sujeción a las disposiciones de la presente Ley, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones.

2) A falta de acuerdo, el tribunal arbitral podrá, con sujeción a lo dispuesto en la presente Ley, dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado. Esta facultad conferida al tribunal arbitral incluye la de determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas.

Artículo 20. Lugar del arbitraje

1) Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto, el tribunal arbitral determinará el lugar del arbitraje, atendidas las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes.

2) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, el tribunal arbitral podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, para oír a los testigos, a los peritos o a las partes, o para examinar mercancías u otros bienes o documentos.

Artículo 21. Iniciación de las actuaciones arbitrales

Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia a arbitraje.

Artículo 22. Idioma

1) Las partes podrán acordar libremente el idioma o los idiomas que hayan de utilizarse en las actuaciones arbitrales. A falta de tal acuerdo, el tribunal arbitral determinará el idioma o los idiomas que hayan de emplearse en las actuaciones. Este acuerdo o esta determinación será aplicable, salvo que en ellos mismos se haya especificado otra cosa, a todos los escritos de las partes, a todas las audiencias, y a cualquier laudo, decisión o comunicación de otra índole que emita el tribunal arbitral.

2) El tribunal arbitral podrá ordenar que cualquier prueba documental vaya acompañada de una traducción al idioma o los idiomas convenidos por las partes o determinados por el tribunal arbitral.

Artículo 23. Demanda y contestación

1) Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y el objeto de la demanda, y el demandado deberá responder a los extremos alegados en la demanda, a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto de los elementos que la demanda y la contestación deban necesariamente contener. Las partes podrán aportar, al formular sus alegaciones, todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar.

2) Salvo acuerdo en contrario de las partes, en el curso de las actuaciones arbitrales cualquiera de las partes podrá modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el tribunal arbitral considere improcedente esa alteración en razón de la demora con que se ha hecho.

Artículo 24. Audiencias y actuaciones por escrito

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o para alegatos orales, o si las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas. No obstante, a menos que las partes hubiesen convenido que no se celebrarían audiencias, el tribunal ar-

bitral celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.

2) Deberá notificarse a las partes con suficiente antelación la celebración de las audiencias y las reuniones del tribunal arbitral para examinar mercancías u otros bienes o documentos.

3) De todas las declaraciones, documentos o demás información que una de las partes suministre al tribunal arbitral se dará traslado a la otra parte. Asimismo deberán ponerse a disposición de ambas partes los peritajes o los documentos probatorios en los que el tribunal arbitral pueda basarse al adoptar su decisión.

Artículo 25. Rebeldía de una de las partes

Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando, sin invocar causa suficiente,

a) el demandante no presente su demanda con arreglo al párrafo 1) del artículo 23º, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones;

b) el demandado no presente su contestación con arreglo al párrafo 1 del artículo 23º, el tribunal arbitral continuará las actuaciones, sin que esa omisión se considere por sí misma como una aceptación de las alegaciones del demandante;

c) una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga.

Artículo 26. Nombramiento de peritos por el tribunal arbitral

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral

a) podrá nombrar uno o más peritos para que le informen sobre materias concretas que determinará el tribunal arbitral;

b) podrá solicitar a cualquiera de las partes que suministre al perito toda la información pertinente o que le presente para su inspección todos los documentos, mercancías u otros bienes pertinentes, o le proporcione acceso a ellos.

2) Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando una parte lo solicite o cuando el tribunal arbitral lo considere necesario, el perito, después de la presentación de su dictamen escrito u oral, deberá participar en una audiencia en la que las partes tendrán oportunidad de hacerle preguntas y de presentar peritos para que informen sobre los puntos controvertidos.

Artículo 27. Asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas

El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con la aprobación del tribunal arbitral podrá pedir la asistencia de un tribunal competente de este Estado para la práctica de pruebas. El tribunal podrá atender dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia y de conformidad con las normas que le sean aplicables sobre medios de prueba.

CAPÍTULO VI. PRONUNCIAMIENTO DEL LAUDO Y TERMINACIÓN DE LAS ACTUACIONES

Artículo 28. Normas aplicables al fondo del litigio

1) El tribunal arbitral decidirá el litigio de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes como aplicables al fondo del litigio. Se entenderá que toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado determinado se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de ese Estado y no a sus normas de conflicto de leyes.

2) Si las partes no indican la ley aplicable, el tribunal arbitral aplicará la ley que determinen las normas de conflicto de leyes que estime aplicables.

3) El tribunal arbitral decidirá *ex aequo et bono* o como amigable componedor sólo si las partes le han autorizado expresamente a hacerlo así.

4) En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

Artículo 29. Adopción de decisiones cuando hay más de un árbitro

En las actuaciones arbitrales en que haya más de un árbitro, toda decisión del tribunal arbitral se adoptará, salvo acuerdo en contrario de las partes, por mayoría de votos de todos los miembros. Sin embargo, el árbitro presidente podrá decidir cuestiones de procedimiento, si así lo autorizan las partes o todos los miembros del tribunal.

Artículo 30. Transacción

1) Si, durante las actuaciones arbitrales, las partes llegan a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones y, si lo piden ambas partes y el tribunal arbitral

no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.

2) El laudo en los términos convenidos se dictará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 31º y se hará constar en él que se trata de un laudo. Este laudo tiene la misma naturaleza y efecto que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo del litigio.

Artículo 31. Forma y contenido del laudo

1) El laudo se dictará por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas.

2) El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido en otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 30.

3) Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el párrafo 1) del artículo 20. El laudo se considerará dictado en ese lugar.

4) Después de dictado el laudo, el tribunal lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros de conformidad con el párrafo 1) del presente capítulo.

Artículo 32. Terminación de las actuaciones

1) Las actuaciones arbitrales terminan con el laudo definitivo o por una orden del tribunal arbitral dictada de conformidad con el párrafo 2) del presente artículo.

2) El tribunal arbitral ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales cuando:

a) el demandante retire su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y el tribunal arbitral reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio;

b) las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones;

c) el tribunal arbitral compruebe que la prosecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible.

3) El tribunal arbitral cesará en sus funciones al terminar las actuaciones arbitrales, salvo lo dispuesto en el artículo 33º y en el párrafo 4) del artículo 34.

Artículo 33. Corrección e interpretación del laudo y laudo adicional

1) Dentro de los treinta días siguientes a la recepción del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo:

a) cualquiera de las partes podrá, con notificación a la otra, pedir al tribunal arbitral que corrija en el laudo cualquier error de cálculo, de copia o tipográfico o cualquier otro error de naturaleza similar;

b) si así lo acuerdan las partes, cualquiera de ellas podrá, con notificación a la otra, pedir al tribunal arbitral que dé una interpretación sobre un punto o una parte concreta del laudo.

Si el tribunal arbitral estima justificado el requerimiento, efectuará la corrección o dará la interpretación dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la solicitud. La interpretación formará parte del laudo.

2) El tribunal arbitral podrá corregir cualquier error del tipo mencionado en el apartado *a)* del párrafo 1) del presente artículo por su propia iniciativa dentro de los treinta días siguientes a la fecha del laudo.

3) Salvo acuerdo en contrario de las partes, dentro de los treinta días siguientes a la recepción del laudo, cualquiera de las partes, con notificación a la otra parte, podrá pedir al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales, pero omitidas del laudo. Si el tribunal arbitral estima justificado el requerimiento, dictará el laudo adicional dentro de sesenta días.

4) El tribunal arbitral podrá prorrogar, de ser necesario, el plazo en el cual efectuará una corrección, dará una interpretación o dictará un laudo adicional con arreglo a los párrafos 1) o 3) del presente artículo.

5) Lo dispuesto en el artículo 31º se aplicará a las correcciones o interpretaciones del laudo o a los laudos adicionales.

CAPÍTULO VII. IMPUGNACIÓN DEL LAUDO

Artículo 34. La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral

1) Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los párrafos 2) y 3) del presente artículo.

2) El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 6º cuando:

a) la parte que interpone la petición pruebe:

i) que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7º estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley de este Estado; o

ii) que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos; o

iii) que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

iv) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta Ley de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley; o

b) el tribunal compruebe:

i) que, según la ley de este Estado, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o

ii) que el laudo es contrario al orden público de este Estado.

3) La petición de nulidad no podrá formularse después de transcurridos tres meses contados desde la fecha de la recepción del laudo o, si la petición se ha hecho con arreglo al artículo 33º, desde la fecha en que esa petición haya sido resuelta por el tribunal arbitral.

4) El tribunal, cuando se le solicite la anulación de un laudo, podrá suspender las actuaciones de nulidad, cuando corresponda y cuando así lo solicite una de las partes, por un plazo que determine a fin de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que a juicio del tribunal arbitral elimine los motivos para la petición de nulidad.

CAPÍTULO VIII. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LOS LAUDOS

Artículo 35. Reconocimiento y ejecución

1) Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una

petición por escrito al tribunal competente, será ejecutado en conformidad con las disposiciones de este artículo y del artículo 36.

2) La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia del mismo. Si el laudo no estuviera redactado en un idioma oficial de ese Estado, el tribunal podrá solicitar a la parte que presente una traducción del laudo a ese idioma⁴.

(El párrafo 2 del artículo 35° fue enmendado por la Comisión en su 39° período de sesiones, celebrado en 2006)

Artículo 36. Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución

1) Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado:

a) a instancia de la parte contra la cual se invoca, cuando esta parte pruebe ante el tribunal competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución:

i) que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7° estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; o

ii) que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos; o

iii) que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

iv) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o

v) que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por un tribunal del país en que, o conforme a cuyo derecho, ha sido dictado ese laudo; o

⁴El procedimiento enunciado en este párrafo tiene por fin establecer un máximo de requisitos. Así pues, no se pondría a la armoni-

zación pretendida por la Ley Modelo que un Estado mantuviese en vigencia un procedimiento aun menos oneroso.

b) cuando el tribunal compruebe:

i) que, según la ley de este Estado, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o

ii) que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público de este Estado.

2) Si se ha pedido a un tribunal de los previstos en el inciso v) del apartado *a)* del párrafo 1) del presente artículo la nulidad o la suspensión del laudo, el tribunal al que se pide el reconocimiento o la ejecución podrá, si lo considera procedente, aplazar su decisión y, a instancia de la parte que pida el reconocimiento o la ejecución del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.

SEGUNDA PARTE

Nota explicativa de la secretaría de la CNUDMI acerca de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, en su versión enmendada en 2006⁽¹⁰⁾

1. El 21 de junio de 1985, al finalizar su 18º período de sesiones, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) aprobó la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (llamada en adelante “la Ley Modelo”). La Asamblea General, en su resolución 40/72, de 11 de diciembre de 1985, recomendó “que todos los Estados examinen debidamente la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, teniendo en cuenta la conveniencia de la uniformidad del derecho procesal arbitral y las necesidades específicas de la práctica del arbitraje comercial internacional”. El 7 julio de 2006, en su 39º período de sesiones, la CNUDMI enmendó la Ley Modelo (véanse los párrafos 4, 19, 20, 27, 29 y 53 *infra*). La Asamblea General, en su resolución 61/33, de 4 de diciembre de 2006, recomendó “que todos los Estados adopten una posición favorable a la incorporación al derecho interno de los artículos revisados de la Ley Modelo, o de la Ley Modelo revisada de la Comisión de las Na-

(10) La presente nota ha sido preparada por la secretaría de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) con fines exclusivamente informativos, y no es un comentario oficial sobre la Ley Modelo. En el documento A/CN.9/264 (reproducido en el Anuario de la CNUDMI, vol. XVI: 1985, publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.87.V.4) figura un comentario preparado por la Secretaría sobre un proyecto anterior de la Ley Modelo.

ciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, cuando aprueben o revisen sus leyes (...).”

2. La Ley Modelo constituye un fundamento sólido para la armonización y el perfeccionamiento deseados de las leyes nacionales. Regula todas las etapas del proceso arbitral, desde el acuerdo de arbitraje hasta el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral, y refleja un consenso mundial sobre los principios y aspectos más importantes de la práctica del arbitraje internacional. Resulta aceptable para Estados de todas las regiones y para los diferentes ordenamientos jurídicos o sistemas económicos del mundo. Desde su aprobación por la CNUDMI, la Ley Modelo ha pasado a representar la pauta legislativa internacional aceptada de toda ley moderna de arbitraje, y un número significativo de países han promulgado leyes en la materia tomándola como base.

3. Se adoptó la forma de Ley Modelo como instrumento de armonización y modernización dado que consiente a los Estados proceder con flexibilidad a la preparación de nuevas leyes de arbitraje. Pese a esa flexibilidad, y con miras a aumentar las posibilidades de lograr un grado satisfactorio de armonización, se alienta a los Estados a que, al incorporar la Ley Modelo a su derecho interno, reduzcan las modificaciones al mínimo. Cuanto menos se aparten del texto aprobado por la CNUDMI, más perceptible será la armonización que se consiga en materia arbitral, lo cual acrecentará la confianza de las partes extranjeras, que son las que recurren principalmente al arbitraje internacional, en la fiabilidad de la legislación de arbitraje del Estado promulgante.

4. La revisión de la Ley Modelo aprobada en 2006 incluye la adición del artículo 2A, el cual tiene por finalidad facilitar la interpretación del instrumento por referencia a principios internacionalmente aceptados y está encaminado a promover una comprensión uniforme de sus disposiciones. Otras enmiendas sustantivas de la Ley Modelo se refieren a la forma del acuerdo de arbitraje y a las medidas cautelares. La versión de la disposición del texto original de 1985 sobre la forma del acuerdo de arbitraje (artículo 7) se inspiraba en el enunciado del párrafo 2) del artículo II de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) (llamada en adelante “la Convención de Nueva York”). Se revisó el artículo 7º con objeto de adecuarlo a la realidad configurada por la evolución de la práctica en el comercio internacional y los avances tecnológicos. Se consideró necesario revisar ampliamente el artículo 17º, debido a que el uso de las medidas cautelares es cada vez mayor en la práctica del arbitraje comercial internacional. La revisión incluye también un régimen de aplicación de las medidas cautelares, debido a

que la eficacia de un arbitraje suele depender de la posibilidad de que ellas prosperen. Las nuevas disposiciones figuran en un nuevo capítulo de la Ley Modelo relativa a las medidas cautelares y las órdenes preliminares (capítulo IV A).

A. Antecedentes de la Ley Modelo

5. La Ley Modelo se elaboró para hacer frente a las considerables disparidades entre las diversas leyes nacionales de arbitraje. La necesidad de perfeccionamiento y armonización se basó en la comprobación de que las leyes nacionales solían ser particularmente inadecuadas para regular los casos internacionales.

1. Insuficiencia de las leyes nacionales

6. Las formas de insuficiencia que se observan en leyes nacionales anticuadas comprenden disposiciones que equiparan el proceso arbitral a los litigios ante los tribunales estatales y normas de carácter fragmentario que no regulan todas las cuestiones de derecho sustantivo. Incluso la mayoría de las leyes que, al parecer, son modernas y completas se elaboraron teniendo presente ante todo, si no exclusivamente, el arbitraje nacional. Aunque este criterio es comprensible por cuanto aún hoy la gran mayoría de los casos regulados por el derecho arbitral tendrán un carácter exclusivamente interno, entraña desafortunadamente la consecuencia de que se imponen a los casos internacionales los principios locales tradicionales y, con frecuencia, no se satisfacen las necesidades de la práctica moderna.

7. Es posible que las expectativas de las partes, que se ponen de manifiesto en la elección de un conjunto de normas de arbitraje o en la celebración de un acuerdo de arbitraje “específico”, se vean defraudadas, sobre todo en virtud de disposiciones imperativas de la ley aplicable. Las restricciones no previstas ni deseadas impuestas por las leyes nacionales pueden impedir, por ejemplo, que las partes sometan sus controversias futuras a arbitraje o nombren libremente los árbitros y que las actuaciones arbitrales se sustancien conforme a las normas procesales convenidas y sin más intervención judicial que la necesaria. Otras posibles fuentes de frustración son las disposiciones supletorias que pueden imponer requisitos no deseados a las partes no precavidas que no hayan establecido estipulaciones en otro sentido al redactar el acuerdo de arbitraje. Incluso la falta de disposiciones legislativas puede provocar dificultades por el mero hecho de no brindar soluciones para las numerosas cuestiones procesales propias del arbitraje y que no siempre se prevén en el acuerdo de arbitraje. La finalidad de la Ley Modelo es disminuir el riesgo de esas posibles frustraciones, dificultades o sorpresas.

2. Disparidad entre las diversas leyes nacionales

8. Los problemas derivados de unas leyes inadecuadas de arbitraje o de la falta de legislación específica que regule el arbitraje se ven agravados por el hecho de que las leyes nacionales difieren ampliamente. Esta disparidad a menudo es causa de preocupación en el arbitraje internacional, donde al menos una parte (y a menudo las dos) tiene que enfrentarse a disposiciones y procedimientos extranjeros con los que no está familiarizada. En esas circunstancias suele ser costoso, poco práctico o imposible disponer de información completa y precisa acerca de la ley aplicable al arbitraje.

9. La inseguridad acerca de la ley local, con el riesgo inherente de frustración, puede afectar negativamente no sólo al desarrollo del proceso arbitral sino también a la elección del lugar del arbitraje. Es posible que ese clima induzca a una de las partes a decidir no aceptar un determinado lugar o a negarse a aceptarlo en circunstancias en que, por razones prácticas, convendría escogerlo. Las posibilidades de elección de lugares se verán ampliadas y la sustanciación de las actuaciones arbitrales facilitada si los Estados adoptan la Ley Modelo, que es fácilmente reconocible, responde a las necesidades propias del arbitraje comercial internacional y proporciona un régimen internacional basado en soluciones aceptables para partes de Estados con ordenamientos jurídicos diferentes.

B. Características más destacadas de la Ley Modelo

1. Régimen procesal especial para el arbitraje comercial internacional

10. Los principios y soluciones adoptados en la Ley Modelo tienen por objeto reducir o eliminar los problemas y dificultades indicados. Como respuesta a las deficiencias y disparidades de las leyes nacionales, la Ley Modelo establece un régimen jurídico especialmente adaptado al arbitraje comercial internacional, que no afecta a ningún tratado pertinente en vigor en el Estado que la adopta. Si bien se ha concebido para regir casos de arbitraje comercial internacional, la Ley Modelo contiene un repertorio de normas básicas que, de por sí, no son inadecuadas para regular casos de arbitraje de otra índole. Así pues, tal vez los Estados deseen considerar la posibilidad de hacer extensivo el ámbito de aplicación de la Ley Modelo a las controversias en el plano interno, como ya lo han hecho varios Estados promulgantes.

a) Ámbito sustantivo y territorial de aplicación

11. En el artículo 1º se define el ámbito de aplicación de la Ley Modelo en función del concepto de “arbitraje comercial internacional”.

La Ley Modelo define como internacional un arbitraje si “las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes” (párrafo 3) del artículo 1). La inmensa mayoría de las situaciones que suelen considerarse internacionales responden a ese criterio. Además, en el mismo artículo se amplía el concepto de internacionalidad a fin de que la Ley Modelo regule también los supuestos en que el lugar del arbitraje, el lugar del cumplimiento del contrato, o el lugar del objeto del litigio estén situados fuera del Estado en el que las partes tengan sus establecimientos, o los casos en que las partes hayan convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje se refiera a más de un Estado. En el artículo 1º se reconoce pues a las partes amplia libertad para someter un litigio al régimen jurídico establecido conforme a la Ley Modelo.

12. La Ley Modelo no contiene ninguna definición estricta de lo que se entiende por el término “comercial”. En la nota al párrafo 1) del artículo 1º se señala que debe dársele “una interpretación amplia” y se enumeran varios ejemplos de relaciones, que podrían describirse como de índole comercial “contractuales o no”. La finalidad de esa nota es soslayar toda dificultad técnica que pudiere surgir, por ejemplo, al determinar las operaciones que deberían regirse por un determinado texto de derecho mercantil que exista en algún ordenamiento jurídico.

13. Otro aspecto de la aplicabilidad es el relativo al ámbito territorial de aplicación. El principio enunciado en el párrafo 2) del artículo 1º es que una vez que la Ley Modelo entre en vigor en un Estado determinado, se aplicará únicamente si el lugar del arbitraje se encuentra en el territorio de ese Estado. Sin embargo, en ese mismo párrafo se prevén excepciones importantes a ese principio al establecerse que se aplicarán ciertos artículos independientemente de que el lugar del arbitraje esté en el Estado promulgante o en otro Estado (o, según el caso, aun antes de que se determine el lugar del arbitraje). Esos artículos son: el 8 (párrafo 1)) y el 9, que tratan del reconocimiento del acuerdo de arbitraje, incluida su compatibilidad con las medidas cautelares; el 17 J, relativo a las medidas cautelares dictadas por el tribunal estatal; los 17 H y 17 I, relativos al reconocimiento y la ejecución de las medidas cautelares dictadas por un tribunal arbitral, y los artículos 35 y 36, sobre el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral.

14. El criterio territorial, que rige la mayoría de las disposiciones de la Ley Modelo, se adoptó en aras de la certidumbre y habida cuenta de las siguientes circunstancias. En la mayoría de los ordenamientos se utiliza el criterio exclusivo del lugar del arbitraje para determinar la aplicabilidad de la legislación interna y se ha observado que, cuando

las partes tienen derecho a elegir el derecho procesal de un Estado que no sea el del lugar del arbitraje, rara vez lo ejercitan. Cabe subrayar al respecto que, por la amplia libertad de que gozan las partes en virtud de la Ley Modelo para formular las normas de las actuaciones arbitrales, la aplicación de la Ley Modelo hace aun menos necesario que elijan una ley “extranjera”. Además de servir para determinar el derecho que regirá las actuaciones arbitrales, el criterio territorial reviste considerable importancia práctica en lo que respecta a los artículos 11, 13, 14, 16, 27 y 34, por los que se encomienda a los tribunales estatales del Estado respectivo funciones de asistencia y supervisión del arbitraje. Cabe observar que el criterio territorial que las partes puedan invocar legítimamente para determinar el lugar del arbitraje no restringe la capacidad del tribunal arbitral para reunirse en cualquier lugar que estime adecuado a fin de sustanciar las actuaciones arbitrales, conforme a lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 20.

b) Delimitación de la asistencia y supervisión judiciales

15. Como lo demuestran recientes modificaciones de las leyes de arbitraje, existe una tendencia a limitar la intervención judicial en el arbitraje comercial internacional. Esa tendencia se justifica porque las partes en un acuerdo de arbitraje adoptan deliberadamente la decisión de excluir la competencia judicial y prefieren la conveniencia práctica y la irrevocabilidad del proceso arbitral.

16. Con este espíritu, la Ley Modelo prevé la intervención de los tribunales en los casos que se indican a continuación. Un primer grupo comprende las cuestiones relacionadas con el nombramiento, la recusación y la terminación del mandato de un árbitro (artículos 11, 13 y 14), la competencia del tribunal arbitral (artículo 16) y la nulidad del laudo arbitral (artículo 34). Estos casos se enumeran en el artículo 6º como funciones que deben encomendarse, en aras de la centralización, especialización y eficacia de las actuaciones, a un tribunal judicial especialmente designado o, en lo que respecta a los artículos 11, 13 y 14, posiblemente a otra autoridad (por ejemplo, una institución arbitral o una cámara de comercio). Un segundo grupo comprende cuestiones como la asistencia de los tribunales estatales para la práctica de pruebas (artículo 27), el reconocimiento del acuerdo de arbitraje, incluida su compatibilidad con las medidas cautelares ordenadas por un tribunal estatal (artículos 8 y 9), las medidas cautelares dictadas por el tribunal estatal (artículo 17º J) y el reconocimiento y ejecución de medidas cautelares (artículos 17 H y 17 I) y de laudos (artículos 35 y 36).

17. Fuera de los casos previstos en esos dos grupos, “en los asuntos que se rijan por la presente Ley, no intervendrá ningún tribunal”. En

el artículo 5º se garantiza pues que en el texto legislativo por el que se incorpore la Ley Modelo al derecho interno se enumerarán todos los casos en que un tribunal podrá intervenir, excepto en los asuntos que no se rijan por ella (por ejemplo, la acumulación de actuaciones arbitrales, la relación contractual entre árbitros y partes o instituciones arbitrales, o la fijación de costas y honorarios, incluidos los depósitos). La protección del proceso arbitral contra toda injerencia imprevisible o perjudicial de un tribunal judicial es un elemento fundamental para las partes que elijan la vía arbitral (en particular, las partes extranjeras).

2. Acuerdo de arbitraje

18. El capítulo II de la Ley Modelo trata del acuerdo de arbitraje, incluido su reconocimiento por los tribunales judiciales.

a) Definición y forma del acuerdo de arbitraje

19. La versión original de 1985 de la disposición relativa a la definición y forma del acuerdo de arbitraje (artículo 7) sigue de cerca el enunciado del párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York, en el que exige que el acuerdo conste por escrito. Si las partes han convenido en someter su litigio a arbitraje habiendo concertado el acuerdo correspondiente sin observancia del requisito de forma, cualquier parte podrá invocar esa deficiencia para oponer una excepción de incompetencia del tribunal arbitral. Los profesionales del arbitraje han señalado que, en varias situaciones, la elaboración de un documento por escrito resulta imposible o poco práctica. En los casos en que la voluntad de las partes para someterse a arbitraje no constituye un problema, debería reconocerse la validez del acuerdo de arbitraje. Por ese motivo, y con miras a ajustar mejor su contenido a las prácticas contractuales internacionales, se revisó en 2006 el artículo 7. En ese momento, la Comisión aprobó dos opciones, que reflejan dos formas distintas de abordar la cuestión de la definición y forma del acuerdo. La primera opción mantiene la estructura detallada del texto original de 1985. En ella se confirma la validez y eficacia de un compromiso por el que las partes deciden someter a arbitraje una controversia existente (*"compromis"*) o futura (*"clause compromissoire"*). Conforme a la Convención de Nueva York se exige que el acuerdo de arbitraje conste por escrito, pero se amplía el sentido tradicional de ese concepto al equiparar la forma escrita con todo otro medio "que deje constancia de su contenido en cualquier forma". El acuerdo de arbitraje podrá concertarse en cualquier forma (incluso verbalmente), a condición de que se deje constancia de su contenido. La importancia de esa disposición radica en que ya no se exige la firma de las partes ni un intercambio de comunicaciones entre ellas. Se ha modernizado el enunciado al

utilizar vocabulario alusivo a la utilización del comercio electrónico, que se ha inspirado en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico de 1996 y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales de 2005. La disposición abarca la situación en que hay “un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por otra”. En ella se prevé también que “la referencia hecha en un contrato a un documento” (por ejemplo, uno en el que consten las condiciones generales) “que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato”. De ese modo se aclara que es posible remitirse al derecho de los contratos aplicable para determinar el grado de consentimiento necesario para que una parte quede obligada por un acuerdo de arbitraje que supuestamente consta en un documento al que se “hace referencia”. En la segunda opción del artículo 7º se define el acuerdo de arbitraje de una manera que omite todo requisito de forma. La Comisión no expresó preferencia por ninguna de las opciones. Los Estados promulgantes podrán examinarlas y escoger una u otra según convenga a sus necesidades concretas, y por referencia al contexto jurídico en que se promulgue la Ley Modelo, inclusive los principios generales del derecho de los contratos de cada Estado promulgante. La finalidad de ambas opciones es garantizar el reconocimiento de la validez del acuerdo de arbitraje al amparo de la Convención de Nueva York.

20. A ese respecto, la Comisión también aprobó en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006, una recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, (A/61/17, anexo II)⁽¹¹⁾. En su resolución 61/33, de 4 de diciembre de 2006, la Asamblea General señaló que “con respecto a la modernización de los artículos de la Ley Modelo, la promoción de una interpretación y aplicación uniformes de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, es especialmente oportuna”. La recomendación se formuló en vista del uso cada vez más extendido del comercio electrónico, y de la promulgación de leyes nacionales, así como de la jurisprudencia en la materia, que son más favorables que la Convención de Nueva York en lo tocante al requisito de forma al que han de ajustarse el acuerdo de arbitraje, las actuaciones arbitrales y la ejecución de laudos. En la recomendación se insta a los Estados a que apliquen el párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York “reconociendo que las cir-

(11) El texto se reproduce en la tercera parte *infra*.

cunstancias que describe no son exhaustivas” y se los alienta a adoptar el artículo 7º revisado de la Ley Modelo. En las dos opciones de este artículo se establece un régimen para el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales más favorable que el previsto en la Convención de Nueva York. En virtud de la “la disposición relativa a la ley más favorable” enunciada en el párrafo 1) del artículo VII de dicho instrumento, en la recomendación se aclara que debería permitirse “a toda parte interesada acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados del país donde se invoque el acuerdo de arbitraje, para obtener el reconocimiento de la validez de ese acuerdo de arbitraje”.

b) El acuerdo de arbitraje y los tribunales

21. Los artículos 8 y 9 se refieren a dos aspectos importantes de la compleja cuestión de la relación entre el acuerdo de arbitraje y el recurso a los tribunales. Con arreglo al párrafo 1) del artículo 8º de la Ley Modelo, que se inspira en el texto del párrafo 3) del artículo II de la Convención de Nueva York, el tribunal judicial remitirá a las partes al arbitraje si se le presenta una reclamación sobre un asunto que sea objeto de un acuerdo de arbitraje, a menos que se compruebe que tal acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible. La remisión depende de una solicitud que cualquiera de las partes puede formular a más tardar en el momento de presentar el primer escrito sobre el fondo del litigio. Por su naturaleza, esta disposición, en caso de ser adoptada por un Estado que incorpore la Ley Modelo a su derecho interno, sólo obliga a los tribunales de ese Estado. Sin embargo, como el artículo 8º no se limita en su ámbito de aplicación a los acuerdos que prevén el arbitraje en dicho Estado facilita el reconocimiento y la eficacia universales de los acuerdos de arbitraje comercial internacional.

22. En el artículo 9º se enuncia el principio de que ninguna medida cautelar que dicten los tribunales judiciales en virtud de su derecho procesal (por ejemplo, embargos previos al laudo) será incompatible con un acuerdo de arbitraje. Esta disposición se destina en última instancia, a los tribunales de cualquier Estado, en cuanto establece la compatibilidad del acuerdo de arbitraje con toda medida cautelar que se conceda, independientemente del lugar del arbitraje. Dondequiera que se pueda hacer una solicitud de medidas cautelares a un tribunal, no podrá invocarse, en virtud de la Ley Modelo, como una excepción con respecto a la existencia o eficacia del acuerdo de arbitraje.

3. Composición del tribunal arbitral

23. El capítulo III contiene varias disposiciones detalladas sobre el nombramiento, la recusación, la terminación del mandato y la susti-

tución de un árbitro. El capítulo refleja el criterio adoptado en la Ley Modelo para eliminar las dificultades que resultan de leyes o normas inadecuadas o fragmentarias. En primer lugar, el criterio reconoce la libertad de las partes para determinar, haciendo referencia a un conjunto de normas de arbitraje o mediante un acuerdo especial, el procedimiento que se seguirá, respetando los requisitos fundamentales de equidad y justicia. En segundo lugar, si las partes no han hecho uso de esa libertad para establecer normas de procedimiento o no han resuelto una cuestión determinada, la Ley Modelo asegura, mediante una serie de normas supletorias, que el arbitraje pueda comenzar y proceder con eficacia hasta que se dirima la controversia.

24. Si en virtud de algún procedimiento convenido por las partes o fundado en las normas supletorias de la Ley Modelo se plantean dificultades en el proceso de nombramiento, recusación o terminación del mandato de un árbitro, los artículos 11, 13 y 14 prevén la asistencia de los tribunales estatales o de otras autoridades competentes que designe el Estado promulgante. Habida cuenta de la urgencia de los asuntos relacionados con la composición del tribunal arbitral o con su capacidad de funcionamiento, y a fin de reducir el riesgo y las consecuencias de cualquier táctica dilatoria, se fijan plazos breves para recurrir a los tribunales estatales o a otras autoridades competentes y se dispone la inapelabilidad de las decisiones que se dicten.

4. Competencia del tribunal arbitral

a) Facultad para decidir acerca de su competencia

25. El párrafo 1) del artículo 16 adopta los dos importantes principios (aún no reconocidos generalmente) de “*Kompetenz-Kompetenz*” y de la separabilidad o autonomía de la cláusula compromisoria. El primero implica que el tribunal arbitral podrá decidir independientemente acerca de su propia competencia, incluso sobre toda excepción que se haya opuesto contra la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje, sin tener que recurrir a un tribunal estatal. La separabilidad de la cláusula compromisoria supone que ésta debe considerarse un acuerdo independiente de las demás condiciones del contrato. Por ende, toda decisión del tribunal arbitral por la que se disponga que el contrato es nulo no comportará de pleno derecho la nulidad de la cláusula compromisoria. Las disposiciones detalladas contenidas en el párrafo 2) requieren que las excepciones relacionadas con la competencia de los árbitros se opongan lo antes posible.

26. La competencia del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia (esto es, sobre el fundamento, contenido y alcance de su mandato y atribuciones) está, por supuesto, sometida a supervisión

judicial. Si el tribunal arbitral, como cuestión previa, se declara competente, el párrafo 3) del artículo 16° prevé la supervisión judicial inmediata a fin de evitar toda pérdida innecesaria de tiempo y recursos. No obstante, se añaden tres salvaguardias procesales para reducir el riesgo y los efectos de las tácticas dilatorias: un plazo breve para recurrir al tribunal estatal (30 días), la inapelabilidad de la resolución de este tribunal, y la facultad discrecional del tribunal arbitral de proseguir las actuaciones y dictar un laudo mientras esté pendiente la cuestión ante el tribunal estatal. En los casos en que el tribunal arbitral se pronuncie sobre su competencia al dictar el laudo sobre el fondo del litigio, podrá solicitarse la revisión judicial de su competencia en el marco del procedimiento de nulidad, previsto en el artículo 34°, o del procedimiento de ejecución, previsto en el artículo 36.

b) Facultad de otorgar medidas cautelares y órdenes preliminares

27. La Comisión aprobó en 2006 el capítulo IV A, relativo a las medidas cautelares y las órdenes preliminares, que sustituye al artículo 17° del texto original de la Ley

Modelo de 1985. En la sección 1 se define de forma genérica el concepto de medida cautelar y se establecen las condiciones en que podrán otorgarse las medidas. Una innovación importante es la introducción (en la sección 4) de un régimen de reconocimiento y ejecución de medidas cautelares, que se inspira, como cabía esperar, en el que regula el reconocimiento y la ejecución de los laudos en los artículos 35° y 36° de la Ley Modelo.

28. La sección 2 del capítulo IV A regula la solicitud de una orden preliminar y las condiciones para su otorgamiento. Mediante una orden preliminar puede mantenerse el statu quo en espera de que el tribunal arbitral dicte una medida cautelar, con arreglo a la cual se aprobará o modificará dicha orden. En el párrafo 1) del artículo 17° B se dispone que “toda parte, sin dar aviso a ninguna otra parte, podrá solicitar una medida cautelar y pedir una orden preliminar del tribunal arbitral por la que se ordene a alguna parte que no frustre la finalidad de la medida cautelar solicitada”. En el párrafo 2) del artículo 17° B se faculta a un tribunal arbitral para emitir una orden preliminar siempre “que considere que la notificación previa de la solicitud de una medida cautelar a la parte contra la cual esa medida vaya dirigida entraña el riesgo de que se frustre la medida solicitada”. En el artículo 17° C se enuncian disposiciones concebidas cuidadosamente para salvaguardar los derechos de la parte contra la que se dicte una orden preliminar, como la obligación del tribunal de notificar sin dilación esa solicitud de una orden preliminar y la propia orden, en caso de otorgarse, y de dar la oportunidad a esa parte de hacer valer sus dere-

chos “a la mayor brevedad posible”. En todo caso, una orden preliminar tiene una validez de veinte días como máximo y, aun cuando es vinculante para las partes, no es de por sí objeto de ejecución judicial ni constituye un laudo. La expresión “orden preliminar” se utiliza para subrayar su alcance limitado.

29. La sección 3 contiene normas aplicables tanto a las órdenes preliminares como a las medidas cautelares.

30. La sección 5 incluye el artículo 17° J, relativo a las medidas cautelares dictadas por el tribunal en apoyo del arbitraje, que dispone que “el tribunal gozará de la misma competencia para dictar medidas cautelares al servicio de actuaciones arbitrales, con independencia de que éstas se sustancien o no en el país de su jurisdicción, que la que disfruta al servicio de actuaciones judiciales”. Este artículo se agregó en 2006 para no dejar lugar a dudas en cuanto a que la existencia de un acuerdo de arbitraje no menoscaba las facultades del tribunal judicial competente para dictar medidas cautelares y a que toda parte en un determinado acuerdo de arbitraje es libre de solicitar al tribunal su otorgamiento.

5. Sustanciación de las actuaciones arbitrales

31. El capítulo V proporciona el marco jurídico para una sustanciación equitativa y eficaz de las actuaciones arbitrales. El artículo 18°, que establece los requisitos fundamentales de justicia procesal, y el artículo 19°, que enuncia los derechos y atribuciones para determinar las normas de procedimiento, expresan los principios básicos que inspiran las actuaciones arbitrales que se rigen por la Ley Modelo.

a) Derechos procesales fundamentales de las partes

32. El artículo 18° consagra los principios básicos de que deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad para hacer valer sus derechos. Varias disposiciones ilustran esos principios. Por ejemplo, el párrafo 1) del artículo 24° establece que, salvo que las partes hayan acordado que no se celebren audiencias para la presentación de pruebas o para alegatos orales, el tribunal arbitral celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes. Cabe señalar que el párrafo 1) del artículo 24° sólo se refiere al derecho general de una parte a que se celebren audiencias (como una opción a la sustanciación de las actuaciones sobre la base de documentos y demás pruebas) y no contempla aspectos procesales tales como la duración, el número o el momento de las audiencias.

33. Otro ejemplo de dichos principios básicos guarda relación con las pruebas presentadas por un perito nombrado por el tribunal arbitral. En virtud del párrafo 2) del artículo 26º, el perito, después de la presentación de su dictamen escrito u oral, deberá participar en una audiencia en la que las partes tendrán oportunidad de hacerle preguntas y de presentar peritos para que informen sobre los puntos controvertidos, si así lo solicita una de las partes o lo considera necesario el tribunal arbitral. Otra disposición destinada a garantizar la equidad, objetividad e imparcialidad es el párrafo 3) del artículo 24º, que prevé que de todas las declaraciones, documentos o demás información que una de las partes suministre al tribunal arbitral se dará traslado a la otra parte, y que deberán ponerse a disposición de ambas partes los peritajes o los documentos probatorios en los que el tribunal arbitral pueda basarse al adoptar su decisión. A fin de que las partes puedan presentarse en las audiencias o en cualquier reunión del tribunal arbitral para fines de inspección, su celebración se les notificará con suficiente antelación (párrafo 2) del artículo 24)

b) Determinación del procedimiento

34. El artículo 19º reconoce a las partes la libertad para convenir el procedimiento que ha de seguir el tribunal arbitral en sus actuaciones, con sujeción a algunas disposiciones imperativas al respecto, y faculta al tribunal arbitral, a falta de acuerdo entre las partes, a dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado. La facultad conferida al tribunal arbitral incluye atribuciones para determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas.

35. La autonomía de las partes para determinar las normas de procedimiento reviste especial importancia en los casos internacionales, pues permite a las partes seleccionar o adaptar las normas según sus deseos y necesidades concretos, sin verse obstaculizadas por los conceptos tradicionales, y posiblemente contradictorios, del derecho interno aplicable y sin el riesgo mencionado más arriba de frustración o sorpresa (véanse los párrafos 7 y 9 *supra*). La facultad discrecional supletoria del tribunal arbitral es igualmente importante pues permite que éste sustancie las actuaciones según las características especiales de cada caso, sin las limitaciones impuestas por la legislación interna que suele aplicarse, incluso la que rige la práctica de la prueba. Además proporciona la base para dar muestras de iniciativa a fin de solucionar toda cuestión procesal no contemplada en el acuerdo de arbitraje ni en la Ley Modelo.

36. Además de las disposiciones generales del artículo 19º, en otras disposiciones de la Ley Modelo se reconoce la autonomía de las partes y, a falta de acuerdo entre ellas, se faculta al tribunal arbitral para

decidir sobre determinados asuntos. El artículo 20º, relativo al lugar del arbitraje, y el artículo 22º, relativo al idioma de las actuaciones, son disposiciones de esa índole que revisten una importancia práctica especial en los litigios internacionales

c) Rebeldía de una de las partes

37. Las actuaciones arbitrales pueden continuar en ausencia de una de las partes con tal de que se hayan hecho las notificaciones debidas. Esto se aplica, sobre todo, cuando el demandado no presenta su contestación (apartado *b*) del artículo 25). El tribunal arbitral también puede continuar las actuaciones cuando una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales sin invocar causa suficiente (apartado *c*) del artículo 25). En cambio cuando el demandante no presenta su demanda, el tribunal arbitral debe dar por terminadas las actuaciones (apartado *a*) del artículo 25).

38. Revisten considerable importancia práctica las disposiciones que facultan al tribunal arbitral para desempeñar sus funciones incluso si una de las partes no participa. Como lo demuestra la experiencia, es bastante frecuente que una de las partes tenga escaso interés en cooperar o en agilizar las actuaciones. Así pues, esas disposiciones brindan al arbitraje comercial internacional la eficacia necesaria, dentro de los límites que imponen los requisitos fundamentales de justicia procesal.

6. Pronunciamiento del laudo y terminación de las actuaciones

a) Normas aplicables al fondo del litigio

39. El artículo 28º trata de los aspectos del arbitraje relativos al derecho sustantivo. A tenor del párrafo 1), el tribunal arbitral decide el litigio de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes. Esta disposición es importante por dos razones; en primer lugar, atribuye a las partes la facultad de elegir el derecho sustantivo aplicable, lo que es importante si la legislación nacional no reconoce clara o plenamente esa facultad. Además, al hacer referencia a la elección de las “normas de derecho” y no a la “ley”, la Ley Modelo brinda a las partes una gama de opciones más amplia en lo tocante a la indicación de la ley aplicable al fondo del litigio. Por ejemplo, podrán elegir de común acuerdo por normas de derecho elaboradas por un organismo internacional pero no incorporadas aún a ningún ordenamiento jurídico nacional. Las partes también podrán determinar directamente que el derecho sustantivo que ha de regir el arbitraje sea un instrumento como la Convención de las Naciones

Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, sin necesidad de remitirse a la legislación interna de ningún Estado parte en esa Convención. Las atribuciones del tribunal arbitral, por otra parte, se ajustan a pautas más tradicionales. Cuando las partes no hayan indicado la ley aplicable, el tribunal arbitral aplicará la ley (es decir la ley nacional), que determinen las normas de conflicto de leyes que estime aplicables.

40. Conforme al párrafo 3) del artículo 28º, las partes pueden autorizar al tribunal arbitral a que decida el litigio *ex aequo et bono* o como amigable componedor. Por el momento este tipo de arbitraje (en el cual el tribunal arbitral dirime el litigio fundándose en principios que estime equitativos, sin tener que remitirse a un régimen jurídico determinado) no se conoce ni aplica en todos los ordenamientos. Tampoco se trata de regularlo en la Ley Modelo; sólo se lo incluye para señalar a las partes la conveniencia de circunscribir su alcance en el acuerdo de arbitraje y de otorgar atribuciones precisas al respecto al tribunal arbitral. No obstante, en el párrafo 4) se aclara que, en todos los casos en que el litigio guarde relación con un contrato (incluido el arbitraje *ex aequo et bono*), el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones contractuales y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

b) Pronunciamiento del laudo y otras decisiones

41. En sus normas sobre el pronunciamiento del laudo (artículos 29 a 31), la Ley Modelo se centra en el supuesto de que el tribunal arbitral esté integrado por más de un árbitro. Se establece al respecto que todo laudo o decisión de otra índole se adoptará por mayoría de votos de todos los árbitros, salvo las cuestiones de procedimiento, sobre las que podrá decidir el árbitro presidente. El principio de la mayoría se aplica también a la firma del laudo, siempre que se deje constancia de los motivos de la falta de una o más firmas.

42. El párrafo 3) del artículo 31º establece que constará en el laudo el lugar del arbitraje, y que el laudo se considerará dictado en ese lugar. La finalidad de esta disposición es subrayar que el pronunciamiento definitivo del laudo constituye un acto jurídico, que en la práctica no tiene por qué consistir en un único acto. Por la misma razón que no es menester que las actuaciones arbitrales se sustancien en el lugar escogido como “lugar del arbitraje”, en el pronunciamiento de un laudo pueden mediar también deliberaciones celebradas en varios lugares, conversaciones telefónicas o por correspondencia. Además, no es necesario que los árbitros concurren en persona a un mismo lugar para firmar el laudo.

43. El laudo arbitral debe dictarse por escrito con indicación de su fecha. Debe también ser motivado, a menos que las partes hayan convenido en otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los “términos convenidos” por las partes (es decir, de un laudo que haga constar la transacción a que hayan llegado éstas). Cabe añadir que la Ley Modelo no exige ni prohíbe los “votos reservados”.

7. Impugnación del laudo

44. Los recursos de impugnación del laudo a disposición de las partes difieren ampliamente de un ordenamiento a otro, y esta disparidad dificulta sobremanera la armonización de la legislación de arbitraje internacional. Algunos reglamentos de arbitraje obsoletos, al establecer regímenes paralelos aplicables a la impugnación tanto de un laudo como de una decisión judicial, prevén diversos recursos con plazos distintos (y, por lo general, largos) para interponerlos y con extensas listas de motivos para ejercerlos. Esa situación (preocupante para quienes intervienen en el arbitraje comercial internacional) se ha mejorado en alto grado en la Ley Modelo, ya de que en ella se enuncian motivos uniformes de impugnación del laudo y plazos bien delimitados para ejercitar el recurso.

a) La petición de nulidad como único recurso

45. La primera medida para mejorar el estado de cosas descrito consiste en admitir solamente un tipo de recurso, con exclusión de cualquier otro previsto en una ley procesal del Estado de que se trate. El párrafo 1) del artículo 34º dispone que contra un laudo sólo podrá recurrirse mediante una petición de nulidad, que debe formularse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de recepción del laudo (párrafo 3) del artículo 34). Al regularse el “recurso” (es decir, el acto de una parte para “impugnar” activamente el laudo, en el artículo 34º no impide que una de las partes trate de obtener el control judicial por vía de excepción en el procedimiento de ejecución (artículos 35 y 36). El artículo 34º concierne únicamente a una acción ante un tribunal judicial (es decir, ante un órgano del poder judicial de un Estado). Con todo, nada impide que las partes recurran a un tribunal arbitral de segunda instancia si han previsto de común acuerdo esa posibilidad (como es frecuente en el comercio de ciertos productos básicos).

b) Motivos de nulidad

46. Otra mejora introducida por la Ley Modelo es que enumera en forma exhaustiva los motivos por los que un laudo podrá declararse nulo. La enumeración coincide esencialmente con la del párrafo 1) del artículo 36º, tomada del artículo V de la Convención de Nueva York.

Los motivos enunciados en el párrafo 2) del artículo 34º se dividen en dos categorías. Los que han de ser probados por la parte que interpone la petición son los siguientes: que las partes estén afectadas por alguna incapacidad para celebrar el acuerdo de arbitraje o; que este acuerdo no sea válido; que una de las partes no haya sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o que una parte no haya podido hacer valer sus derechos; que el laudo se refiera a cuestiones no sometidas al arbitraje; que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo entre las partes, o a falta de tal acuerdo, a la Ley Modelo. Los motivos que un tribunal podrá invocar de oficio son los siguientes: que el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje o que el laudo sea contrario al orden público (por lo que ha de entenderse desviaciones graves de los principios fundamentales de justicia procesal).

47. El paralelismo entre los motivos de nulidad de un laudo en virtud de la Ley Modelo y los motivos de denegación del reconocimiento y ejecución de una sentencia arbitral previstos en el artículo V de la Convención de Nueva York recuerda el existente a ese respecto entre este último instrumento y la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional (Ginebra, 1961). A tenor del artículo IX de esta Convención, la decisión de un tribunal extranjero de anular un laudo por algún motivo distinto de los establecidos en el artículo V de la Convención de Nueva York no constituye una causa para denegar su ejecución. La Ley Modelo lleva ese principio algo más lejos y limita directamente los motivos de nulidad.

48. Aunque los motivos para declarar la nulidad de un laudo enunciados en el párrafo 2) del artículo 34º son casi idénticos a los que pueden invocarse para denegar su reconocimiento o ejecución con arreglo al párrafo 1) del artículo 36º, cabe señalar una diferencia de orden práctico. En virtud del párrafo 2) del artículo 34º una petición de nulidad podrá interponerse únicamente ante un tribunal del Estado en que se haya dictado el laudo; la ejecución de un laudo, en cambio, podrá pedirse a un tribunal de cualquier Estado. Ello explica que los motivos relacionados con el orden público y con el hecho de que el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje puedan diferir en cuanto al fondo en función de la ley que el tribunal aplique (sea la del Estado en el que se declare la nulidad o la del Estado en que se ejecute el laudo).

8. Reconocimiento y ejecución de los laudos

49. El octavo y último capítulo de la Ley Modelo se refiere al reconocimiento y a la ejecución de los laudos. Sus disposiciones reflejan

la importante decisión de rango normativo de que las mismas normas regirán todos los laudos arbitrales, con independencia de que se hayan dictado en el país de su ejecución o en otro Estado, y que tales normas deberán seguir de cerca las enunciadas en la Convención de Nueva York.

a) Promoción de un tratamiento uniforme de todos los laudos independientemente del país en que sean dictados

50. Al tratar los laudos dictados en el arbitraje comercial internacional de manera uniforme, cualquiera que sea el país en que se hayan dictado, la Ley Modelo hace una distinción entre laudos “internacionales” y los “no internacionales”, en sustitución de la tradicional diferenciación entre laudos “extranjeros” y “nacionales”. Esta nueva orientación se basa en motivos de fondo, y no en las fronteras territoriales, que resultan inadecuadas por la poca importancia que el lugar del arbitraje reviste en los casos internacionales. A menudo se elige el lugar del arbitraje por razones de conveniencia de las partes y es posible que la controversia tenga escasa o ninguna relación con el Estado en que se substancien las actuaciones conforme a la ley. En consecuencia, el reconocimiento y la ejecución de los laudos “internacionales”, sean “extranjeros” o “nacionales”, deberían regirse por las mismas disposiciones.

51. Al estipular normas sobre el reconocimiento y la ejecución que siguen el modelo de las disposiciones pertinentes de la Convención de Nueva York, la Ley Modelo complementa el régimen de reconocimiento y ejecución creado por esa exitosa Convención sin entrar en conflicto con él.

b) Requisitos procesales del reconocimiento y de la ejecución

52. En virtud del párrafo 1) del artículo 35º, todo laudo arbitral, cualquiera sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y podrá ejecutarse, en conformidad con las disposiciones del párrafo 2) del artículo 35º y del artículo 36º (que establece los motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución). Habida cuenta de la escasa importancia del lugar del arbitraje en los casos internacionales y con el deseo de superar las restricciones territoriales, no se incluye la reciprocidad como requisito para el reconocimiento y la ejecución.

53. En la Ley Modelo no se fijan los detalles procesales para el reconocimiento y la ejecución de un laudo, aspecto que determinen las leyes y prácticas procesales de cada país. La Ley Modelo simplemente establece ciertas condiciones que han de cumplirse para obtener

la ejecución con arreglo al párrafo 2) del artículo 35. Este párrafo se revisó en 2006 para liberalizar los requisitos formales y reflejar la enmienda introducida en el artículo 7º, relativo a la forma del acuerdo de arbitraje. Según el texto actual del párrafo 2) del artículo 35º, ya no es necesario presentar una copia certificada del acuerdo de arbitraje.

c) Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución

54. Aun cuando los motivos por los que podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución en virtud de la Ley Modelo son idénticos a los del artículo V de la Convención de Nueva York, los enunciados en la Ley Modelo son relevantes no sólo para los laudos extranjeros, sino también para todos los laudos que se dicten en el ámbito de aplicación del texto legislativo por el que se haya incorporado la Ley Modelo al derecho interno. En general se estimó conveniente adoptar, en aras de la armonía, el mismo criterio y terminología de esta importante Convención. Sin embargo, se modificó el primer motivo de la lista de la Convención (conforme al cual podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución si “las partes en el acuerdo... [de arbitraje] estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que le es aplicable”), por considerarse que contenía una norma de conflicto de leyes incompleta y que podía dar lugar a equívocos.

TERCERA PARTE

Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39º período de sesiones

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,

Recordando la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1966, por la que fue establecida la Comisión con el objeto de promover la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional, concretamente fomentando métodos y procedimientos para asegurar la interpretación y aplicación uniformes de las convenciones internacionales y de las leyes uniformes en el campo del derecho mercantil internacional,

Consciente del hecho de que en la Comisión están representados los diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos del mundo, junto con los diferentes niveles de desarrollo,

Recordando las sucesivas resoluciones en que la Asamblea General reafirmó el mandato de la Comisión como órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional, para coordinar las actividades jurídicas en este campo,

Convencida de que la amplia adopción de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958⁽¹²⁾, ha supuesto un logro importante para la promoción de la seguridad jurídica, especialmente en el ámbito del comercio internacional,

Recordando que la Conferencia de Plenipotenciarios que preparó y abrió a la firma la Convención aprobó una resolución que decía, entre otras cosas, que la Conferencia “considera que una mayor uniformidad en las leyes nacionales relativas al arbitraje haría más eficaz el arbitraje como medio de solución de las controversias de derecho privado”,

Teniendo en cuenta las diferentes interpretaciones de los requisitos de forma que establece la Convención y que obedecen en parte a diferencias de expresión entre los cinco textos igualmente auténticos de la Convención,

Teniendo en cuenta el párrafo 1) del artículo VII de la Convención, uno de cuyos objetivos es permitir la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras en la mayor medida posible, en particular reconociendo el derecho de cualquier parte interesada a acogerse a las leyes o los tratados del país donde la sentencia se invoque, incluidos los casos en que dichas leyes o tratados ofrezcan un régimen más favorable que el de la Convención,

Considerando el extendido uso del comercio electrónico,

Teniendo en cuenta los instrumentos jurídicos internacionales, como la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985⁽¹³⁾, y sus revisiones posteriores, en particular con respecto al artículo 7⁽¹⁴⁾, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico⁽¹⁵⁾, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas

(12) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 330, N° 4739.

(13) *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/40/17)*, anexo I. La Ley Modelo ha sido editada como publicación de las Naciones Unidas (núm. de venta: S.95.V.18).

(14) *Ibíd.*, *sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/61/17)*, anexo I.

(15) *Ibíd.*, *quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/51/17)*, anexo I, y publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.99.V.4, que contiene también un artículo 5° bis adicional, aprobado en 1998, y la Guía para la incorporación al derecho interno que la acompaña.

nicas⁽¹⁶⁾ y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales⁽¹⁷⁾,

Teniendo también en cuenta que se han promulgado leyes nacionales más favorables que la Convención en lo que respecta al requisito de forma que rige los acuerdos de arbitraje, los procedimientos de arbitraje y la ejecución de las sentencias arbitrales, que han dado origen a una jurisprudencia,

Considerando que, al interpretar la Convención, ha de tenerse en cuenta la necesidad de promover el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales,

1. *Recomienda* que el párrafo 2) del artículo II, de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas;

2. *Recomienda* que el párrafo 1) del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique de forma que permita a toda parte interesada acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados del país donde se invoque el acuerdo de arbitraje, para obtener el reconocimiento de la validez de ese acuerdo de arbitraje.

(16) *Ibíd.*, *quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 17* y corrección (A/56/17 y Corr.3), anexo II y publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.02.V.8 que contiene también la Guía para la incorporación al derecho interno que la acompaña.

(17) Resolución 60/21 de la Asamblea General, anexo.

7. REGLAMENTO ARBITRAL DE LA CCI (1998)

7. REGLAMENTO ARBITRAL DE LA CCI (1998)

ÍNDICE

DISPOSICIONES PRELIMINARES

Artículo 1. La Corte Internacional de Arbitraje	863
Artículo 2. Definiciones	864
Artículo 3. Notificaciones o comunicaciones escritas; plazos	864

INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 4. Demanda de arbitraje	865
Artículo 5. Contestación a la Demanda; demanda reconvenional.....	866
Artículo 6. Efectos del acuerdo de arbitraje.....	867

EL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 7. Disposiciones generales.....	868
Artículo 8. Número de árbitros.....	868
Artículo 9. Nombramiento y confirmación de los árbitros	869
Artículo 10. Pluralidad de partes	870
Artículo 11. Recusación de los árbitros	870
Artículo 12. Sustitución de los árbitros	871

EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL

Artículo 13. Entrega del expediente al Tribunal Arbitral	872
Artículo 14. Sede del arbitraje.....	872
Artículo 15. Normas aplicables al procedimiento.....	872
Artículo 16. Idioma del arbitraje.....	872
Artículo 17. Normas jurídicas aplicables al fondo	872
Artículo 18. Acta de Misión; calendario de procedimiento.....	873
Artículo 19. Nuevas demandas	874
Artículo 20. Instrucción de la causa	874
Artículo 21. Audiencias.....	875

Artículo 22. Cierre de la instrucción	875
Artículo 23. Medidas cautelares y provisionales	875

EL LAUDO ARBITRAL

Artículo 24. Plazo para dictar el Laudo	876
Artículo 25. Pronunciamiento del Laudo	876
Artículo 26. Laudo por acuerdo de las partes.....	876
Artículo 27. Examen previo del Laudo por la Corte	876
Artículo 28. Notificación, depósito y carácter ejecutorio del Laudo	877
Artículo 29. Corrección e interpretación del Laudo	877

LOS COSTOS

Artículo 30. Provisión para gastos del arbitraje.....	878
Artículo 31. Decisión sobre los costos del arbitraje.....	879

DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 32. Modificación de plazos.....	879
Artículo 33. Renuncia	879
Artículo 34. Exoneración de responsabilidad	880
Artículo 35. Regla general	880

APÉNDICE I

ESTATUTO DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE

Artículo 1. Función	00
Artículo 2. Composición de la Corte	00
Artículo 3. Nombramiento	00
Artículo 4. Sesión Plenaria de la Corte.....	00
Artículo 5. Comités	00
Artículo 6. Confidencialidad.....	00
Artículo 7. Modificación del Reglamento de Arbitraje.....	00

APÉNDICE II

REGLAMENTO INTERNO DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE

Artículo 1. Carácter confidencial de las actividades de la Corte Internacional de Arbitraje	881
Artículo 2. Participación de los miembros de la Corte Internacional de Arbitraje en los arbitrajes de la CCI.....	882
Artículo 3. Relaciones entre los miembros de la Corte y los Comités Nacionales de la CCI	883

Artículo 4. Comité Restringido	883
Artículo 5. Secretaría de la Corte	884
Artículo 6. Examen previo del Laudo	884

APÉNDICE III
COSTOS DEL ARBITRAJE Y HONORARIOS

Artículo 1. Provisión para gastos del arbitraje	861
Artículo 2. Gastos y honorarios	886
Artículo 3. La CCI como autoridad nominadora	887
Artículo 4. Arancel de gastos administrativos y de honorarios del árbitro ..	887

REGLAMENTO DE ARBITRAJE (*)

DISPOSICIONES PRELIMINARES

Artículo 1. La Corte Internacional de Arbitraje.

1. La Corte Internacional de Arbitraje (la “Corte”) de la Cámara de Comercio Internacional (la “CCI”) es el centro de arbitraje adscrito a la CCI. Los estatutos de la Corte son los establecidos en el Apéndice I. Los miembros de la Corte son nombrados por el Consejo Mundial de la CCI. La función de la Corte consiste en proveer a la solución mediante arbitraje de las controversias de carácter internacional, surgidas en el ámbito de los negocios, de conformidad con el presente Reglamento de Arbitraje de la CCI (el “Reglamento”). La Corte proveerá asimismo la solución mediante arbitraje, de conformidad con el Reglamento, de las controversias que no revistan un carácter internacional, surgidas en el ámbito de los negocios, cuando exista un acuerdo de arbitraje que así la faculte.

2. La Corte no resuelve por sí misma las controversias. Tiene la función de asegurar el cumplimiento del Reglamento. La Corte establece su propio Reglamento Interno (Apéndice II).

3. El Presidente de la Corte o, en ausencia del Presidente o a solicitud suya, uno de sus Vicepresidentes, tendrá la facultad de tomar decisiones urgentes en nombre de la Corte, las cuales serán comunicadas a la Corte en la siguiente sesión.

4. Conforme a lo dispuesto en su Reglamento Interno, la Corte podrá delegar, en uno o más comités integrados por sus miembros, la facultad de tomar ciertas decisiones las cuales serán comunicadas a la Corte en la siguiente sesión.

5. La Secretaría de la Corte (la “Secretaría”), bajo la dirección de su Secretario General (el “Secretario General”), tendrá su sede en la oficina principal de la CCI.

(*) Vigente a partir del 1º de enero de 1998. Arancel de gastos vigente a partir del 1º de enero de 2008.

Artículo 2. Definiciones

En el Reglamento la expresión:

- (i) “Tribunal Arbitral” hace referencia a uno o más árbitros.
- (ii) “Demandante” y “Demandada” hacen referencia a una o más demandantes o demandadas.
- (iii) “Laudo” hace referencia, entre otros, a un laudo interlocutorio, parcial o final.

Artículo 3. Notificaciones o comunicaciones escritas; plazos.

1. Todos los memoriales y demás comunicaciones escritas presentados por cualquiera de las partes, así como todos los documentos anexos a ellos, deberán presentarse en tantas copias como partes haya, más una para cada árbitro y otra para la Secretaría. Deberá enviarse a la Secretaría copia de todas las comunicaciones dirigidas por el Tribunal Arbitral a las partes.

2. Todas las notificaciones o comunicaciones de la Secretaría y del Tribunal Arbitral deberán hacerse a la última dirección de la parte destinataria o de su representante según haya sido comunicada por ésta o por la otra parte. Dichas notificaciones o comunicaciones podrán efectuarse mediante entrega contra recibo, correo certificado, servicio de mensajería, telefacsímil, télex, telegrama o por cualquier otro medio de telecomunicación que provea prueba del envío.

3. Una notificación o comunicación se considerará efectuada el día en que haya sido recibida por la parte destinataria o por su representante, o en que debería haber sido recibida si se hubiere hecho de conformidad con el párrafo anterior.

4. Los plazos especificados en este Reglamento o fijados de conformidad con el mismo comenzarán a correr el día siguiente a aquél en que una comunicación o notificación se considere efectuada según lo dispuesto en el párrafo anterior. En el supuesto que dicho día fuere feriado o inhábil en el país donde la notificación o comunicación se considere efectuada, el plazo se computará a partir del primer día hábil siguiente. Los días feriados o inhábiles se incluyen en el cómputo de los plazos. En el supuesto que el último día del plazo coincida con un día feriado o inhábil en el país en que la notificación o comunicación se considere efectuada, el plazo vencerá al final del primer día hábil siguiente.

INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 4. Demanda de arbitraje

1. La parte que desee recurrir al arbitraje conforme al presente Reglamento deberá dirigir su demanda de arbitraje (la “Demanda”) a la Secretaría, la cual notificará a la Demandante y a la Demandada la recepción de la Demanda y la fecha de la misma.

2. Para todos los efectos, la fecha de recepción de la Demanda por la Secretaría será considerada como la fecha de inicio del proceso arbitral.

3. La Demanda deberá contener, en particular:

a) el nombre completo, calidad en que intervienen y dirección de cada una de las partes;

b) una descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia que ha dado origen a la Demanda;

c) una indicación de las pretensiones y, en la medida de lo posible, de los montos reclamados;

d) los convenios pertinentes y, particularmente, el acuerdo de arbitraje;

e) toda indicación pertinente con relación al número de árbitros y su selección de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8, 9 y 10, así como la designación del árbitro que en ellos se requiera; y

f) cualesquiera comentarios con relación a la sede del arbitraje, las normas jurídicas aplicables y el idioma del arbitraje.

4. La Demandante deberá presentar su Demanda en tantas copias cuantas previstas en el artículo 3(1), y pagará el anticipo sobre gastos administrativos fijado en el Apéndice III (“Costos del arbitraje y honorarios”) vigente en la fecha de inicio del proceso arbitral. Si la Demandante omite cumplir cualquiera de estos requisitos, la Secretaría podrá fijar un plazo para que la Demandante proceda al cumplimiento; en su defecto, al vencimiento del mismo, el expediente será archivado sin perjuicio del derecho de la Demandante a presentar en fecha ulterior las mismas pretensiones en una nueva Demanda.

5. La Secretaría, una vez recibido el número suficiente de copias de la Demanda y el anticipo requerido, enviará a la Demandada, para su contestación, una copia de la Demanda y de los documentos anexos a la misma.

Cuando una parte presente una Demanda relativa a una relación jurídica respecto de la cual ya existe un proceso arbitral regido por el Reglamento y pendiente entre las mismas partes, la Corte puede, a solicitud de cualquiera de ellas, acumular la Demanda al proceso arbitral pendiente, siempre y cuando el Acta de Misión no haya sido firmada o aprobada por la Corte. Una vez el Acta de Misión haya sido firmada o aprobada por la Corte, la acumulación solo procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.

Artículo 5. Contestación a la Demanda; demanda reconvenzional

1. Dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la Demanda enviada por la Secretaría, la Demandada deberá presentar una contestación (la “Contestación”) que deberá contener, en particular:

- a) su nombre completo, calidad en que interviene y dirección;
- b) sus comentarios sobre la naturaleza y circunstancias de la controversia origen de la Demanda;
- c) su posición sobre las pretensiones de la Demandante;
- d) cualesquiera comentarios con relación al número de árbitros y su elección a la luz de las propuestas formuladas por la Demandante y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8, 9 y 10, así como la designación de árbitro que en ellos se requiera; y
- e) cualesquiera comentarios con relación a la sede del arbitraje, las normas jurídicas aplicables y el idioma del arbitraje.

2. La Secretaría podrá otorgar a la Demandada una prórroga del plazo para presentar la Contestación, siempre y cuando la solicitud de prórroga contenga los comentarios de la Demandada en relación con el número de árbitros y su elección y, cuando sea necesario según lo previsto en los artículos 8, 9 y 10, la designación de un árbitro. En su defecto, la Corte procederá de conformidad con lo previsto en el Reglamento.

3. La Contestación deberá ser presentada a la Secretaría en tantas copias cuantas previstas en el artículo 3(1).

4. Una copia de la Contestación y de los documentos anexos a la misma será enviada por la Secretaría a la Demandante.

5. Toda demanda reconvenzional formulada por la Demandada deberá ser presentada con la Contestación y deberá contener:

a) una descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia origen de la demanda reconvenicional; y

b) una indicación de las pretensiones y, en la medida de lo posible, de los montos reclamados.

6. Dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la demanda reconvenicional comunicada por la Secretaría, la Demandante deberá presentar una réplica. La Secretaría puede otorgar a la Demandante una prórroga de este plazo.

Artículo 6. Efectos del acuerdo de arbitraje

1. Cuando las partes han acordado recurrir al arbitraje según el Reglamento, se someten, por ese solo hecho, al Reglamento vigente a la fecha de inicio del proceso arbitral a menos que hayan acordado someterse al Reglamento vigente a la fecha del acuerdo de arbitraje.

Si la Demandada no contesta a la Demanda según lo previsto en el artículo 5º, o si alguna de las partes formula una o varias excepciones relativas a la existencia, validez o alcance del acuerdo de arbitraje, la Corte, si estuviere convencida, *prima facie*, de la posible existencia de un acuerdo de arbitraje de conformidad con el Reglamento, podrá decidir, sin perjuicio de la admisibilidad o el fundamento de dichas excepciones, que prosiga el arbitraje. En este caso, corresponderá al Tribunal Arbitral tomar toda decisión sobre su propia competencia. Si la Corte no estuviere convencida de dicha posible existencia, se notificará a las partes que el arbitraje no puede proseguir. En este caso, las partes conservan el derecho de solicitar una decisión de cualquier tribunal competente sobre si existe o no un acuerdo de arbitraje que las obligue.

3. Si alguna de las partes rehusa o se abstiene de participar en el arbitraje o en cualquier etapa de éste, el arbitraje procederá no obstante dicha negativa o abstención.

4. Salvo estipulación en contrario y siempre y cuando haya admitido la validez del acuerdo de arbitraje, el Tribunal Arbitral no perderá su competencia por causa de pretendida nulidad o inexistencia del contrato. El Tribunal Arbitral conservará su competencia, aún en caso de inexistencia o nulidad del contrato, para determinar los respectivos derechos de las partes y pronunciarse sobre sus pretensiones y alegaciones.

EL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 7. Disposiciones generales

1. Todo árbitro debe ser y permanecer independiente de las partes en el arbitraje.

2. Antes de su nombramiento o confirmación, la persona propuesta como árbitro debe suscribir una declaración de independencia y dar a conocer por escrito a la Secretaría cualesquiera hechos o circunstancias susceptibles, desde el punto de vista de las partes, de poner en duda su independencia. La Secretaría deberá comunicar por escrito dicha información a las partes y fijar un plazo para que éstas manifiesten sus comentarios.

3. El árbitro deberá dar a conocer inmediatamente y por escrito, tanto a la Secretaría como a las partes, cualesquiera hechos o circunstancias de naturaleza similar que pudieren surgir durante el arbitraje.

4. Las decisiones de la Corte con relación al nombramiento, confirmación, recusación o sustitución de un árbitro serán definitivas y las razones que las motivaron no serán comunicadas.

5. El árbitro, por el hecho de aceptar su designación, se compromete a desempeñar su función hasta su término de conformidad con el Reglamento.

6. Salvo estipulación en contrario, el Tribunal Arbitral será constituido de conformidad con lo previsto en los artículos 8, 9 y 10.

Artículo 8. Número de árbitros

1. Las controversias serán resueltas por un árbitro único o por tres árbitros.

Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo sobre el número de árbitros, la Corte nombrará un árbitro único, a menos que ésta considere que la controversia justifica la designación de tres árbitros. En este caso, la Demandante deberá designar un árbitro en un plazo de quince días contados a partir de la recepción de la notificación de la decisión de la Corte, y la Demandada deberá designar un árbitro en un plazo de quince días contados a partir de la recepción de la notificación de la designación hecha por la Demandante.

3. Cuando las partes hayan convenido que la controversia será resuelta por un árbitro único, pueden designarlo de común acuerdo para su confirmación. Si las partes no lo hubieren designado dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la Demanda por la Demandada, o

durante el plazo adicional que a dicho efecto haya sido otorgado por la Secretaría, el árbitro único será nombrado por la Corte.

4. Cuando la controversia haya de ser sometida a la decisión de tres árbitros, cada parte, en la Demanda y en su Contestación, respectivamente, deberá designar un árbitro para su confirmación. Si una parte se abstiene de designar árbitro, el nombramiento será hecho por la Corte. El tercer árbitro, quien actuará como presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Corte a menos que las partes hayan convenido otro procedimiento para su designación; en tal caso, la nominación estará sujeta a confirmación según lo dispuesto en el artículo 9. Si dicho procedimiento no resulta en una nominación dentro del plazo fijado por las partes o por la Corte, ésta nombrará el tercer árbitro.

Artículo 9. Nombramiento y confirmación de los árbitros

1. Al nombrar o confirmar un árbitro, la Corte deberá tener en cuenta la nacionalidad, residencia y cualquier otra relación que dicho árbitro tuviere con los países de los que son nacionales las partes o los demás árbitros, así como su disponibilidad y aptitud para conducir el arbitraje de conformidad con el Reglamento. De la misma manera procederá el Secretario General cuando le corresponda confirmar un árbitro según lo previsto en el artículo 9(2).

2. El Secretario General podrá confirmar como coárbitros, árbitros únicos y presidentes de tribunal arbitral a aquellas personas, designadas por las partes o en virtud de lo acordado por éstas, que hayan suscrito una declaración de independencia sin reservas o cuya declaración de independencia aunque con reservas no haya provocado objeción alguna de las partes. Dicha confirmación deberá ser comunicada a la Corte en la siguiente sesión. Si el Secretario General considera que un coárbitro, árbitro único o presidente de tribunal arbitral no debe ser confirmado, el asunto deberá someterse a la decisión de la Corte.

3. Cuando incumbe a la Corte el nombramiento de un árbitro único o del presidente de un tribunal arbitral, deberá efectuar dicho nombramiento con base en una propuesta que al efecto solicitará a un Comité Nacional de la CCI que considere apropiado. De no aceptar la Corte dicha propuesta, o si el Comité Nacional no presenta la propuesta solicitada en el plazo fijado por la Corte, ésta puede reiterar la solicitud o solicitar una propuesta a otro Comité Nacional que considere apropiado.

4. La Corte, cuando estime que las circunstancias así lo exigen, puede elegir al árbitro único o al presidente de un tribunal arbitral dentro de los nacionales de un país en el que no se haya constituido

un Comité Nacional, siempre que ninguna de las partes se oponga a ello dentro del plazo fijado por la Corte.

5. El árbitro único o el presidente del Tribunal Arbitral será de una nacionalidad distinta a la de las partes. No obstante, en circunstancias apropiadas y siempre que ninguna de las partes se oponga a ello dentro del plazo fijado por la Corte, el árbitro único o el presidente del Tribunal Arbitral podrá ser del país del cual una de las partes es nacional.

Cuando incumbe a la Corte nombrar un árbitro por cuenta de una parte que no ha hecho la designación correspondiente, deberá efectuar dicho nombramiento con base en una propuesta que al efecto solicitará al Comité Nacional de la CCI del país del cual dicha parte es nacional. De no aceptar la Corte la propuesta, o si el Comité Nacional no presenta la propuesta solicitada en el plazo fijado por la Corte, o si la parte en cuestión es nacional de un país en el que no se haya constituido Comité Nacional, la Corte quedará en libertad de elegir a la persona que estime apropiada. Si existe un Comité Nacional en el país del que esta persona es nacional, la Secretaría comunicará la elección a dicho Comité.

Artículo 10. Pluralidad de partes

1. Si hay varias partes Demandantes o Demandadas, y la controversia hubiere de someterse a la decisión de tres árbitros, los Demandantes, conjuntamente, y los Demandados, conjuntamente, deberán designar un árbitro para confirmación según lo previsto en el artículo 9.

2. A falta de dicha designación conjunta y si las partes no hubieren podido ponerse de acuerdo sobre el método para constituir el Tribunal Arbitral, la Corte podrá nombrar cada uno de los miembros de éste y designará a uno de ellos para que actúe como presidente. En este caso, la Corte quedará en libertad de escoger cualquier persona que estime apropiada para actuar como árbitro haciendo aplicación, si lo estima adecuado, de las disposiciones del artículo 9.

Artículo 11. Recusación de los árbitros

1. La demanda de recusación de un árbitro, fundada en una alegación de falta de independencia o en cualquier otro motivo, deberá presentarse ante la Secretaría mediante un escrito en donde se precisen los hechos y las circunstancias en que se funda dicha demanda.

2. Para que sea admisible, la demanda de recusación deberá ser presentada por la parte interesada dentro de los 30 días siguientes a

la recepción por ésta de la notificación del nombramiento o confirmación del árbitro, o dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que dicha parte fue informada de los hechos y las circunstancias en que funda su demanda, si dicha fecha es posterior a la recepción de la mencionada notificación.

3. La Corte debe pronunciarse sobre la admisibilidad y, al mismo tiempo y si hubiere lugar a ello, sobre el fondo de la demanda de recusación, después que la Secretaría haya otorgado al árbitro en cuestión, la(s) otra(s) parte(s) y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

Artículo 12. Sustitución de los árbitros

1. Un árbitro será sustituido cuando fallezca, cuando su renuncia o su recusación sea aceptada por la Corte o cuando todas las partes así lo soliciten.

2. Un árbitro también será sustituido, a iniciativa de la Corte, cuando ésta decida que existe un impedimento *de jure* o *de facto* para el cumplimiento de sus funciones, o que el árbitro no cumple con éstas de conformidad con el Reglamento o dentro de los plazos establecidos.

Cuando, en virtud de la información que haya llegado a su conocimiento, la Corte contemple la posibilidad de aplicar el artículo 12(2), deberá resolver al respecto después que al árbitro en cuestión, las partes y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral se les haya concedido la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

4. En caso de sustitución de un árbitro, la Corte decidirá, de manera discrecional, si sigue o no el procedimiento original de designación. Una vez reconstituido, el Tribunal Arbitral resolverá, después de haber invitado a las partes a presentar sus observaciones, si y en qué medida se repetirán las actuaciones anteriores.

5. Después de cerrada la instrucción de la causa, en lugar de sustituir a un árbitro que ha fallecido o ha sido destituido por la Corte según lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 12º, la Corte podrá decidir, cuando lo considere apropiado, que los árbitros restantes continúen con el arbitraje. Al tomar dicha decisión, la Corte tomará en cuenta la opinión de los árbitros restantes y de las partes, así como cualquier otra cuestión que considere pertinente en las circunstancias.

EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL

Artículo 13. Entrega del expediente al Tribunal Arbitral

La Secretaría entregará el expediente al Tribunal Arbitral tan pronto como éste sea constituido, siempre y cuando haya sido pagada la provisión para gastos requerida por la Secretaría a esta altura del procedimiento.

Artículo 14. Sede del arbitraje

1. La sede del arbitraje será fijada por la Corte a menos que las partes la hayan convenido.

2. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el Tribunal Arbitral, previa consulta con aquéllas, podrá celebrar audiencias y reuniones en cualquier lugar que considere apropiado.

3. El Tribunal Arbitral podrá deliberar en cualquier lugar que considere apropiado.

Artículo 15. Normas aplicables al procedimiento

1. El procedimiento ante el Tribunal Arbitral se regirá por el Reglamento y, en caso de silencio de éste, por las normas que las partes o, en su defecto, el Tribunal Arbitral determinen ya sea con referencia o no a un derecho procesal nacional aplicable al arbitraje.

2. En todos los casos, el Tribunal Arbitral deberá actuar justa e imparcialmente y asegurarse que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso.

Artículo 16. Idioma del arbitraje

A falta de acuerdo entre las partes, el Tribunal Arbitral determinará el o los idiomas del arbitraje teniendo en cuenta cualesquiera circunstancias pertinentes, incluido el idioma del contrato.

Artículo 17. Normas jurídicas aplicables al fondo

1. Las partes podrán acordar libremente las normas jurídicas que el Tribunal Arbitral deberá aplicar al fondo de la controversia. A falta de acuerdo de las partes, el Tribunal Arbitral aplicará las normas jurídicas que considere apropiadas.

2. En todos los casos, el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta las estipulaciones del contrato y los usos comerciales pertinentes.

3. El Tribunal Arbitral tendrá los poderes de amigable componedor o decidirá *ex aequo et bono* únicamente si las partes, de común acuerdo, le han otorgado tales poderes.

Artículo 18. Acta de Misión; calendario de procedimiento

1. Tan pronto como reciba de la Secretaría el expediente, el Tribunal Arbitral elaborará, con base en los documentos o en presencia de las partes y teniendo en cuenta las últimas alegaciones de éstas, un documento que precise su misión. Dicho documento deberá contener particularmente:

- a) nombre completo y calidad en que intervienen las partes;
- b) dirección de las partes donde se podrán efectuar válidamente las notificaciones o comunicaciones durante el arbitraje;
- c) una exposición sumaria de las pretensiones de las partes y de sus peticiones y, en la medida de lo posible, la indicación de cualesquiera sumas reclamadas por vía de demanda principal o reconventional;
- d) a menos que el Tribunal Arbitral lo considere inadecuado, una lista de los puntos litigiosos por resolver;
- e) nombres y apellidos completos, calidad y dirección de los árbitros;
- f) sede del arbitraje; y
- g) precisiones con relación a las normas aplicables al procedimiento y, si fuere el caso, la mención de los poderes conferidos al Tribunal Arbitral para actuar como amigable componedor o para decidir *ex aequo et bono*.

2. El Acta de Misión debe ser firmada por las partes y por el Tribunal Arbitral. Dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se le haya entregado el expediente, el Tribunal Arbitral deberá remitir a la Corte el Acta de Misión firmada por las partes y por el Tribunal Arbitral. La Corte puede, por solicitud motivada del Tribunal Arbitral o, si lo estima necesario, de oficio, prorrogar dicho plazo.

Si una de las partes rehusa participar en su redacción, o no la firma, el Acta de Misión deberá someterse a la Corte para su aprobación. Tan pronto como el Acta de Misión sea firmada de acuerdo con lo previsto en el artículo 18(2) o aprobada por la Corte, el arbitraje continuará su curso.

4. Al preparar el Acta de Misión, o en cuanto le sea posible luego de ello, el Tribunal Arbitral, previa consulta con las partes, deberá

establecer en un documento separado el calendario provisional que pretenda seguir en la conducción del proceso arbitral, y lo comunicará tanto a la Corte como a las partes. Cualquier modificación posterior de dicho calendario deberá ser comunicada a la Corte y a las partes.

Artículo 19. Nuevas demandas

Una vez firmada el Acta de Misión, o aprobada por la Corte, ninguna de las partes podrá formular nuevas demandas, principales o reconventionales, que estén fuera de los límites fijados en ella, salvo autorización del Tribunal Arbitral el cual, al decidir al respecto, deberá tener en cuenta la naturaleza de las nuevas demandas, la etapa en que se encuentre el proceso arbitral y las demás circunstancias que sean pertinentes.

Artículo 20. Instrucción de la causa

1. El Tribunal Arbitral instruirá la causa en el plazo más breve posible por cualesquiera medios apropiados.

2. Una vez examinados los escritos y documentos presentados por las partes, el Tribunal Arbitral deberá oírlas contradictoriamente si una de ellas así lo solicita. A falta de tal solicitud, podrá oírlas de oficio.

3. El Tribunal Arbitral podrá decidir la audición de testigos, peritos nombrados por las partes o de cualquier otra persona, en presencia de las partes, o en su ausencia siempre y cuando éstas hayan sido debidamente convocadas.

4. El Tribunal Arbitral, previa consulta con las partes, podrá nombrar uno o varios peritos, definir su misión y recibir sus dictámenes. A petición de cualquiera de ellas, las partes tendrán la oportunidad de interrogar en audiencia a cualquier perito nombrado por el Tribunal Arbitral.

5. En todo momento durante el proceso arbitral, el Tribunal Arbitral podrá requerir a cualquiera de las partes para que aporte pruebas adicionales.

6. El Tribunal Arbitral podrá decidir la controversia tan sólo con base en los documentos aportados por las partes, salvo si alguna de ellas solicita una audiencia.

7. El Tribunal Arbitral podrá tomar medidas destinadas a proteger secretos comerciales o industriales e información confidencial.

Artículo 21. Audiencias

1. Para celebrar una audiencia, el Tribunal Arbitral convocará a las partes con antelación razonable para que comparezcan ante él el día y en el lugar que determine.

Si una de las partes, a pesar de haber sido debidamente convocada, no comparece sin excusa válida, el Tribunal Arbitral podrá celebrar la audiencia.

3. El Tribunal Arbitral tendrá la plena dirección de las audiencias, en las cuales todas las partes tienen derecho a estar presentes. Salvo autorización del Tribunal Arbitral y de las partes, las audiencias no estarán abiertas a personas ajenas al proceso.

4. Las partes podrán comparecer en persona o a través de representantes debidamente acreditados. Asimismo, podrán estar asistidas por asesores.

Artículo 22. Cierre de la instrucción

1. El Tribunal Arbitral declarará el cierre de la instrucción cuando considere que las partes han tenido la oportunidad suficiente para exponer su caso. Después de esta fecha, no podrá presentarse ningún escrito, alegación ni prueba, salvo requerimiento o autorización del Tribunal Arbitral.

2. El Tribunal Arbitral, al declarar el cierre de la instrucción, deberá indicar a la Secretaría la fecha aproximada en que el proyecto de Laudo será sometido a la Corte para su aprobación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27. El Tribunal Arbitral deberá comunicar a la Secretaría cualquier aplazamiento de dicha fecha.

Artículo 23. Medidas cautelares y provisionales

1. Salvo acuerdo de las partes en contrario, el Tribunal Arbitral podrá, desde el momento en que se le haya entregado el expediente, ordenar, a solicitud de parte, cualesquiera medidas cautelares o provisionales que considere apropiadas. El Tribunal Arbitral podrá subordinar dichas medidas al otorgamiento de una garantía adecuada por la parte que las solicite. Las medidas mencionadas deberán ser adoptadas mediante auto motivado o Laudo, según el Tribunal Arbitral lo estime conveniente.

2. Las partes podrán, antes de la entrega del expediente al Tribunal Arbitral y en circunstancias apropiadas aún después, solicitar a cualquier autoridad judicial competente la adopción de medidas provisionales o cautelares. La solicitud que una parte haga a una autoridad

judicial con el fin de obtener tales medidas o la ejecución de medidas similares ordenadas por un Tribunal Arbitral no contraviene al acuerdo de arbitraje ni constituye una renuncia a éste y no afecta los poderes del Tribunal Arbitral al respecto. Dicha solicitud, así como cualquier medida adoptada por la autoridad judicial, debe ser notificada sin dilación a la Secretaría. Esta última informará de ello al Tribunal Arbitral.

EL LAUDO ARBITRAL

Artículo 24. Plazo para dictar el Laudo

1. El Tribunal Arbitral deberá dictar su Laudo final en el plazo de seis meses. Dicho plazo comenzará a correr a partir de la fecha de la última firma, del Tribunal Arbitral o de las partes, en el Acta de Misión o, en el caso previsto en el artículo 18(3), a partir de la fecha en que la Secretaría notifique al Tribunal Arbitral la aprobación del Acta de Misión por la Corte.

2. La Corte puede, en virtud de solicitud motivada del Tribunal Arbitral o, si lo estima necesario, de oficio, prorrogar dicho plazo.

Artículo 25. Pronunciamiento del Laudo

1. Cuando el Tribunal Arbitral esté compuesto por más de un árbitro, el Laudo se dictará por mayoría. A falta de mayoría, el presidente del Tribunal Arbitral dictará el Laudo él solo.

2. El Laudo deberá ser motivado.

3. El Laudo se considerará pronunciado en el lugar de la sede del arbitraje y en la fecha que en él se mencione.

Artículo 26. Laudo por acuerdo de las partes

Si las partes llegan a un arreglo después que el expediente haya sido entregado al Tribunal Arbitral de conformidad con lo previsto en el artículo 13°, se dejará constancia de dicho arreglo en un Laudo por acuerdo de las partes, siempre y cuando las partes así lo hayan solicitado y el Tribunal Arbitral esté de acuerdo con dictarlo.

Artículo 27. Examen previo del Laudo por la Corte

Antes de firmar un Laudo, el Tribunal Arbitral deberá someterlo, en forma de proyecto, a la Corte. Esta podrá ordenar modificaciones de forma y, respetando la libertad de decisión del Tribunal Arbitral, podrá llamar su atención sobre puntos relacionados con el fondo de la controversia. Ningún Laudo podrá ser dictado por el Tribunal Arbitral antes de haber sido aprobado, en cuanto a su forma, por la Corte.

Artículo 28. Notificación, depósito y carácter ejecutorio del Laudo

1. Dictado el Laudo, la Secretaría deberá notificar a las partes el texto firmado por el Tribunal Arbitral siempre y cuando los gastos del arbitraje hayan sido íntegramente pagados a la CCI por las partes o por una de ellas.

2. Copias adicionales del Laudo, cuya autenticidad será certificada por el Secretario General, serán expedidas, en cualquier momento, a solicitud de las partes y solo a ellas.

3. En virtud de la notificación hecha de conformidad con el párrafo 1 de este artículo, las partes renuncian a cualquier otra notificación o depósito por parte del Tribunal Arbitral.

Todo Laudo dictado de conformidad con el Reglamento deberá ser depositado, en original, en la Secretaría.

5. El Tribunal Arbitral y la Secretaría deberán asistir a las partes en el cumplimiento de cualesquiera formalidades que puedan ser necesarias.

6. Todo Laudo es obligatorio para las partes. Al someter su controversia a arbitraje según el Reglamento, las partes se obligan a cumplir sin demora cualquier Laudo que se dicte y se considerará que han renunciado a cualesquiera vías de recurso a las que puedan renunciar válidamente.

Artículo 29. Corrección e interpretación del Laudo

1. El Tribunal Arbitral puede corregir de oficio cualquier error, de cálculo o tipográfico o de naturaleza similar que contenga el Laudo, siempre y cuando dicha corrección sea sometida a la Corte para su aprobación dentro de los treinta días siguientes a la fecha de dicho Laudo.

2. Toda solicitud de corrección de un error del tipo previsto en el artículo 29(1) o de interpretación del Laudo formulada por una parte, deberá dirigirse a la Secretaría dentro de los 30 días siguientes a la recepción del Laudo por dicha parte en tantas copias cuantas previstas en el artículo 3(1). Luego de la comunicación de la solicitud al Tribunal Arbitral, éste otorgará a la otra parte, con el fin de que ésta presente sus comentarios, un plazo breve, en principio no mayor de treinta días, contado a partir de la recepción de la solicitud por dicha parte. Si el Tribunal Arbitral decide corregir o interpretar el Laudo, someterá su decisión, en forma de proyecto, a la Corte a más tardar 30 días después del vencimiento del plazo otorgado a la otra parte

para que exprese sus comentarios o dentro cualquier otro plazo que la Corte haya fijado.

3. La decisión de corregir o interpretar el Laudo deberá tomarse mediante *addendum* el cual constituirá parte del Laudo. Las disposiciones de los artículos 25, 27 y 28 se aplicarán *mutatis mutandis*.

LOS COSTOS

Artículo 30. Provisión para gastos del arbitraje

1. Luego de recibida la Demanda, el Secretario General podrá solicitar a la Demandante el pago de un anticipo sobre la provisión para gastos del arbitraje en un monto previsto para cubrir los gastos del arbitraje hasta la elaboración del Acta de Misión.

2. Tan pronto como le sea posible, la Corte fijará la provisión para gastos del arbitraje en un monto suficiente para cubrir los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la CCI correspondientes a las demandas principales y reconventionales presentadas ante ella por las partes. Dicho monto podrá ser reajustado en cualquier momento durante el arbitraje. En el caso en que, además de la demanda principal, se formulen una o varias demandas reconventionales, la Corte puede fijar provisiones separadas para la demanda principal y para la demanda o demandas reconventionales.

3. La provisión fijada por la Corte deberá ser pagada en partes iguales por la Demandante y la Demandada. Todo anticipo pagado en virtud de lo dispuesto en el artículo 30(1) será considerado como un pago parcial de dicha provisión. No obstante, cualquiera de las partes podrá pagar la totalidad de la provisión que corresponda a una demanda principal o reconventional si la otra parte no hace el pago que le incumbe. Cuando la Corte fije provisiones separadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 30(2), cada una de las partes deberá pagar la provisión correspondiente a sus demandas.

4. Cuando no se haya satisfecho una solicitud de provisión para gastos del arbitraje, el Secretario General puede, previa consulta al Tribunal Arbitral, indicar a éste que suspenda sus actividades y fijar un plazo, que no puede ser inferior a 15 días, al vencimiento del cual la correspondiente demanda principal o reconventional se considerará retirada. Si la parte interesada desea oponerse a tal medida, deberá solicitar, en el plazo antes mencionado, que el asunto sea decidido por la Corte. Dicho retiro no priva a la parte interesada del derecho a presentar posteriormente la misma demanda principal o reconventional en otro proceso.

5. Si una parte interpone una excepción de compensación a una demanda principal o reconventional, dicha excepción será tenida en cuenta para determinar la provisión para gastos del arbitraje, como si se tratara de una demanda distinta, cuando implique el examen de cuestiones adicionales por parte del Tribunal Arbitral.

Artículo 31. Decisión sobre los costos del arbitraje

1. Los costos del arbitraje incluirán los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la CCI determinados por la Corte de conformidad con el arancel vigente en la fecha de inicio del proceso arbitral, los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral y los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

2. La Corte podrá fijar los honorarios de los árbitros en un monto superior o inferior al que resulte del arancel aplicable si así lo considera necesario en razón de las circunstancias excepcionales del caso. En cualquier momento del proceso, el Tribunal Arbitral podrá tomar decisiones sobre costos distintos de aquéllos fijados por la Corte.

3. El Laudo final fijará los costos del arbitraje y decidirá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.

DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 32. Modificación de plazos

1. Las partes podrán acordar reducir los diferentes plazos previstos en el Reglamento. Dicho acuerdo, si ha sido celebrado después de la constitución del Tribunal Arbitral, sólo surtirá efectos una vez aprobado por éste.

2. La Corte podrá prorrogar de oficio cualquier plazo modificado en virtud de lo previsto en el artículo 32(1), si estima que ello es necesario para permitirle o para permitir al Tribunal Arbitral hacer frente a sus responsabilidades según el Reglamento.

Artículo 33. Renuncia

Se presumirá que una parte que proceda con el arbitraje sin oponer reparo al incumplimiento de cualquiera de las disposiciones del Reglamento, de cualesquiera otras normas aplicables al procedimiento, de cualquier instrucción del Tribunal Arbitral o de cualquier estipulación contenida en el acuerdo de arbitraje relacionadas con la constitución del Tribunal Arbitral o con el desarrollo del proceso, ha desistido de su derecho a objetar.

Artículo 34. Exoneración de responsabilidad

Ni los árbitros, ni la Corte o sus miembros, ni la CCI o sus empleados, ni los Comités nacionales de la CCI serán responsables, frente a persona alguna, de hechos, actos u omisiones relacionados con el arbitraje.

Artículo 35. Regla general

En todos los casos no previstos expresamente en el Reglamento, la Corte y el Tribunal Arbitral procederán según el espíritu de sus disposiciones y esforzándose siempre para que el Laudo sea susceptible de ejecución legal.

APÉNDICE I

ESTATUTO DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE

Artículo 1. Función

1. La Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (la “Corte”) tiene la función de asegurar la aplicación del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, y dispone para ello de todos los poderes necesarios.

2. Como cuerpo autónomo, la Corte ejerce estas funciones con total independencia de la CCI y sus órganos.

3. Sus miembros son independientes de los Comités Nacionales de la CCI.

Artículo 2. Composición de la Corte

La Corte estará integrada por un Presidente, los Vicepresidentes, los miembros y los miembros suplentes (designados, en conjunto, como “miembros”). En su trabajo es asistida por su Secretaría (“Secretaría de la Corte”).

Artículo 3. Nombramiento

1. El Presidente es elegido por el Consejo Mundial de la CCI con base en la recomendación que haga el Comité Ejecutivo de la CCI.

2. El Consejo Mundial de la CCI nombra los Vicepresidentes de la Corte entre los miembros de la Corte o fuera de ellos.

3. Sus miembros son nombrados por el Consejo Mundial de la CCI a propuesta de los Comités Nacionales, a razón de un miembro por cada Comité.

4. A propuesta del Presidente de la Corte, el Consejo Mundial podrá nombrar miembros suplentes.

5. Todos los miembros, incluidos, a los efectos de este párrafo, el Presidente, los Vicepresidentes y los miembros suplentes, son nombrados por un período de tres años. Si un miembro no pudiere ejercer sus funciones, su sucesor será nombrado por el Consejo Mundial por lo que reste del período correspondiente. Con base en la recomendación que haga el Comité Ejecutivo, el período de nombramiento de cualquier miembro podrá ser extendido mas allá de tres años si el Consejo Mundial así lo determina.

Artículo 4. Sesión Plenaria de la Corte

Las Sesiones Plenarias de la Corte son presididas por el Presidente o, en su ausencia, por el Vicepresidente que él designe. La Corte delibera válidamente si están presentes por lo menos seis de sus miembros. Las decisiones son tomadas por mayoría de votos, decidiendo el del Presidente en caso de empate.

Artículo 5. Comités

La Corte puede establecer uno o más comités y definir las funciones y organización de los mismos.

Artículo 6. Confidencialidad

La actividad de la Corte es de carácter confidencial el cual debe ser respetado por todos los que participen en ella, a cualquier título. La Corte definirá las condiciones bajo las cuales las personas ajenas a la misma pueden asistir a sus reuniones y a sus Comités y tener acceso a los documentos presentados a la Corte y a su Secretaría.

Artículo 7. Modificación del Reglamento de Arbitraje

Toda propuesta de la Corte para modificar el Reglamento debe presentarse a la Comisión de Arbitraje antes de ser enviada al Comité Ejecutivo y al Consejo Mundial de la CCI para aprobación.

APÉNDICE II

REGLAMENTO INTERNO DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE

Artículo 1. Carácter confidencial de las actividades de la Corte Internacional de Arbitraje

1. A las sesiones de la Corte, ya sean plenarias o en comité, solo podrán asistir sus miembros y el personal de la Secretaría.

2. No obstante, excepcionalmente, el Presidente de la Corte podrá invitar a otras personas a asistir a dichas sesiones. Estas personas deberán respetar el carácter confidencial de las sesiones de la Corte.

3. Los documentos sometidos a la Corte o que emanen de ella en la administración de los procesos arbitrales serán comunicados exclusivamente a los miembros de la Corte y de la Secretaría y a aquellas personas autorizadas por el Presidente para asistir a las sesiones.

4. El Presidente o el Secretario General de la Corte podrán autorizar que se den a conocer a investigadores que efectúen trabajos de naturaleza científica sobre el derecho mercantil internacional, los laudos y otros documentos de interés general, salvo memoriales, notas, manifestaciones y documentos presentados por las partes dentro del marco de un proceso arbitral.

5. Dicha autorización solo se concederá cuando el beneficiario se haya comprometido a respetar el carácter confidencial de los documentos comunicados y a abstenerse de efectuar cualquier publicación relacionada con ellos sin antes haber sometido el texto, para aprobación, al Secretario General de la Corte.

6. En todo asunto sometido a arbitraje bajo el Reglamento, la Secretaría conservará en los archivos de la Corte los Laudos, el Acta de Misión y las decisiones de la Corte así como copias de la correspondencia relevante de la Secretaría.

7. Todos los documentos, comunicaciones o correspondencia provenientes de las partes o los árbitros podrán ser destruidos a menos que una parte o el árbitro soliciten por escrito, dentro de un plazo que a ese efecto fije la Secretaría, el retorno de los mismos. Los costos relacionados con el retorno estarán a cargo de dicha parte o árbitro.

Artículo 2. Participación de los miembros de la Corte Internacional de Arbitraje en los arbitrajes de la CCI

1. El Presidente y los miembros de la Secretaría de la Corte no podrán intervenir como árbitro o asesor de parte en asuntos sometidos a arbitraje CCI.

2. Los Vicepresidentes y los demás miembros de la Corte no podrán ser nombrados directamente como árbitros por la Corte. Sin embargo, pueden ser propuestos, para desempeñar tal función, por una o varias partes o conforme a cualquier otro procedimiento de designación convenido por las partes, sujeto a confirmación.

3. Cuando el Presidente, alguno de los Vicepresidentes o cualquier otro miembro de la Corte o de la Secretaría estén involucrados, a cualquier título, en un proceso pendiente ante la Corte, debe así manifes-

tarlo al Secretario General de la Corte desde el momento en que tenga conocimiento de tal situación.

4. Dicha persona deberá abstenerse de toda participación en los debates o en la toma de decisiones de la Corte relacionados con el mencionado proceso y deberá ausentarse de la sesión de la Corte cuando dicho proceso le sea sometido.

5. La persona involucrada no recibirá documentación ni información alguna relacionada con dicho proceso.

Artículo 3. Relaciones entre los miembros de la Corte y los Comités Nacionales de la CCI

1. Los miembros de la Corte, en cuanto tales, son independientes del Comité Nacional de la CCI a cuya propuesta hayan sido nombrados por el Consejo Mundial de la CCI.

2. Además, deberán mantener como confidencial, frente a dicho Comité Nacional, toda información relativa a los asuntos concretos de los cuales hayan tenido conocimiento en virtud de su condición de miembros de la Corte, salvo que el Presidente o el Secretario General de la Corte les hayan encomendado comunicar alguna información a dicho Comité Nacional.

Artículo 4. Comité Restringido

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1(4) del Reglamento y 5 de su Estatuto (Apéndice I), la Corte crea en su seno un Comité Restringido.

2. El Comité Restringido está conformado por un Presidente y, por lo menos, otros dos miembros. El Presidente de la Corte presidirá el Comité Restringido. El Presidente de la Corte podrá designar a un Vicepresidente de la misma, o en casos excepcionales a cualquier otro miembro de ésta, para que, en su ausencia, lo sustituya como Presidente del Comité.

3. Los otros dos miembros del Comité Restringido serán designados por la Corte de entre los Vicepresidentes o los demás miembros de la Corte. Para ello, en cada Sesión Plenaria, la Corte designará a los miembros que participarán en las sesiones del Comité Restringido previas a la siguiente Sesión Plenaria.

4. El Comité Restringido se reúne por convocatoria del Presidente. El quórum es de dos miembros.

5. (a) La Corte determinará las decisiones que pueden ser tomadas por el Comité Restringido.

(b) Las decisiones del Comité Restringido serán tomadas por unanimidad.

(c) Cuando el Comité Restringido no pueda llegar a una decisión o considere preferible abstenerse someterá el asunto a la siguiente Sesión Plenaria junto con la propuesta que estime apropiada.

(d) Las decisiones del Comité Restringido serán comunicadas a la Corte en la siguiente Sesión Plenaria.

Artículo 5. Secretaría de la Corte

1. En caso de ausencia, el Secretario General puede delegar en el Secretario General Adjunto y/o en el Consejero General los poderes previstos en los artículos 9(2), 28(2) y 30(1) del Reglamento para confirmar árbitros, expedir copias certificadas de los Laudos y requerir el pago del anticipo sobre la provisión para gastos del arbitraje

2. La Secretaría puede, con la aprobación de la Corte, preparar notas y otros documentos para información de las partes y los árbitros o que sean necesarios para la conducción del proceso arbitral.

3. Delegaciones de la Secretaría pueden ser establecidas fuera de la sede de la CCI. La Secretaría mantendrá una lista de las oficinas designadas como delegaciones por el Secretario General. Las demandas de arbitraje podrán ser dirigidas a la sede de la Secretaría o a cualquiera de sus delegaciones, y las funciones de la Secretaría bajo el Reglamento pueden ser ejercidas desde su sede o desde cualquiera de sus delegaciones, según las instrucciones del Secretario General, del Secretario General Adjunto o del Consejero General.

Artículo 6. Examen previo del Laudo

Al examinar los proyectos de Laudo de conformidad con el artículo 27° del Reglamento, la Corte, en la medida de lo posible, tomará en cuenta las exigencias de las normas imperativas de la sede del arbitraje.

APÉNDICE III

COSTOS DEL ARBITRAJE Y HONORARIOS

Artículo 1. Provisión para gastos del arbitraje

1. Toda solicitud para el inicio de un arbitraje según el Reglamento debe ir acompañada del pago de 2.500 US\$ a título de anticipo sobre gastos administrativos. Dicho anticipo no es reembolsable y se imputará a cuenta de la parte de la provisión para los gastos del arbitraje que incumba a la Demandante.

2. El anticipo sobre la provisión fijado por el Secretario General de conformidad con el artículo 30(1) del Reglamento no deberá, normalmente, superar el monto que se obtenga sumando los gastos administrativos, el mínimo de los honorarios del árbitro (según el arancel establecido a continuación) correspondiente al monto de la demanda y una estimación de los gastos reembolsables en que incurra el Tribunal Arbitral en relación con la elaboración del Acta de Misión. Si la demanda no estuviere cuantificada, el anticipo sobre la provisión será fijado discrecionalmente por el Secretario General. El pago efectuado por la Demandante se imputará a cuenta de la parte que le incumba de la provisión para los gastos del arbitraje que fije la Corte.

3. En general, una vez firmada o aprobada por la Corte el Acta de Misión y establecido el calendario provisional, el Tribunal Arbitral, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30(4), solo continuará el proceso en relación con las demandas principales o reconventionales para las cuales haya sido pagada la totalidad de la provisión.

4. La provisión para los gastos del arbitraje fijada por la Corte de conformidad con el artículo 30(2) del Reglamento incluye los honorarios del árbitro o árbitros ("el árbitro"), los gastos incurridos por el árbitro en relación con el arbitraje y los gastos administrativos.

5. Cada parte deberá pagar al contado la porción que le corresponda del total de la provisión para gastos del arbitraje. Sin embargo, si dicha porción excediere un monto que periódicamente fijará la Corte, esa parte podrá otorgar una garantía bancaria para cubrir el monto adicional.

6. Una parte que haya pagado en su totalidad la parte que le corresponda del total de la provisión fijada por la Corte podrá, de conformidad con el artículo 30(3) del Reglamento, otorgar una garantía bancaria para pagar la porción de la provisión que incumba a la parte renuente.

7. Cuando la Corte haya fijado provisiones separadas según lo dispuesto en el artículo 30(2) del Reglamento, la Secretaría invitará a cada parte a pagar el monto de la provisión que corresponda a sus demandas respectivas.

8. Cuando, como consecuencia de la fijación de provisiones separadas, la provisión fijada para las demandas de una de las partes sea mayor que la mitad de la provisión total previamente fijada (respecto de las mismas demandas principales y reconventionales objeto de las provisiones separadas), se podrá utilizar una garantía bancaria para cubrir el monto que sobrepase dicha mitad. Si el monto de la provisión separada fuere aumentado posteriormente, por lo menos la mitad de dicho aumento deberá ser pagada al contado.

9. La Secretaría definirá las condiciones que deberán satisfacer las garantías bancarias que las partes utilicen de conformidad con lo previsto en las disposiciones anteriores.

De conformidad con el artículo 30(2) del Reglamento, la provisión para cubrir los gastos del arbitraje podrá ser reajustada en cualquier momento durante el arbitraje, especialmente para tomar en cuenta las modificaciones de la cuantía en litigio y de la estimación de los gastos del árbitro, o la evolución del grado de dificultad y complejidad del asunto.

11. Antes del inicio de cualquier peritaje decretado por el Tribunal Arbitral, las partes, o una de ellas, deberán abonar la provisión que éste determinará en un monto suficiente para cubrir los honorarios y gastos del perito los cuales serán fijados por el Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral tendrá la responsabilidad de asegurarse que las partes paguen dichos honorarios y gastos.

Artículo 2. Gastos y honorarios

1. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 31(2) del Reglamento, la Corte fijará los honorarios del árbitro según el arancel establecido a continuación, o a su discreción si la cuantía en litigio no estuviere determinada.

2. Al fijar los honorarios de los árbitros, la Corte tomará en cuenta la diligencia del árbitro, el tiempo empleado por él, la celeridad del proceso y la complejidad del asunto, para llegar así a una cifra dentro de los límites previstos o, en circunstancias excepcionales (artículo 31(2) del Reglamento), a una cifra superior o inferior a dichos límites.

3. Cuando el asunto esté sometido a más de un árbitro, la Corte podrá, de manera discrecional, aumentar la suma total destinada al pago de los honorarios de los árbitros hasta un máximo que, en principio, no exceda el triple del honorario de un árbitro.

4. Corresponderá a la Corte, de manera exclusiva, fijar los honorarios y gastos del árbitro según lo previsto en el Reglamento. Todo acuerdo entre las partes y los árbitros sobre honorarios será contrario al Reglamento.

5. La Corte fijará los gastos administrativos de cada arbitraje según el arancel establecido a continuación, o a su discreción si la cuantía en litigio no estuviere determinada. En circunstancias excepcionales, la Corte podrá fijar los gastos administrativos en una cifra inferior o superior a la que resultare de la aplicación de dicho arancel pero sin que, en principio, dicha cifra supere el monto máximo previsto en el arancel. La Corte podrá también requerir el pago de gastos administrativos adicionales a los previstos en el arancel como condición para

mantener suspendido un arbitraje a petición de las partes o de una de ellas con la aquiescencia de la otra.

6. Si el arbitraje finalizare antes de que se pronuncie el Laudo final, la Corte fijará los gastos del arbitraje a su discreción tomando en cuenta la etapa alcanzada en el proceso y cualesquiera otras circunstancias pertinentes.

7. En caso de una solicitud según lo previsto en el artículo 29(2) del Reglamento, la Corte podrá fijar una provisión para cubrir los honorarios y gastos adicionales del Tribunal Arbitral y subordinar la transmisión de dicha solicitud al Tribunal Arbitral al pago total al contado de dicha provisión a la CCI. En el momento de aprobar la decisión del Tribunal Arbitral, la Corte fijará a su discreción cualquier honorario eventual del árbitro.

Cuando el arbitraje haya sido precedido por una tentativa de solución amigable según el Reglamento ADR de la CCI, la mitad de los gastos administrativos pagados para la misma serán abonados a cuenta de los gastos administrativos del arbitraje.

9. Las cantidades pagadas al árbitro no incluyen el impuesto al valor agregado (IVA) ni cualquier otro impuesto, tasa o contribución que pudiere aplicarse al honorario del árbitro. Las partes deberán pagar dichos impuestos, tasas o contribuciones; el reembolso de éstos es asunto exclusivo entre el árbitro y las partes.

Artículo 3. La CCI como autoridad nominadora

Toda solicitud recibida invitando a un órgano de la CCI a actuar en calidad de autoridad nominadora será tratada de conformidad con el Reglamento de la CCI como Autoridad Nominadora en Arbitrajes CNUDMI o Otros Arbitrajes *Ad Hoc* y deberá acompañarse de un pago no reembolsable de 2.500 US\$. No se tomará en cuenta la solicitud que no esté acompañada de dicho pago. Para servicios adicionales, la CCI puede determinar discrecionalmente el monto de los gastos administrativos que corresponda con los servicios prestados y no debe exceder la suma máxima de 10000 US\$.

Artículo 4. Arancel de gastos administrativos y de honorarios del árbitro

1. El arancel de gastos administrativos y de honorarios del árbitro que se establece a continuación entra en vigor el 1º enero de 2008 y rige todos los arbitrajes que se inicien en o con posterioridad a dicha fecha sin perjuicio de la versión del Reglamento a la cual dichos arbitrajes se encuentren sometidos.

2. Para calcular el importe de los gastos administrativos y de los honorarios del árbitro se aplicará a cada porción sucesiva de la cuantía en litigio, los porcentajes que se indican y se adicionarán las cifras así obtenidas. Sin embargo, cuando la cuantía en litigio sea superior a 80 millones US\$, los gastos administrativos serán siempre de 88800 US\$.

A. GASTOS ADMINISTRATIVOS

Cuantía en litigio (en Dólares US)				Gastos administrativos
hasta	50.000			US\$ 2.500
de	50.001	a	100.000	4,30%
de	100.001	a	200.000	2,30%
de	200.001	a	500.000	1,90%
de	500.001	a	1.000.000	1,37%
de	1.000.001	a	2.000.000	0,86%
de	2.000.001	a	5.000.000	0,41%
de	5.000.001	a	10.000.000	0,22%
de	10.000.001	a	30.000.000	0,09%
de	30.000.001	a	50.000.000	0,08%
de	50.000.001	a	80.000.000	0,01%
superior a			80.000.000	US\$ 88800

(*) Únicamente a título de ejemplo, el arancel que aparece en la página siguiente indica los gastos administrativos, en US\$, que resultan cuando el cálculo se realiza correctamente.

B. HONORARIOS DE UN ARBITRO

Cuantía en litigio (en Dólares US)				Honorarios (**)	
				mínimo	máximo
hasta	50.000			US\$ 2.500	17,00%
de	50.001	a	100.000	2,50%	12,80%
de	100.001	a	200.000	1,35%	7,25%
de	200.001	a	500.000	1,29%	6,45%
de	500.001	a	1.000.000	0,90%	3,80%
de	1.000.001	a	2.000.000	0,65%	3,40%
de	2.000.001	a	5.000.000	0,35%	1,30%
de	5.000.001	a	10.000.000	0,12%	0,85%
de	10.000.001	a	30.000.000	0,06%	0,225%
de	30.000.001	a	50.000.000	0,056%	0,215%
de	50.000.001	a	80.000.000	0,031%	0,152%
de	80.000.001	a	100.000.000	0,02%	0,112%
superior a			100.000.000	0,01%	0,056%

(**) Únicamente a título de ejemplo, el arancel que aparece en la página siguiente indica los gastos administrativos, en US\$, que resultan cuando el cálculo se realiza correctamente.

CUANTÍA EN LITIGIO (en Dólares US)		A. GASTOS ADMINISTRATIVOS (*) (en Dólares US)		B. HONORARIOS DE UN ÁRBITRO (**) (en Dólares US)								
				Mínimo		Máximo						
hasta	50.000	2.500		2.500								
de	50001 a	2.500	+4,30% del m. s. a	2.500	+2,50%	del m. s. a	50.000	8.500	+12,80%	del m. s. a	50.000	50.000
de	100.001 a	4.650	+2,30% del m. s. a	3.750	+1,35%	del m. s. a	100.000	14.900	+7,25%	del m. s. a	100.000	100.000
de	200.001 a	6.950	+1,90% del m. s. a	5.100	+1,29%	del m. s. a	200.000	22.150	+6,45%	del m. s. a	200.000	200.000
de	500.001 a	12.650	+1,37% del m. s. a	8.970	+0,90%	del m. s. a	500.000	41.500	+3,80%	del m. s. a	500.000	500.000
de	1.000.001 a	19.500	+0,86% del m. s. a	13.470	+0,65%	del m. s. a	1.000.000	60.500	+3,40%	del m. s. a	1.000.000	1.000.000
de	2.000.001 a	28.100	+0,41% del m. s. a	19.970	+0,35%	del m. s. a	2.000.000	94.500	+1,30%	del m. s. a	2.000.000	2.000.000
de	5.000.001 a	40.400	+0,22% del m. s. a	30.470	+0,12%	del m. s. a	5.000.000	133.500	+0,85%	del m. s. a	5.000.000	5.000.000
de	10000.001 a	51.400	+0,09% del m. s. a	36.470	+0,06%	del m. s. a	10.000.000	176.000	+0,225%	del m. s. a	10.000.000	10.000.000
de	30000.001 a	69.400	+0,08% del m. s. a	48.470	+0,056%	del m. s. a	30.000.000	221.000	+0,215%	del m. s. a	30.000.000	30.000.000
de	50000.001 a	85.400	+0,01% del m. s. a	59.670	+0,031%	del m. s. a	50.000.000	264.000	+0,152%	del m. s. a	50.000.000	50.000.000
de	80000.001 a	88.800		68.970	+0,02%	del m. s. a	80.000.000	309.600	+0,112%	del m. s. a	80.000.000	80.000.000
superior a	100.000.000	88.800		72.970	+0,01%	del m. s. a	100.000.000	332.000	+0,056%	del m. s. a	100.000.000	100.000.000

* m. s. = monto superior (*) (**)

Ver página precedente

**8. DIRECTRICES DE LA IBA SOBRE LOS CONFLICTOS DE
INTERESES EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL (2004)**

8. DIRECTRICES DE LA IBA SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERESES EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL (2004)

ÍNDICE

Introducción	895
--------------------	-----

PRIMERA PARTE

NORMAS GENERALES SOBRE IMPARCIALIDAD E INDEPENDENCIA Y SOBRE LA OBLIGACIÓN DE REVELAR HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS

(1) Principio general.....	899
(2) Conflictos de intereses	899
(3) Revelaciones del árbitro	901
(4) Renuncia de las partes.....	903
(5) Alcance o ámbito de aplicación.....	905
(6) Relaciones	906
(7) El deber del árbitro y de las partes	907

SEGUNDA PARTE

APLICACIÓN PRÁCTICA DE LAS NORMAS GENERALES

1. Listado Rojo Irrenunciable.....	911
2. Listado Rojo Renunciable	911
3. Listado Naranja.....	912
4. Listado Verde	915
Organigrama Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional.....	917

DIRECTRICES DE LA IBA SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERESES EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL (*)

**Aprobadas por el Consejo de la International Bar Association
el 22 de mayo de 2004**

INTRODUCCIÓN

1. Los problemas relativos a los conflictos de intereses suponen un reto cada vez mayor para el arbitraje internacional. Con frecuencia los árbitros tienen dudas sobre qué hechos o circunstancias deben ser puestos de manifiesto, de modo que cada árbitro puede decidir de una forma diferente ante los mismos hechos o circunstancias. El desarrollo del comercio internacional y la manera como éste se lleva a cabo hoy en día, incluidos los vínculos cada vez más complejos que se vienen creando entre los grupos de sociedades y los grandes bufetes de abogado internacionales, han incrementado el número de hechos o circunstancias que el árbitro debe revelar y ha generado conflictos de intereses cada vez más difíciles de resolver. Las partes reticentes al arbitraje encuentran en la recusación de árbitros un medio para demorar los arbitrajes o privar a la contraparte del árbitro que ha elegido. Cuando el árbitro da a conocer cualesquiera hechos o circunstancias, no importa lo insignificante o lo grave de la cuestión, con demasiada frecuencia conduce a que se planteen objeciones, recusaciones y se origine la renuncia o sustitución de un árbitro.

2. Por consiguiente, tanto las partes como los árbitros, las instituciones arbitrales y los tribunales estatales se enfrentan a decisiones complejas sobre qué hechos o circunstancias han de ponerse de manifiesto y qué criterios aplicar. Además, las instituciones arbitrales y los tribunales estatales deben tomar decisiones difíciles cuando se

(*) Traducción no oficial. En caso de cualquier discrepancia, agradeceremos se remita a la versión oficial en idioma inglés. <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=59C60328-61F3-4F04-9A92-78F4F67C1C50>

enfrentan a objeciones o recusaciones de un árbitro planteadas después de que éste haya dado a conocer ciertos hechos o circunstancias. Hay una tensión entre el derecho que tienen las partes a que se den a conocer hechos o circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia de un árbitro y su derecho a un proceso con las garantías debidas, por una parte, y el derecho de las partes a elegir al árbitro libremente, por otra. Si bien es cierto que las leyes y los reglamentos de arbitraje establecen ciertas reglas al respecto, éstas adolecen de falta de especificidad y de aplicación uniforme, lo que lleva a que, con frecuencia, la comunidad del arbitraje internacional no se guíe por los mismos estándares a la hora de revelar hechos y circunstancias susceptibles de dar lugar a dudas sobre la imparcialidad e independencia del árbitro y a la hora de decidir las objeciones y recusaciones de los árbitros.

3. Es en el interés de todos los integrantes de la comunidad del arbitraje internacional que los procedimientos arbitrales no se vean afectados por el incremento de los problemas de conflictos de intereses. Por consiguiente, el Comité de Arbitraje y ADR de la *International Bar Association* creó un Grupo de Trabajo compuesto por 19 especialistas⁽¹⁾ en arbitraje internacional provenientes de 14 países para que estudiaran los Derechos nacionales, la jurisprudencia, los reglamentos de arbitraje y los aspectos prácticos relativos a la imparcialidad e independencia de los árbitros y a la necesidad de revelar hechos y circunstancias susceptibles de afectar a dicha imparcialidad e independencia en el ámbito del arbitraje internacional, con la intención de contribuir a regular el proceso decisorio en la materia. El Grupo de Trabajo consideró que las normas existentes en la materia no eran lo suficientemente claras ni se aplicaban de manera uniforme. Por ello, preparó estas Directrices que contienen Normas Generales y notas explicativas sobre las Normas. Adicionalmente, el Grupo de Trabajo es de la opinión que el establecimiento de una relación de hechos y circunstancias específicos que deban ser revelados o que justifiquen la recusación de un árbitro tendrá como resultado la mayor homogeneidad en la aplicación de las Normas Generales y la reducción de recusaciones superfluas y de renunciadas y sustituciones de árbitros si se

(1) Son miembros del Grupo de Trabajo (1) Henri Alvarez, Canadá; (2) John Beechey, Inglaterra; (3) Jim Carter, Estados Unidos; (4) Emmanuel Gaillard, Francia; (5) Emilio González de Castilla, México; (6) Bernard Hanotiau, Bélgica; (7) Michael Hwang, Singapur; (8) Albert Jan van den Berg, Bélgica; (9) Doug Jones, Australia; (10) Gabrielle Kaufmann-Kohler, Suiza; (11) Arthur Marriott, Inglaterra; (12) Tore Wiwen Nilsson, Suecia; (13) Hilmar Raeschke-Kessler, Alemania; (14) David W. Rivkin, Estados Unidos; (15) Klaus Sachs, Alemania; (16) Nathalie Voser, Suiza (Reportera); (17) David Williams, Nueva Zelanda; (18) Des Williams, África del Sur; (19) Otto de Witt Wijnen, Países Bajos (Presidencia).

proporciona una relación de hechos y circunstancias específicos que deban ser revelados o que justifiquen la descalificación de un árbitro. Tales listados - denominados Rojo, Naranja y Verde (los 'Listados de Aplicación') aparecen al final de estas Directrices⁽²⁾.

4. Las Directrices reflejan lo que el Grupo de Trabajo entiende ser la mejor y más reciente práctica internacional existente, misma que queda recogida en los principios de las Normas Generales. El Grupo de Trabajo redactó las Normas Generales y los Listados de Aplicación basándose en el Derecho y la jurisprudencia de diversas jurisdicciones así como en el criterio y la experiencia de los miembros del Grupo de Trabajo y de otros interesados en el arbitraje comercial internacional. El Grupo de Trabajo ha intentado armonizar los intereses divergentes de las partes, representantes legales, árbitros e instituciones arbitrales, quienes tienen encomendada la responsabilidad de asegurar la integridad, el buen nombre y la eficiencia del arbitraje comercial internacional. Además, el Grupo de Trabajo solicitó y tuvo en cuenta la opinión de muchas instituciones arbitrales destacadas, así como de abogados corporativos y de otras personas que de una manera u otra intervienen en el arbitraje internacional. Asimismo, el Grupo de Trabajo publicó borradores de las Directrices y solicitó comentarios a los mismos en dos reuniones anuales de la *International Bar Association* y en otras reuniones de árbitros. Aún cuando los comentarios recibidos por el Grupo de Trabajo fueron de índole muy diversa, incluyendo algunos puntos de crítica, la comunidad del arbitraje en general apoyó y animó estos esfuerzos para ayudar a reducir el problema creciente de los conflictos de intereses. El Grupo de Trabajo estudió todas las sugerencias y comentarios recibidos, y adoptó muchos de ellos. El Grupo de Trabajo se encuentra muy agradecido con las muchas instituciones y personas de todas las partes del mundo que estudiaron con detenimiento sus propuestas y dieron sus comentarios y sugerencias.

5. En un primer momento el Grupo de Trabajo redactó las Directrices pensando en que su campo de aplicación sería sólo el arbitraje comercial internacional. Sin embargo, a la luz de los muchos comentarios recibidos, dio cuenta de que las Directrices deben aplicarse de igual manera a otros tipos de arbitraje, tales como los arbitrajes para el arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacio-

(2) Información detallada de los Antecedentes de las Directrices ha sido publicada en *Business Law Internacional* en *BLI* Vol. 5, Núm. 3, Septiembre de 2004, ps. 433/458; y está disponible en la página de internet de la IBA www.ibanet.org.

nales de otros Estados (en la medida en que estos arbitrajes no sean considerados como arbitraje comercial)⁽³⁾.

6. Estas Directrices no son normas jurídicas y no prevalecen sobre el Derecho nacional aplicable ni sobre el reglamento de arbitraje que las partes hubieren elegido. No obstante, el Grupo de Trabajo confía en que estas Directrices sean bien recibidas por la comunidad del arbitraje internacional (como fue el caso de las Reglas de la *IBA* sobre Práctica de Pruebas en el Arbitraje Comercial Internacional) y que ayude a las partes, abogados, árbitros, instituciones arbitrales y tribunales estatales en su proceso decisorio en lo relativo a cuestiones tan importantes como la imparcialidad e independencia de los árbitros, la obligación del árbitro de revelar hechos y circunstancias susceptibles de crear dudas acerca de su imparcialidad e independencia y para resolver las objeciones y recusaciones de árbitros por dichas causas. El Grupo de Trabajo confía, asimismo, en que las Directrices serán aplicadas con prudencia y sentido común sin interpretaciones sinuosas o excesivamente formalistas. El Grupo de Trabajo también ha publicado el Contexto y la Historia de las Directrices, en donde se describe el estudio y análisis realizado, lo que podrá resultar de gran utilidad para interpretar las Directrices.

7. La *IBA* y el Grupo de Trabajo entienden a las Directrices como el principio, que no la culminación, de un proceso. Los Listados de Aplicación cubren muchas de las diversas situaciones que se dan en la práctica común, pero no se pretende que el listado sea exhaustivo, algo que, por otro lado, sería imposible. No obstante, el Grupo de Trabajo tiene la certeza de que, como guía, los Listados de Aplicación serán más útiles que las Normas Generales (y seguramente más que las normas actuales). Tanto la *IBA* como el Grupo de Trabajo, estarán atentos a los comentarios que surjan del uso que se haga de las Directrices con la intención de complementar, revisar y perfeccionar este documento basados en la experiencia práctica.

8. En 1987 la *IBA* publicó las Reglas Éticas para los Árbitros Internacionales. Estas Reglas son de contenido más amplio que las Directrices y siguen en vigor en lo que se refiere a cuestiones no abordadas por las Directrices, pero en todas aquellas cuestiones tratadas por las Directrices prevalecen estas últimas sobre aquéllas.

(3) De igual manera, el Grupo de Trabajo está en favor de la aplicación de estas Directrices por analogía a los funcionarios públicos y autoridades gubernamentales que sean designados como árbitros por Estados o entidades estatales que intervengan en procedimientos de arbitraje.

PRIMERA PARTE: NORMAS GENERALES SOBRE IMPARCIALIDAD, INDEPENDENCIA Y SOBRE LA OBLIGACIÓN DE REVELAR HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS

(1) Principio general

Cada árbitro será imparcial e independiente de las partes a la hora de aceptar la designación como árbitro y permanecerá así a lo largo del procedimiento arbitral hasta que se dicte el laudo o el procedimiento se concluya de forma definitiva por cualesquiera otros medios.

Nota explicativa sobre la Norma General 1:

El Grupo de Trabajo está guiado por el principio básico del arbitraje internacional según el cual todo árbitro debe ser imparcial e independiente de las partes a la hora de aceptar la designación como árbitro y debe permanecer así durante todo el procedimiento arbitral. El Grupo de Trabajo sopesó si esta obligación había de extenderse más allá de la emisión del laudo y abarcar el plazo para interposición del recurso de anulación, pero decidió no incluirlo. El Grupo de Trabajo participa de la visión de que el deber del árbitro finaliza una vez que el Tribunal Arbitral haya dictado el laudo final o que de cualquier otra forma concluya el procedimiento (p.ej. por transacción). Si, tras un recurso de anulación o cualquier otra intervención jurisdiccional, la controversia se sometiere al mismo árbitro, será necesario nuevamente revelar hechos o circunstancias que pudiesen ocasionar una recusación.

(2) Conflictos de intereses

(a) El árbitro no deberá aceptar su designación si tuviere dudas acerca de su imparcialidad o independencia y, si le surgieren dudas una vez comenzado el procedimiento, deberá negarse a seguir actuando como árbitro.

(b) Rige el mismo principio si existieren, o hubieren surgido con posterioridad al nombramiento, hechos o circunstancias tales que una tercera persona con buen juicio y con conocimiento del asunto consideraría que dan lugar a dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro, a menos que las partes hayan aceptado al árbitro de conformidad con lo establecido en la Norma General (4).

(c) Son consideradas justificadas aquellas dudas por las que una tercera persona con buen juicio y con conocimiento del asunto llegaría a la conclusión de que, probablemente, la decisión del árbitro podría verse influida por factores distintos a los méritos del caso presentados por las partes.

(d) Existirán dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro si hubiere identidad entre una de las partes y el árbitro, si el árbitro fuera el representante legal de la persona jurídica parte en el arbitraje o si tuviere una participación económica significativa o interés personal en el asunto en litigio.

Nota explicativa sobre la Norma General 2:

(a) El principio ético fundamental que debe guiar a todo árbitro es que, ineludiblemente, ha de rechazar su designación si efectivamente estuviere predispuesto, favorable o desfavorablemente, en la resolución del litigio. Esta Norma se aplica sin importar el momento procesal en que se halle el procedimiento. El Derecho nacional de muchos países ni siquiera enuncia el principio explícitamente por ser algo evidente (véase p.ej. el artículo 12º de la Ley Modelo de la CNUDMI). No obstante, el Grupo de Trabajo lo ha incluido en las Normas Generales porque considera que una mención explícita evita confusiones y promueve la confianza en los procedimientos arbitrales. Además, el Grupo de Trabajo opina que la expresión ‘cualesquiera dudas sobre la capacidad para ser imparcial e independiente’, tal como está redactada en términos amplios, debería inducir al árbitro a renunciar a su designación.

(b) Para que las normas sean aplicadas de la manera más homogénea posible, el Grupo de Trabajo considera que la prueba para la descalificación ha de ser una prueba objetiva. Por tanto, el Grupo de Trabajo emplea la expresión ‘imparcialidad o independencia’, derivada del artículo 12º de la Ley Modelo de la CNUDMI, artículo que goza de amplia aceptación, así como una prueba de apariencias, fundada en dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro, como lo señala el artículo 12(2) de la Ley Modelo de la CNUDMI, que se ha de aplicar de manera objetiva (el ‘examen por una tercera persona prudente’). Como se expone en la nota explicativa sobre la Norma General 3(d), esta norma ha de aplicarse con independencia del momento procesal en que se halle el procedimiento.

(c) La mayoría de las leyes y reglamentos que aplican el principio de dudas justificadas no lo definen. El Grupo de Trabajo opina que esta Norma General contextualiza dicho principio, facilitando la toma de decisiones.

(d) El Grupo de Trabajo comparte el criterio de que nadie puede ser juez y parte a la vez, es decir, que no puede haber identidad entre el árbitro y una de las partes. El Grupo de Trabajo opina que las partes no pueden renunciar a este principio. El mismo principio se ha de aplicar a aquellas personas que sean representantes legales de

una persona jurídica parte en el arbitraje, tales como los miembros del consejo de administración o quienes tengan un interés económico significativo en el asunto en cuestión. Dada la importancia de este principio, su carácter irrenunciable se ha incluido en una Norma General y en el Listado Rojo de situaciones irrenunciables se recogen ejemplos ilustrativos.

La Norma General emplea intencionalmente las expresiones ‘identidad’ y ‘representantes legales’. A la luz de las sugerencias recibidas, el Grupo de Trabajo sopesó si debía ampliar estas expresiones o definir las a detalle pero resolvió no hacer ni lo uno ni lo otro. El Grupo de Trabajo es consciente de que habrá empleados de alguna de las partes o funcionarios públicos que tengan una posición parecida a la de un representante legal, por lo que el Grupo de Trabajo decidió que bastaba con la mera enunciación del principio.

(3) Revelaciones del árbitro

(a) Si en opinión de las partes existieren hechos o circunstancias que hicieren dudar acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro, éste deberá poner de manifiesto tales hechos o circunstancias ante las partes, la institución arbitral o cualquier otra institución nominadora (si la hubiere y siempre que así lo prevea el reglamento de arbitraje aplicable) y los co-árbitros, de haberlos, antes de aceptar su designación o, si sobrevinieren tras la aceptación, tan pronto como tenga conocimiento de ellos.

(b) De la Norma General 1 y 2(a) se infiere que un árbitro que revela ciertos hechos o circunstancias que pudieran generar dudas acerca de su imparcialidad o independencia, se considera a sí mismo imparcial e independiente respecto de las partes, a pesar de haber revelado tales hechos o circunstancias y, por consiguiente, capaz de cumplir con sus deberes de árbitro. De lo contrario, el árbitro no habría aceptado la designación desde un principio o habría renunciado.

(c) Cualesquiera dudas que surjan acerca de si se ha de revelarse algún hecho o circunstancia que pudiera generar dudas acerca de su imparcialidad o independencia, deberá de resolverse a favor de darlo a conocer.

(d) Al sopesar si existen hechos o circunstancias que hayan de darse a conocer, el árbitro no tendrá en cuenta si el arbitraje acaba de comenzar o si se halla en una fase avanzada del procedimiento.

Nota explicativa sobre la Norma General 3:

(a) La Norma General 2(b) expuesta más arriba establece una prueba objetiva para la descalificación de un árbitro. Sin embargo, dado

que para decidir si se ha de revelar ciertos hechos y circunstancias hay que tener en cuenta diversos factores, la norma apropiada puede ser diferente. La mayoría de las jurisdicciones analizadas por el Grupo de Trabajo, además de la Ley Modelo de la CNUDMI, recogen la prueba puramente objetiva. No obstante, el Grupo de Trabajo reconoce que las partes tienen interés en estar plenamente informadas acerca de cualquier circunstancia que, a su modo de ver, sea relevante. Derivado del estricto criterio empleado por muchas instituciones arbitrales (como lo reflejan sus reglamentos y según lo confirmaron al Grupo de Trabajo) de que la revelación debe reflejar la perspectiva de las partes, el Grupo de Trabajo aceptó, en principio y tras intensos debates, aplicar un criterio subjetivo para decidir si se ha de llevar a cabo una revelación. El Grupo de Trabajo adaptó el lenguaje utilizado en el artículo 7(2) del Reglamento de la CCI para establecer este criterio.

Sin embargo, el Grupo de Trabajo opina que este principio debe aplicarse con ciertas limitaciones. Puesto que siguiendo una prueba objetiva existen ciertos hechos y circunstancias que nunca van a llevar a una descalificación, dichas situaciones no necesitan ser reveladas, independientemente del punto de vista de las partes. El Listado Verde señala los límites a la prueba subjetiva e incluye una relación de hechos y circunstancias que no son necesarios revelar.

De igual manera, el Grupo de Trabajo recalca que las dos pruebas (la prueba objetiva para la descalificación y la prueba subjetiva para la revelación de ciertos hechos y circunstancias) son distintas y están bien diferenciadas entre sí, y que, como se indica en la Norma General 3(b), el revelar ciertos hechos o circunstancias no lleva automáticamente a la descalificación.

Para determinar qué hechos o circunstancias habrá de revelar, el árbitro deberá tener en cuenta todos los factores que sean de su conocimiento, incluyendo, hasta donde le sea posible, la cultura y costumbres del país del cual provengan o estén domiciliadas las partes.

(b) Revelar ciertos hechos o circunstancias no equivale a admitir que existe un conflicto de intereses. El árbitro que revela a las partes ciertos hechos o circunstancias se considera a sí mismo imparcial e independiente de las partes, a pesar de tales hechos o circunstancias; de lo contrario habría rechazado su designación o habría renunciado. De la misma forma, el árbitro que pone de manifiesto algún hecho o circunstancia se considera capaz de cumplir con sus deberes. El propósito de revelar algún hecho o circunstancia es para permitir a las partes juzgar por sí mismas si están o no de acuerdo con el criterio del árbitro y, si así lo estiman necesario, para que puedan averiguar más sobre el asunto. El Grupo de Trabajo confía en que la promulga-

ción de esta Norma General corregirá la percepción equivocada de que el solo hecho de revelar hechos o circunstancias demuestran que hay dudas suficientes para descalificar a un árbitro. En cambio, una recusación sólo deberá prosperar si, al someterla a la prueba objetiva antes mencionada, se comprueba que árbitro tiene comprometida su imparcialidad e independencia.

(c) A menudo, el hecho de revelar innecesariamente ciertos aspectos o circunstancias da pie en las partes a la creencia errónea de que tales hechos o circunstancias pueden, en efecto, afectar la imparcialidad o independencia del árbitro. Si los árbitros se exceden al revelar hechos o circunstancias terminarán socavando la confianza de las partes. A pesar de ello y tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió que valía la pena mencionar explícitamente en las Normas Generales que, en caso de duda, el árbitro siempre debe optar por revelar los hechos o circunstancias. Ahora bien, si el árbitro considera que ha de revelar ciertos hechos o circunstancias pero el secreto profesional o cualquiera otra regla de conducta se lo impide, entonces no deberá aceptar la designación o deberá renunciar.

(d) El Grupo de Trabajo ha llegado a la conclusión (como se expone en la Norma General 2) de que ni la revelación de hechos o circunstancias ni la descalificación dependen del momento procesal en que se halle el arbitraje. A fin de decidir si al árbitro le corresponde revelar ciertos hechos o circunstancias, o rechazar la designación, o negarse a continuar el ejercicio de sus funciones, o si se ha de aceptar la recusación interpuesta por una de las partes, sólo ha de tener en cuenta los hechos y circunstancias del caso y no el momento procesal en que se halle el procedimiento ni las consecuencias que acarreará la renuncia del árbitro. Como cuestión práctica, las instituciones arbitrales sí hacen distinciones entre el inicio del arbitraje y la etapa posterior del procedimiento arbitral. Los tribunales estatales también tienden a aplicar criterios distintos según el momento procesal. Sin embargo, el Grupo de Trabajo considera importante aclarar que no ha de hacerse distinción según el momento procesal en que se halle el arbitraje. Aunque, efectivamente, se presenta un problema práctico cuando un árbitro renuncia una vez iniciado el arbitraje, cualquier distinción que se haga basada en el momento procesal sería contraria al espíritu de las Normas Generales.

(4) Renuncia de las partes

(a) Si una de las partes no recusa explícitamente al árbitro dentro de los treinta días siguientes de recibir de éste la revelación de hechos o circunstancias susceptibles de crearle un conflicto de intereses o dentro de los treinta días siguientes a que la parte tenga conocimiento efectivo

de ellos, se entiende que renuncia a hacer valer su derecho a objetar al posible conflicto de intereses resultante de dichos hechos o circunstancias y no podrá objetar al nombramiento del árbitro más adelante sobre la base de los mismos hechos o circunstancias. Lo anterior está sujeto a los apartados (b) y (c) de esta Norma General.

(b) No obstante lo anterior, si hubiere hechos o circunstancias tales como los expuestos en la Norma General 2(d), no surtirá efecto la renuncia por una de las partes a su derecho a objetar, ni será válido el acuerdo entre las partes que permita a la persona involucrada desempeñar las funciones de árbitro.

(c) Cuando haya un conflicto de intereses como aquellos ejemplificados en el Listado Rojo Renunciable, la persona involucrada no deberá desempeñar funciones de árbitro. No obstante, dicha persona puede aceptar la designación como árbitro o puede continuar desempeñando funciones de árbitro si se cumplen las siguientes condiciones:

(i) Todas las partes, los demás árbitros y la institución arbitral o

cualquier otra institución nominadora (si la hubiere) deben estar plenamente informadas del conflicto de intereses; y

(ii) Todas las partes deben manifestar explícitamente su conformidad con que la persona involucrada desempeñe las funciones de árbitro, pese al conflicto de intereses.

(d) En cualquier etapa del procedimiento el árbitro podrá asistir a las partes para llegar a una transacción que resuelva la controversia. Sin embargo, antes de hacerlo, el árbitro deberá obtener el consentimiento expreso de las partes de que el actuar de esa forma no lo descalificará para seguir desempeñando las funciones de árbitro. Dicho consentimiento expreso será considerado como una renuncia efectiva al derecho que tienen las partes a objetar cualquier conflicto de intereses que pudiera surgir derivado de la participación del árbitro en dicho proceso conciliatorio o por la información a la que el árbitro pueda tener acceso en dicho proceso. Si a pesar del apoyo del árbitro no se llegare a un acuerdo conciliatorio, la renuncia de las partes seguirá siendo válida. No obstante, en consonancia con la Norma General 2(a) y a pesar de la renuncia de las partes, el árbitro deberá renunciar si, como consecuencia de su participación en el proceso conciliatorio, se generan dudas que le impidan mantener su imparcialidad e independencia en las siguientes instancias del procedimiento.

Nota explicativa sobre la Norma General 4:

(a) El Grupo de Trabajo sugiere el requisito de que las partes hagan valer su derecho a objetar dentro de un plazo determinado. En opi-

nión del Grupo de Trabajo, este plazo aplica también a aquella parte que se negara a intervenir.

(b) Esta Norma General se incluye para que la Norma General 4(a) sea consistente con las disposiciones irrenunciables de la Norma General 2(d.) La Lista Roja Irrenunciable muestra ejemplos ilustrativos de tales circunstancias.

(c) Es posible que, aun si se presentare un conflicto de intereses grave del tipo descrito en la Lista Roja Renunciable, las partes insistan en que la persona afectada desempeñe funciones de árbitro. En este caso es necesario lograr un equilibrio entre la autonomía de las partes y el anhelo de que únicamente haya árbitros imparciales e independientes. El Grupo de Trabajo considera que las personas que tengan un conflicto de intereses grave sólo deberán desempeñar funciones de árbitro si las partes declaran explícitamente que, teniendo conocimiento del asunto, renuncian a su derecho de objetar al árbitro.

(d) Algunas jurisdicciones, aunque no todas, aceptan que el Tribunal Arbitral ayude a las partes a buscar un acuerdo transaccional en cualquier momento del procedimiento. El consentimiento previo de las partes para que el Tribunal Arbitral proceda en este sentido, tomando en consideración plenamente las consecuencias de este acto, constituye una renuncia efectiva de las partes a hacer valer su derecho de objetar al árbitro por un posible conflicto de intereses. Generalmente basta con que las partes expresen su consentimiento verbalmente; por el contrario, en algunas jurisdicciones debe prestarse por escrito en un documento firmado. En la práctica, el requisito de que la renuncia sea expresa se cumple cuando las partes manifiestan su consentimiento en el acta o en la transcripción de la audiencia conciliatoria. Además, para evitar que las partes usen al árbitro como conciliador para luego descalificarlo, la Norma General hace hincapié en que la renuncia sigue siendo válida a pesar de que la conciliación fracase. De esta manera, las partes asumen el riesgo de que el árbitro obtenga todo tipo de información sobre las partes al buscar un acuerdo. Por lo tanto, antes de dar su consentimiento expreso, las partes deben sopesar las consecuencias y acordar una regulación sobre esta situación si así lo estimaran necesario.

(5) Alcance o ámbito de aplicación

Estas Directrices se aplican por igual a presidentes de tribunales arbitrales, árbitros únicos y a árbitros designados por las partes. Estas Directrices no se aplican a árbitros no neutrales, quienes no tienen el deber de permanecer imparciales e independientes de las partes, según

sea permitido por algún reglamento de arbitraje o en algún Derecho nacional.

Nota explicativa sobre la Norma General 5:

Dado que cada miembro de un Tribunal Arbitral tiene el deber de permanecer imparcial e independiente, las Normas Generales no distinguen entre árbitros únicos, árbitros designados por las partes y presidentes de tribunales arbitrales. En lo que se refiere a los secretarios del Tribunal Arbitral, el Grupo de Trabajo es de la opinión de que es responsabilidad de los árbitros asegurarse de que el secretario sea y se mantenga imparcial e independiente.

Algunos reglamentos de arbitraje y Derechos nacionales permiten que los árbitros designados por las partes no sean neutrales. Cuando un árbitro desempeña las funciones de árbitro no neutral no se le aplican estas Directrices por cuanto el sentido de ellas es garantizar imparcialidad e independencia.

(6) Relaciones

(a) Al examinar la relevancia de determinados hechos o circunstancias para juzgar si existe un posible conflicto de intereses o si se han de revelar en cada caso particular, deberán tenerse en cuenta razonablemente las actividades del bufete de abogados del árbitro, de haberlo, para cada caso en concreto. Por consiguiente, el simple hecho de que el bufete de abogados del árbitro intervenga en alguna actividad con una de las partes no quiere decir que automáticamente este hecho dé lugar a un conflicto de intereses, ni que haya que revelarlo.

(b) De igual manera, si una de las partes fuere una persona jurídica que formare parte de un grupo de sociedades con el cual el bufete de abogados del árbitro tuviere alguna vinculación, dicho hecho o circunstancia ha de ser tomado en consideración razonablemente y examinarse cada caso particular. Por consiguiente, este tipo de circunstancias por sí solas no originan automáticamente un conflicto de intereses, ni requieren de revelación automáticamente.

(c) Si una de las partes fuere una persona jurídica, se considerará que hay identidad entre ella y sus gerentes, administradores y miembros de su comité de vigilancia y cualesquiera otras personas que ejerzan control sobre la sociedad.

Nota explicativa sobre la Norma General 6:

(a) El tamaño creciente de los bufetes de abogados es un hecho que necesariamente había de tenerse en cuenta, pues es parte de la

realidad contemporánea del arbitraje internacional. Es necesario equilibrar la importancia que tiene para una parte contar con un árbitro de su elección y la de salvaguardar la imparcialidad e independencia del arbitraje internacional. En opinión del Grupo de Trabajo, en principio se ha de identificar al árbitro con su bufete de abogados, aunque las actividades del bufete de abogados no creen automáticamente un conflicto de intereses. En cada caso particular es necesario determinar la importancia de tales actividades, teniendo en cuenta su naturaleza, alcance y momento de realización. El término que emplea el Grupo de Trabajo es 'intervención' en lugar de 'representación' porque las relaciones relevantes entre un bufete de abogados y una de las partes pueden consistir en actividades distintas a la de representación en asuntos legales.

(b) Cuando una de las partes en un arbitraje sea parte de un grupo de sociedades surgen interrogantes particulares en cuanto a los conflictos de intereses. Como ya se expuso en el párrafo anterior, el Grupo de Trabajo considera que aplicar una regla automáticamente no es la manera adecuada de proceder en este caso, dada la gran variedad de formas de relación existentes en las estructuras de los grupos de sociedades. Por ello, deben examinarse razonablemente en cada caso las circunstancias de la relación que tenga una sociedad con otra integrante del mismo grupo de sociedades. (c) Las partes en el arbitraje internacional, por lo general, son personas jurídicas. Por consiguiente, esta Norma General esclarece qué personas físicas han de identificarse con una parte.

(7) El deber del árbitro y de las partes

(a) Cada parte deberá informar al árbitro, al Tribunal Arbitral, a las demás partes y a la institución arbitral o a cualquier otra institución nominadora (si la hubiere) sobre cualquier relación directa o indirecta que hubiere entre ella (o cualquier otra sociedad del mismo grupo de sociedades) y el árbitro. Las partes informarán motu proprio antes de que comience el procedimiento o tan pronto como tengan conocimiento de la existencia de dicha relación.

(b) En cumplimiento de la Norma General 7(a) las partes presentarán toda la información de que dispongan y realizarán diligentemente todo tipo de averiguaciones de información al que se tenga acceso públicamente.

(c) Es deber del árbitro de actuar con diligencia para averiguar si existe un posible conflicto de intereses y si hubiere circunstancias susceptibles de crear dudas acerca de su imparcialidad e independencia. La omisión de revelar un posible conflicto de interés no puede ser ex-

cusada por la ignorancia de su existencia, cuando el árbitro no haya hecho el esfuerzo, en el ámbito de lo razonable, por averiguar la existencia del posible conflicto de intereses.

Nota explicativa sobre la Norma General 7:

Para aminorar el riesgo de que se ataque la imparcialidad o independencia de un árbitro sin fundamento, es necesario que las partes den a conocer cualquier relación que tengan con el árbitro, si creen que pueda resultar relevante. Además, desde el comienzo cualquier parte o posibles partes en un arbitraje deben esforzarse diligentemente para determinar si hay alguna información pública sobre circunstancias que, a la luz de la Norma General, afecten a la imparcialidad e independencia del árbitro y, en tal caso, deben revelar dichas circunstancias. Corresponde al árbitro o a la persona que podría ser designada como tal, hacer averiguaciones semejantes y revelar cualquier información susceptible de crear dudas acerca de su imparcialidad o independencia.

SEGUNDA PARTE: APLICACIÓN PRÁCTICA DE LAS NORMAS GENERALES

1. El Grupo de Trabajo considera que para que las Directrices adquieran importancia e influencia práctica, deben reflejar situaciones factibles de presentarse en la práctica actual del arbitraje. Las Directrices han de guiar a los árbitros, a las partes, a las instituciones arbitrales y a los tribunales estatales sobre el tipo de circunstancias que crea o no un conflicto de intereses y sobre aquellas que, de un modo o de otro, haya que revelar a las partes.

Para dicho propósito, los miembros del Grupo de Trabajo analizaron la práctica jurídica en sus respectivos países y crearon en los Listados de Aplicación unas categorías de situaciones que pueden presentarse. Aunque las listas no abarcan todas las situaciones que se pueden dar, sirven de guía en muchas situaciones ya que se pretendió que fueran lo más exhaustivas posible. En cualquier caso, deberán prevalecer las Normas Generales.

2. El Listado Rojo consta de dos partes, a saber: el Listado Rojo Irrenunciable (véase las Normas generales 2(c) y 4(b)) y el Listado Rojo Renunciable (véase la Norma General 4(c)). Estos Listados contienen una enumeración no exhaustiva de situaciones específicas susceptibles de crear dudas acerca de la imparcialidad e independencia del árbitro, según el caso. Es decir, que si se presentan tales hechos o circunstancias, una persona prudente cualquiera y con conocimiento de los hechos principales, va a considerar que existe un

conflicto de intereses (véase la Norma general 2(b)). El Listado Rojo No Renunciable incluye situaciones que surgen como consecuencia del principio de que nadie puede ser juez y parte a la vez. Por consiguiente, el revelar los hechos o circunstancias del caso no evitará el conflicto de intereses. El Listado Rojo Renunciable incluye situaciones serias, más no tan graves. Dada su seriedad, se tendrán por renunciables sólo en caso de que las partes, de conformidad con la Norma General 4(c) y conociendo el conflicto de intereses, explícitamente manifiesten su voluntad de que la persona que han elegido desempeñe funciones de árbitro. Diferente es el caso de las circunstancias que abarca el Listado Naranja, como se verá a continuación.

3. El Listado Naranja es una enumeración no exhaustiva de situaciones específicas que (dependiendo de los hechos o las circunstancias particulares del caso), a los ojos de las partes, pudieran crear dudas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro. Así, el Listado Naranja refleja situaciones comprendidas en la Norma General 3(a) y que le corresponde al árbitro darlas a conocer. En todos estos casos se entiende que las partes aceptan al árbitro si, habiendo éste revelado los hechos o circunstancias que corresponda, las partes no hacen uso de su derecho de objetar al árbitro dentro del plazo establecido para tal efecto (Norma General 4(a)).

4. Como se expuso anteriormente, debe enfatizarse el hecho de que revelar hechos o circunstancias no tiene por qué conducir automáticamente a la descalificación del árbitro. Es decir, no debe asumirse la descalificación del árbitro por el simple hecho de revelar circunstancias susceptibles de crear dudas acerca de su imparcialidad o independencia. La finalidad de informar a las partes acerca de situaciones sobre las que ellas posiblemente quieran realizar averiguaciones adicionales para poder decidir de manera objetiva —como lo haría cualquier persona prudente que estuviera enterada de los hechos principales— si efectivamente existen dudas fundadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro. Si la conclusión a la que se llega es que no hay tales dudas, el árbitro podrá desempeñar las funciones de árbitro sin reparo. También podrá desempeñar estas funciones si las partes no presentaren ninguna objeción dentro del plazo establecido para tal efecto, o si las partes explícitamente aceptaren al árbitro conforme a la Norma General 4(c), tratándose de situaciones incluidas en el Listado Rojo Renunciable. Claro está que, aun si una de las partes objetase su designación, el árbitro podrá desempeñar sus funciones si la institución que decide sobre las recusaciones considerase que la objeción no reúne los requisitos de la prueba objetiva para la descalificación del árbitro.

5. Además, una recusación posterior presentada sobre la base de que el árbitro no reveló ciertos hechos o circunstancias, no deberá llevar automáticamente a la no designación del árbitro, ni a la descalificación posterior o nulidad del laudo. En opinión del Grupo de Trabajo, por el solo hecho que el árbitro no haya revelado ciertos aspectos o circunstancias, no debe inferirse que éste sea parcial o una carente de independencia; sólo los hechos o circunstancias no revelados demostrarán si en realidad esto fuere así.

6. El Listado Verde contiene una enumeración no exhaustiva de situaciones específicas que, desde un punto de vista objetivo, no son susceptibles de crear ni crean un conflicto de intereses. Por ello, el árbitro no tiene el deber de revelar las situaciones que abarca el Listado Verde. En opinión del Grupo de Trabajo, según se aclaró en la nota explicativa sobre la Norma General 3(a), se deben revelar hechos y circunstancias dentro de ciertos límites razonables. En algunos casos la prueba objetiva deberá prevalecer sobre la prueba meramente subjetiva que se basa en 'la perspectiva de las partes'.

7. Situaciones que se encuentran fuera de los plazos contemplados en algunos supuestos del Listado Naranja, deberán ser generalmente consideradas como incluidas en el Listado Verde, aunque no se mencionen específicamente. De cualquier forma, puede darse el caso que un árbitro quiera revelar ciertos hechos o circunstancias porque, de conformidad con las Normas Generales, estima que eso es lo correcto. Los plazos que se fijan en los Listados fueron ampliamente discutidos y, finalmente, el Grupo de Trabajo llegó a la conclusión de que los plazos indicados son los apropiados y que servirán de referencia en situaciones donde se carece de ella. Por ejemplo, el plazo de tres años del apartado 3.1 del Listado Naranja puede resultar demasiado largo en algunas circunstancias y demasiado corto en otras. No obstante, el Grupo de Trabajo considera que este plazo servirá como criterio general adecuado a pesar de que está sujeto a las circunstancias especiales de cada caso.

8. Con frecuencia, las líneas que separan las situaciones indicadas son muy delgadas y no se tiene siempre la certeza acerca de si una situación determinada encaja en un Listado o en otro. Asimismo, en los Listados se utilizan términos amplios que abarcan diversas situaciones, como el de 'significativo'. El Grupo de Trabajo debatió a profundidad y en repetidas ocasiones estos dos puntos, tomando en consideración las sugerencias recibidas. Al respecto el Grupo de Trabajo considera que su decisión al respecto refleja al máximo los principios internacionales y, de haber optado por mayores precisiones que en realidad tendrían que ser interpretadas a la luz de los hechos y circunstancias de cada caso, hubiera resultado contraproducente.

9. Se discutió mucho acerca de si realmente era necesario un Listado Verde y si las situaciones que abarca el Listado Rojo Renunciable deberían ser en realidad ser renunciables dado el principio de la autonomía de las partes. En lo relativo al primer punto, el Grupo de Trabajo mantiene su postura de que la prueba subjetiva para revelar ciertos hechos o circunstancias no se ha de aplicar como criterio absoluto sino introduciendo en ella algunos parámetros objetivos. En cuanto al segundo punto, el Grupo de Trabajo llegó a la conclusión de que en el contexto que nos ocupa es válido establecer un límite a la autonomía de las partes.

1. Listado Rojo Irrenunciable

1.1. Existe identidad entre una de las partes y el árbitro, o el árbitro es el representante legal de una persona jurídica parte en el arbitraje.

1.2. El árbitro es un gerente, administrador o miembro del comité de vigilancia, o ejerce un control similar sobre una de las partes en el arbitraje.

1.3. El árbitro tiene un interés económico significativo en una de las partes o el resultado del asunto lleva aparejado consecuencias económicas significativas para el árbitro.

1.4. El árbitro asesora con regularidad a la parte que lo designó o a su filial y el árbitro o su bufete de abogados percibe por esta actividad ingresos significativos.

2. Listado Rojo Renunciable

2.1. Relación del árbitro con la controversia

2.1.1 El árbitro aconsejó a una de las partes o a una filial de éstas, o emitió un dictamen respecto de la controversia a instancia de las anteriores.

2.1.2 En el pasado el árbitro intervino en el asunto.

2.2. El interés económico, directo o indirecto, del árbitro en la controversia

2.2.1 El árbitro es socio directo o indirecto de una de las partes o de una filial de una de las partes.

2.2.2 Un pariente cercano⁽⁴⁾ del árbitro tiene un interés económico significativo en el resultado de la controversia.

(4) A lo largo de los Listados de Aplicación se usa el término 'pariente cercano' para referirse al cónyuge, hermano o hermana, hijo o hija, padre o madre o pareja de hecho.

2.2.3 El árbitro o un pariente cercano suyo tiene una relación estrecha con una persona física o jurídica contra quien la parte que resulte perdedora en el pleito pudiera dirigir un recurso.

2.3. Relación del árbitro con las partes o sus abogados

2.3.1 El árbitro actualmente representa o asesora a una de las partes o a su filial.

2.3.2 El árbitro actualmente representa al abogado o al bufete de abogados que representa a una de las partes.

2.3.3 Tanto el árbitro como el abogado de una de las partes son abogados del mismo bufete de abogados.

2.3.4 El árbitro es gerente, administrador o miembro del comité de vigilancia, o ejerce un control similar sobre la filial⁽⁵⁾ de una de las partes y dicha filial interviene directamente en asuntos que son materia del arbitraje.

2.3.5 Anteriormente (aunque ya no) el bufete de abogados del árbitro intervino en el caso pero sin la participación personal del árbitro.

2.3.6 El bufete de abogados del árbitro actualmente tiene una relación comercial significativa con una de las partes o una filial de éstas.

2.3.7 El árbitro asesora de manera regular a quien hace las designaciones de árbitro o a su filial pero ni el árbitro ni su bufete de abogados obtiene ingresos significativos por ello.

2.3.8 El árbitro tiene un vínculo familiar estrecho con una de las partes o con un gerente, administrador, miembro del comité de vigilancia, o con cualesquiera personas que ejerzan un control similar sobre las partes, o sobre su filial, o con el abogado de una de las partes.

2.3.9 Un pariente cercano del árbitro tiene un interés económico significativo en una de las partes o en una filial de éstas.

3. Listado Naranja

3.1. Servicios profesionales prestados a una de las partes con anterioridad al arbitraje u otro tipo de intervención en el caso

3.1.1 Dentro de los tres años anteriores el árbitro fue abogado de una de las partes o de una filial de éstas, o anteriormente fue con-

(5) A lo largo de los Listados de Aplicación se usa el término 'filial' para referirse a todas las sociedades que de alguna forma u otra forman parte de un grupo de sociedades incluyendo la sociedad matriz.

sultado o asesoró en otro asunto, independiente del de la causa, a la parte que lo designó como árbitro o a una filial suya o el árbitro las asesoró pero en la actualidad no existe relación alguna entre ellos.

3.1.2 Dentro de los tres años anteriores el árbitro fue abogado de una de las partes o de una filial de éstas en un asunto independiente del de la causa.

3.1.3 Dentro de los tres años anteriores el árbitro fue designado como árbitro en dos o más ocasiones por una de las partes o por una filial de éstas⁽⁶⁾.

3.1.4 Dentro de los tres años anteriores el bufete de abogados del árbitro ha representado a una de las partes o a una filial de éstas en otro asunto independiente del de la causa y sin que interviniera el árbitro.

3.1.5 Actualmente el árbitro desempeña funciones de árbitro o lo ha hecho dentro de los tres años anteriores en otro arbitraje relacionado con el de la causa en el cual también participa una de las partes o su filial.

3.2. Servicios profesionales prestados a una de las partes en la actualidad

3.2.1 El bufete de abogados del árbitro actualmente presta servicios profesionales a una de las partes o a una filial de éstas sin que por ello haya surgido entre ellos una relación comercial significativa y sin que intervenga el árbitro.

3.2.2 Un bufete de abogados que comparte ganancias u honorarios con el bufete de abogados del árbitro presta servicios profesionales a una de las partes o a una filial de éstas.

3.2.3 El árbitro o su bufete de abogados representa con regularidad a una de las partes en el arbitraje o a una filial de éstas, sin participar en la presente controversia.

3.3. Relación entre árbitros o entre árbitro y abogado

3.3.1 Los árbitros son abogados del mismo bufete.

(6) En cierto tipo específico de arbitrajes, como el arbitraje marítimo o aquel relativo a materias primas, se acostumbra escoger a los árbitros de dentro de la comunidad de especialistas en estas materias. Cuando en el tipo de arbitraje de que se trate se tenga por costumbre que las partes seleccionen una y otra vez a un mismo árbitro para distintos asuntos, no será necesario poner de manifiesto esta circunstancia ya que se presume que las partes conocen tal costumbre.

3.3.2 Los árbitros o uno de ellos y el abogado de una de las partes son miembros de los mismos colegios o instituciones gremiales⁽⁷⁾.

3.3.3 Dentro de los tres años anteriores el árbitro fue socio o de alguna otra manera estuvo asociado con otro árbitro o con uno de los abogados que intervienen en el mismo arbitraje.

3.3.4 Un abogado del bufete del árbitro es árbitro en otro arbitraje donde participa una de las partes o ambas o una filial de éstas.

3.3.5 Un pariente cercano del árbitro es socio o empleado del bufete de abogados que representa a una de las partes sin participe en el arbitraje.

3.3.6 Hay un vínculo de amistad personal estrecho entre el árbitro y el abogado de una de las partes, que se manifiesta en el hecho de que el árbitro y el abogado suelen compartir bastante tiempo en actividades que no están relacionadas ni con su trabajo ni con asociaciones profesionales o sociales.

3.3.7 En más de tres ocasiones dentro de los tres años anteriores el árbitro fue designado como árbitro por el mismo abogado o el mismo bufete de abogados.

3.4. Relación entre el árbitro y una de las partes y demás personas que intervienen en el arbitraje

3.4.1 El bufete de abogados del árbitro está actuando actualmente contra una de las partes o una filial de éstas.

3.4.2 Dentro de los tres años anteriores el árbitro estuvo vinculado profesionalmente con una de las partes o una filial de éstas, por ejemplo como empleado o socio.

3.4.3 Hay una amistad personal estrecha entre el árbitro y un gerente o administrador o miembro del comité de vigilancia o la persona que ejerza un control similar sobre una de las partes o una filial de éstas, o entre el árbitro y un testigo o perito; situación que se manifiesta por el hecho que el árbitro y alguna de estas personas suelen compartir bastante tiempo en actividades que no están relacionadas ni con su trabajo ni con asociaciones profesionales ni sociales.

3.4.4 Si el árbitro hubiese sido antes juez y, dentro de los tres años anteriores, hubiera sido el juez de la causa en un pleito importante en el que intervino una de las partes.

(7)En la Información sobre el Contexto e Historia de las Directrices publicada por el Grupo de Trabajo se exponen sus reflexiones sobre algunas cuestiones relativas a los 'barristas' ingleses.

3.5. Otras circunstancias

3.5.1 El árbitro es accionista, directa o indirectamente, de una de las partes o de una filial de éstas cuando se trate de una sociedad pública que cotice en bolsa y las acciones, bien sea por su cantidad o por su clase, representen una parte significativa del capital de dichas sociedades.

3.5.2 El árbitro haya manifestado públicamente una posición específica respecto de algún aspecto de la materia del arbitraje mediante una publicación, un discurso o de cualquier otra forma.

3.5.3 El árbitro tiene un cargo en una institución arbitral con facultad para designar árbitros en el arbitraje en cuestión.

3.5.4 El árbitro es gerente o administrador o miembro del comité de vigilancia o ejerce un control similar sobre una filial de una de las partes que no interviene directamente en el asunto materia del arbitraje.

4. Listado Verde

4.1. Dictámenes anteriores al arbitraje

4.1.1 Anteriormente el árbitro expresó en público su opinión general (en una revista jurídica o en una conferencia abierta al público) sobre una cuestión materia del arbitraje (pero esta opinión no se refiere específicamente al arbitraje en cuestión).

4.2. Servicios profesionales prestados en la actualidad contra los intereses de una de las partes

4.2.1 El bufete de abogados del árbitro actuó contra una de las partes o una filial de éstas en un asunto que no está relacionado con el arbitraje y en el que el árbitro no participó.

4.3. Servicios profesionales prestados en la actualidad a una de las partes

4.3.1 Un bufete de abogados asociado o unido por una alianza con el bufete de abogados del árbitro, que no comparte ni honorarios ni cualesquiera otros ingresos con el bufete de abogados del árbitro, presta servicios profesionales a una de las partes o a una filial en un asunto que no está relacionado con el arbitraje.

4.4. Contactos con otro árbitro o con el abogado de una de las partes

4.4.1 El árbitro tiene relación con otro árbitro o con el abogado de una de las partes por pertenecer a una misma asociación profesional u organización de tipo social.

4.4.2 Con anterioridad, el árbitro y el abogado de una de las partes u otro árbitro han desempeñado conjuntamente funciones de árbitro o de abogados.

4.5. Contactos entre un árbitro y una de las partes

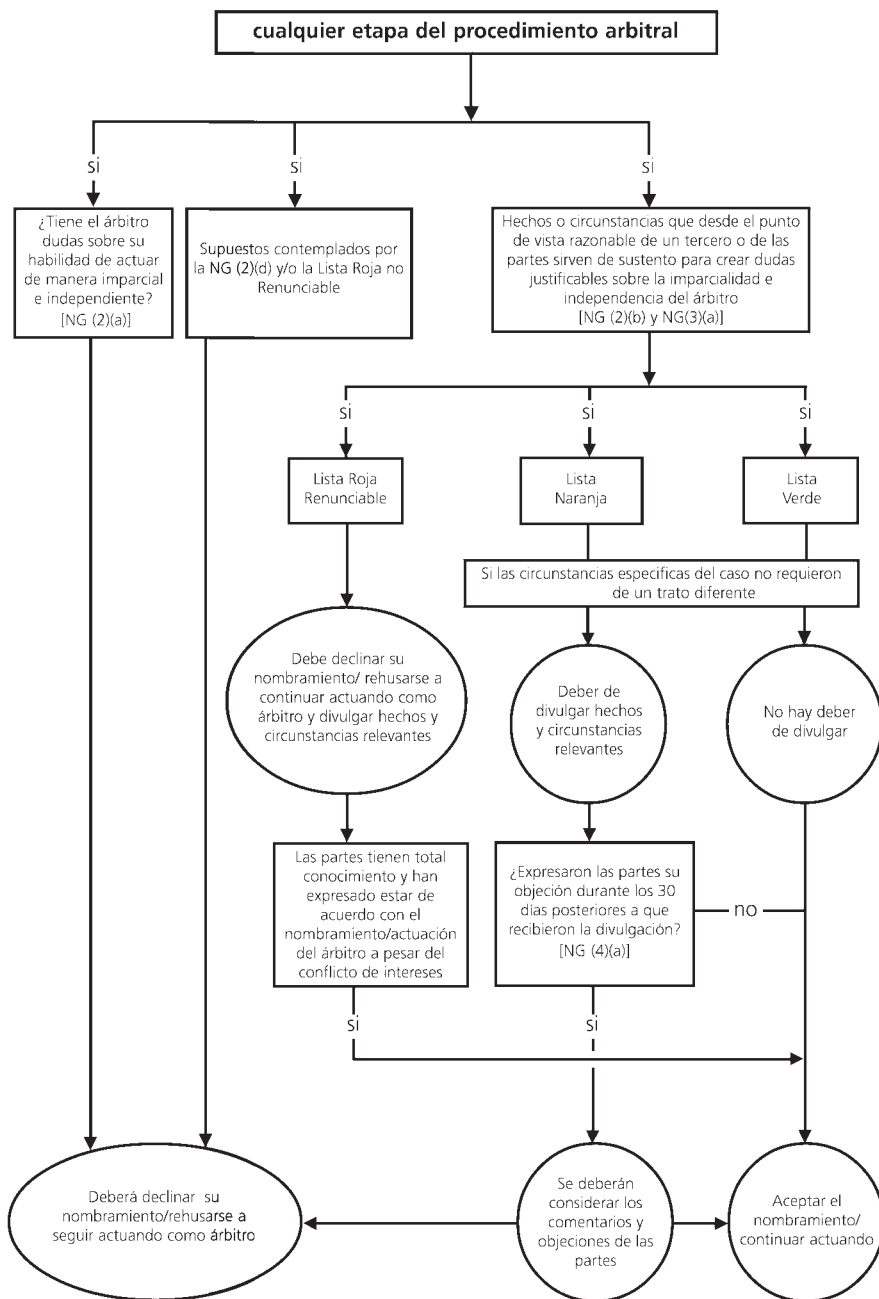
4.5.1 Previamente a su designación, el árbitro tuvo un primer contacto con la parte que lo designó o con una filial ésta (o con sus respectivos abogados) pero el contacto estuvo limitado a indagar sobre la disponibilidad del árbitro y su cualificación o sobre los nombres de posibles candidatos a la presidencia del tribunal arbitral y no se discutió el fondo del asunto de la controversia ni cuestiones de procedimiento.

4.5.2 El árbitro es accionista de una de las partes o de una filial de éstas, siempre que se trate de sociedades publicas que coticen en bolsa pero la cantidad de acciones que tiene el árbitro es insignificante.

4.5.3 El árbitro y el gerente o administrador o miembro del comité de vigilancia o quien ejerza un control similar sobre una las partes o una filial de éstas trabajaron juntos como peritos o trabajaron juntos como profesionales de alguna otra manera, incluso desempeñando las funciones de árbitro en un mismo asunto.

A estas Directrices se adjunta un diagrama para facilitar el uso de los Listados. Se trata, sin embargo, de una simplificación esquemática de una realidad muy compleja y hay que tener en cuenta que en cada caso siempre prevalecerán las circunstancias particulares.

Organigrama Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional



9. REGLAS DE LA IBA SOBRE PRÁCTICA DE PRUEBA EN EL
ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL (2010)

9. REGLAS DE LA IBA SOBRE PRÁCTICA DE PRUEBA EN EL
ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL (2010)

ÍNDICE

Miembros del Grupo de Trabajo	923
Miembros del Subcomité Revisor de las Reglas de la IBA sobre Prueba	923
Acerca del Comité de Arbitraje.....	924
Prólogo	924

LAS REGLAS

Preámbulo.....	926
Definiciones.....	926
Artículo 1. Ámbito de Aplicación	927
Artículo 2. Consultas sobre Cuestiones Probatorias	928
Artículo 3. Documentos.....	929
Artículo 4. Testigos.....	932
Artículo 5. Peritos Designados por las Partes	934
Artículo 6. Peritos Designados por el Tribunal Arbitral.....	935
Artículo 7. Inspección	938
Artículo 8. Audiencias Probatorias	938
Artículo 9. Admisibilidad y Valoración de la Prueba.....	940

REGLAS DE LA IBA (INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION) SOBRE PRÁCTICA DE PRUEBA EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL (*)

*Aprobadas el 29 de mayo de 2010 por
Resolución del Consejo de la IBA*

Miembros del Grupo de Trabajo. David W Rivkin. *Presidente, Comité D de la SBL (Arbitraje y ADR) Debevoise & Plimpton LLP, Nueva York, E.E.U.U.* Wolfgang Kuhn. *Ex-Presidente, Comité D de la SBL Heuking Kühn Lüer Wojtek, Düsseldorf, Alemania.* Giovanni M Ughi. *Presidente. Ughi e Nunziante Studio Legale, Milan, Italia* Hans Bagger Advokatfirman Vinge KB, *Estocolmo, Suecia.* John Beechey. *Cámara de Comercio Internacional, París, Francia* Jacques Buhart Hebert Smith LLP, *París, Francia.* Peter S Caldwell. *Caldwell Ltd, Hong Kong* Bernardo M Cremades B Cremades y Asociados, *Madrid, España.* Emmanuel Gaillard. *Shearman & Sterling LLP, París, Francia.* Paul A Gélinas. *Gélinas & Co, París, Francia.* Hans van Houtte. *Katholieke Universiteit Leuven. Lovaina, Bélgica.* Pierre A Karrer *Zurich, Suiza* Jan Paulsson. *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP, París, Francia.* Hilmar Raeschke-Kessler. *Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof, Karlsruhe-Ettlingen, Alemania.* V V Veeder, *QC. Essex Court Chambers, Londres, Inglaterra.* O L O de Witt Wijnen. *Nauta Dutilh, Rotterdam, Holanda.*

Miembros del Subcomité Revisor de las Reglas de la IBA sobre Prueba. Richard H Kreindler. *Presidente Subcomité Revisor Shearman & Sterling LLP, Francfort, Alemania.* David Arias. *Perez-Llorca, Madrid, España.* C Mark Baker. *Fulbright & Jaworski LLP, Houston, Texas, E.E.U.U.* Pierre Bienvenu. *Copresidente 2008-2009 Comité de Arbitraje Ogilvy Renault LLP, Montreal, Canada.* Amy F Cohen. *Secretaria del Subcomité Revisor Shearman & Sterling LLP, Francfort, Alemania.* Antonias Dimolitsa. *Antonias Dimolitsa & Associates, Atenas, Grecia.* Paul Friedland. *White & Case LLP, Nueva York, E.E.U.U.* Nicolas Gamboa. *Gamboa & Chalela Abogados, Bogota, Colombia.* Judith Gill, *QC. Copresidente 2010-2011 Comité de Arbitraje Allen & Overy LLP Londres, Inglaterra.* Peter Heckel. *Hengeler Mueller Partnerschaft von Rechtsanwälten, Francfort, Alemania.* Stephen Jagusch. *Allen & Overy LLP, Londres, Inglaterra.* Xiang Ji. *Fangda Partners, Pekin & Shanghai, China.* Kap-You (Kevin) Kim. *Bae, Kim & Lee LLC, Seul, Corea del Sur.* Toby T Landau, *QC. Essex Court Chambers, Londres, Inglaterra.* Alexis Mourre. *Castaldi Mourre & Partners, París, Francia.* Hilmar Raeschke-Kessler. *Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof, Karlsruhe-Ettlingen, Alemania.*

(*) Traducción no oficial. En caso de cualquier discrepancia, agradeceremos que se remita a la versión oficial en inglés. <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=3599492E-8BC6-4E3D-A205-B86B69A42593>

nia. David W Rivkin. *Debevoise & Plimpton LLP, Nueva York, E.E.U.U.*. Georg von Se-gesser *Schellenberg Wittmer, Zurich, Suiza*. Essam Al Tamimi. *Al Tamimi & Company, Dubai, Emiratos Arabes Unidos*. Guido S Tawil. *Copresidente 2009-2010. Comité de Arbitraje M&M Bomchil Abogados, Buenos Aires, Argentina*. Hiroyuki Tezuka. *Nishimura & Asahi, Tokio, Japon*. Ariel Ye. *King & Wood Peking, China*.

Acerca del Comité de Arbitraje

Establecido dentro de la División de Práctica Legal de la International Bar Association y dedicado a la legislación, práctica y procedimientos relativos al arbitraje de controversias transnacionales, el Comité de Arbitraje cuenta actualmente con más de 2.300 miembros en más de 90 países, y el número de sus miembros aumenta constantemente.

A través de sus publicaciones y conferencias, el Comité persigue compartir información sobre arbitraje internacional, promover su utilización y mejorar su efectividad. El Comité cuenta con subcomités permanentes y, cuando resulta necesario, establece Grupos de Trabajo para tratar cuestiones específicas. Al tiempo de la aprobación de estas Reglas revisadas, el Comité cuenta con cuatro subcomités, a saber, el Subcomité sobre Reglas de Prueba, el Subcomité sobre Arbitrajes de Inversión, el Subcomité sobre Conflictos de Interés y el Subcomité sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales; y dos Grupos de Trabajo: el Grupo de Trabajo sobre Ética del Abogado en el Arbitraje y el Grupo de Trabajo sobre Acuerdos Arbitrales.

Prólogo

Estas Reglas de la IBA sobre la Práctica de Prueba en el Arbitraje Internacional (las "Reglas de la IBA sobre Prueba") son una versión revisada de las Reglas de la IBA sobre Práctica de Prueba en el Arbitraje Comercial Internacional, preparadas por el Grupo de Trabajo del Comité de Arbitraje, cuyos miembros figuran listados en las páginas i y ii.

La IBA ha dictado estas Reglas como un recurso que proporcione a las partes y a los árbitros un procedimiento eficiente, económico y equitativo para la práctica de prueba en el arbitraje internacional. Las Reglas proporcionan mecanismos para la presentación de documentos, testigos, peritos e inspecciones, así como para el desarrollo de las audiencias en las que dicha prueba se practica. Las Reglas están diseñadas para ser usadas y adoptadas conjuntamente con reglas institucionales, ad hoc u otras reglas o procedimientos que puedan resultar de aplicación en arbitrajes internacionales. Las Reglas de la IBA sobre Prueba reflejan procedimientos empleados en diferentes sistemas legales y pueden ser de particular utilidad cuando las partes provienen de diferentes tradiciones legales.

Desde su adopción en 1999, las Reglas de la IBA sobre la Práctica de Prueba en el Arbitraje Comercial Internacional han obtenido amplia aceptación en la comunidad arbitral internacional. En el año 2008, se inició un proceso de revisión a instancias de Sally Harpole y Pierre Bienvenu, los entonces Co-Presidentes del Comité de Arbitraje. La versión revisada de las Reglas de la IBA sobre Prueba fue desarrollada por el Subcomité Revisor de las Reglas de la IBA sobre Prueba, asistido por miembros del Grupo de Trabajo de 1999. Estas Reglas revisadas reemplazan a las Reglas de la IBA sobre la Práctica de Prueba en el Arbitraje Comercial Internacional, las cuales a su vez reemplazaron las Reglas Suplementarias de la IBA que Regulan la Presentación y Recepción de Prueba en el Arbitraje Comercial Internacional, dictadas en 1983.

Si las partes desean adoptar las Reglas de la IBA sobre Prueba en la redacción de un convenio arbitral, se recomienda que incorporen el siguiente texto al convenio, seleccionando una de las alternativas aquí proporcionadas:

‘[Además de las reglas institucionales, *ad hoc* u otras reglas elegidas por las partes, las partes acuerdan que el arbitraje se desarrollará conforme a las Reglas de la IBA sobre Prueba que se encuentran vigentes a la fecha de [este acuerdo/el inicio del arbitraje]’

Asimismo, las partes y los Tribunales Arbitrales pueden adoptar las Reglas de la IBA sobre Prueba, en todo o en parte, al inicio del arbitraje o en cualquier momento posterior. Podrán también modificarlas o utilizarlas como guías para el desarrollo de su propio procedimiento.

Las Reglas de la IBA sobre Prueba fueron adoptadas por la resolución del Consejo de la IBA el 29 de mayo de 2010. Las Reglas de la IBA sobre Prueba están disponibles en inglés, y está prevista su traducción a otros idiomas. Pueden solicitarse copias de las Reglas de la IBA sobre Prueba a la IBA y las Reglas están disponibles para su descarga en <http://tinyurl.com/iba-Arbitration-Guidelines>.

Guido S. Tawil

Judith Gill, QC

Co-Presidentes,

Comité de Arbitraje 29 de Mayo de 2010

LAS REGLAS

Preámbulo

1. Estas Reglas de la IBA sobre Práctica de Prueba en el Arbitraje Internacional buscan proporcionar un procedimiento eficiente, económico y equitativo para la práctica de prueba en arbitrajes internacionales, particularmente en aquellos que surgen entre Partes de distintas tradiciones jurídicas. Están diseñadas para complementar las disposiciones legales y las reglas institucionales, ad hoc u otras reglas que se apliquen al desarrollo del arbitraje.

2. Las Partes y los Tribunales Arbitrales podrán aplicar las Reglas de la IBA sobre Prueba, en todo o en parte, para regular los procedimientos arbitrales, o podrán modificarlas o usarlas como guías para el desarrollo de sus propios procedimientos. La ventaja de la flexibilidad en el arbitraje internacional, inherente al mismo, no pretende ser limitada por las Reglas, y las Partes y los Tribunales Arbitrales son libres de adaptarlas a las circunstancias particulares de cada procedimiento.

3. La práctica de prueba se realizará bajo los principios de que cada Parte debe actuar de buena fe y tiene derecho a conocer, con una antelación suficiente a cualquier Audiencia Probatoria o a la determinación de los hechos o fundamentos, aquellas pruebas en que las demás Partes sustentan sus pretensiones.

Definiciones

En las Reglas de la IBA sobre Prueba:

'Tribunal Arbitral' significa un árbitro único o una pluralidad de árbitros;

'Demandante' significa la Parte o las Partes que dieron inicio al arbitraje, así como cualquier Parte que, por intervención o por cualquier otro mecanismo procesal adecuado, llegue a estar en una posición procesal asimilable a la de esa Parte o Partes;

'Documento' significa un escrito, comunicación, foto, diseño, programa o datos de cualquier tipo, ya consten en papel, soporte electrónico, audio, visual o en cualquier otro medio;

'Audiencia Probatoria' significa cualquier audiencia, ya sea llevada a cabo en días consecutivos o no, en la que el Tribunal Arbitral, sea en persona, por teleconferencia, videoconferencia u otro método, produzca prueba oral o de otro tipo;

'Dictamen Pericial' significa una declaración escrita presentada por un Perito designado por el Tribunal Arbitral ó por las Partes;

'Reglas Generales' significa las reglas institucionales, ad hoc u otras reglas que se apliquen en el desarrollo del arbitraje;

'Reglas de la IBA sobre Prueba' o *'Reglas'* significa las presentes Reglas de la IBA sobre Práctica de Prueba en el Arbitraje Internacional, según sean revisadas o modificadas oportunamente;

'Parte' significa una de las partes del arbitraje;

'Perito designado por la Parte' significa una persona u organización designada por una Parte para que dictamine sobre cuestiones específicas determinadas por esa Parte;

'Solicitud de Exhibición de Documentos' significa la petición por escrito de una Parte para que otra Parte exhiba Documentos;

'Demandado' significa la Parte o Partes frente a las cuales el Demandante interpone su demanda, así como cualquier Parte que, por intervención o por cualquier otro mecanismo procesal adecuado, llegue a estar en una posición procesal asimilable a la de esa Parte o Partes, incluyendo aquella Parte que presente una demanda reconvenicional;

'Perito designado por el Tribunal Arbitral' significa una persona u organización designada por el Tribunal Arbitral para que dictamine sobre cuestiones específicas determinadas por el propio Tribunal Arbitral; y

'Declaración Testimonial' significa una declaración testimonial por escrito realizada por un testigo.

Artículo 1. Ámbito de Aplicación

1. Siempre que las Partes hayan acordado o el Tribunal Arbitral haya resuelto aplicar las Reglas de la IBA sobre Prueba, éstas regularán la práctica de la prueba, salvo que se determine que una disposición específica de las Reglas entra en conflicto con una disposición legal imperativa aplicable al caso, o establecida como aplicable al procedimiento arbitral por las Partes o por el Tribunal Arbitral.

2. Cuando las Partes hayan acordado aplicar las Reglas de la IBA sobre Prueba, se considerará que, salvo pacto en contrario, han acordado aplicar la versión que se encuentre vigente en la fecha de tal acuerdo.

3. En caso de conflicto entre las disposiciones de las Reglas de la IBA sobre Prueba y las Reglas Generales, el Tribunal Arbitral aplicará, salvo que las partes dispongan otra cosa, las Reglas de la IBA sobre Prueba en la forma que estime sea mejor para cumplir los objetivos

tanto de las Reglas Generales como de las Reglas de la IBA sobre Prueba.

4. En caso de cualquier discrepancia respecto del significado de las Reglas de la IBA sobre Prueba, el Tribunal Arbitral deberá interpretarlas conforme a su finalidad y en la forma que sea más adecuada para el arbitraje de que se trate.

5. En el supuesto de que las Reglas de la IBA sobre Prueba y las Reglas Generales guarden silencio respecto de cualquier asunto relativo a la práctica de prueba y si las Partes no hubiesen acordado lo contrario, el Tribunal Arbitral podrá llevar a cabo la práctica de prueba en la forma que estime apropiada, de acuerdo con los principios generales de las Reglas de la IBA sobre Prueba.

Artículo 2. Consultas sobre Cuestiones Probatorias

1. El Tribunal Arbitral deberá consultar a las Partes tan pronto como sea procedimentalmente posible e invitarlas a consultarse mutuamente a fin de acordar un procedimiento eficiente, económico y equitativo para la práctica de la prueba.

2. La consulta sobre cuestiones probatorias puede referirse al ámbito, tiempo y forma de la práctica de prueba, incluyendo:

(a) la preparación y presentación de Declaraciones Testimoniales y de Dictámenes Periciales;

(b) las declaraciones testimoniales orales en cualquier Audiencia Probatoria;

(c) los requisitos, el procedimiento y el formato aplicables a la exhibición de Documentos;

(d) el grado de confidencialidad que será otorgado a la prueba en el arbitraje; y

(e) la promoción de la eficiencia, economía y conservación de recursos en relación con la práctica de la prueba.

3. Se invita al Tribunal Arbitral a identificar ante las Partes, tan pronto como lo considere pertinente, cualquier cuestión:

(a) que el Tribunal Arbitral pueda considerar relevante para el caso y sustancial para su resolución; y/o

(b) para la cual pueda resultar apropiado un pronunciamiento previo.

Artículo 3. Documentos

1. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, cada Parte presentará a éste y a las demás Partes todos los Documentos que estén a su disposición y sobre los que base sus pretensiones, incluyendo Documentos públicos y de dominio público, exceptuando cualesquiera Documentos que ya hayan sido presentados por otra Parte.

2. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, cualquier Parte podrá presentar al Tribunal Arbitral y a las otras Partes una Solicitud de Exhibición de Documentos.

3. Una Solicitud de Exhibición de Documentos deberá contener:

(a) (i) una descripción de cada Documento cuya exhibición se solicite que sea suficiente para identificarlo, o

(ii) una descripción suficientemente detallada (incluyendo el asunto de que se trate) de la concreta y específica categoría de Documentos requeridos que razonablemente se crea que existen; en el caso de Documentos conservados en formato electrónico, la Parte solicitante puede ó el Tribunal Arbitral puede requerirle que proceda a, identificar archivos específicos, términos de búsqueda, individuos o cualquier otro medio de búsqueda para esos Documentos en una forma eficiente y económica.

(b) una declaración de por qué los Documentos requeridos son relevantes para el caso y sustanciales para su resolución; y

(c) (i) una declaración de que los Documentos requeridos no se encuentran en poder, custodia o control de la Parte que los solicita o una declaración de las razones por las cuales sería irrazonablemente gravoso para la Parte solicitante exhibir tales Documentos, y

(ii) una declaración sobre las razones por las cuales la Parte solicitante supone que los Documentos requeridos están en poder, custodia o control de otra Parte.

4. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, la Parte a quien se dirija la Solicitud de Exhibición de Documentos deberá presentar a las otras Partes y, al Tribunal Arbitral si éste así lo ordenara, todos los Documentos solicitados que se encuentren en su poder, bajo su custodia o control y respecto de los cuales no presente objeción.

5. Si la Parte a quien se dirige la Solicitud de Exhibición de Documentos tiene una objeción a alguno o a todos los Documentos solicitados, deberá poner de manifiesto la objeción por escrito al Tribunal Arbitral y a las otras Partes dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral. Solamente podrán aducirse como objeciones las razones mencio-

nadas en el Artículo 9.2 o el incumplimiento de alguno de los requisitos prescriptos en el Artículo 3.3.

6. Recibida una de esas objeciones, el Tribunal Arbitral podrá invitar a las Partes pertinentes a que se consulten mutuamente con el objetivo de resolver la objeción.

7. Cualquiera Parte puede, dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, requerir a éste que resuelva la objeción. El Tribunal Arbitral deberá, consultando a las Partes y en un plazo razonable, considerar la Solicitud de Exhibición de Documentos y la objeción. El Tribunal Arbitral podrá ordenar a la Parte a quien se dirija dicha Solicitud que presente cualquiera de los Documentos solicitados que se encuentre en su poder, bajo su custodia o su control y respecto del cual el Tribunal Arbitral decida que: (i) los aspectos que desea probar la Parte que los solicita son relevantes para el caso y sustanciales para su resolución, (ii) ninguna de las objeciones contempladas en el Artículo 9.2 es de aplicación, y (iii) los requisitos del Artículo 3.3. han sido cumplidos. Cualquiera de esos Documentos, deberá ser exhibido a las otras Partes y, si éste así lo ordenara, al Tribunal Arbitral.

8. En circunstancias excepcionales, si la pertinencia de la objeción sólo pueda ser determinada mediante la revisión del Documento, el Tribunal Arbitral podrá resolver que no revisará tal Documento. En este caso, el Tribunal Arbitral, después de consultar a las Partes, podrá designar un perito independiente e imparcial, sujeto a confidencialidad, para que revise el Documento e informe sobre la objeción. En la medida en que el Tribunal Arbitral admita la objeción, el perito no podrá dar a conocer el contenido del Documento revisado ni al Tribunal Arbitral ni a las demás Partes.

9. Si una de las Partes desea que se exhiban Documentos de una persona u organización que no sea parte del arbitraje y respecto de la cual la Parte no pueda obtener los Documentos por sí misma, tal Parte podrá solicitar, dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, que se tomen cualesquiera medidas legalmente disponibles para obtener los Documentos requeridos, o pedir permiso al Tribunal Arbitral para adoptar tales medidas por sí misma. Dicha solicitud deberá ser presentada al Tribunal Arbitral y a las otras Partes por escrito, y deberá contener las especificaciones del Artículo 3.3., en tanto éstas fueran aplicables. El Tribunal Arbitral decidirá sobre esa solicitud y adoptará, autorizará a la Parte requirente a adoptar, u ordenará a cualquiera de las otras Partes que adopten, las medidas que considere apropiadas si, a su criterio, determina que (i) los Documentos serían relevantes para el caso y sustanciales para su resolución, (ii) se han cumplido los

requisitos del Artículo 3.3, en cuanto resulten aplicables y (iii) ninguna de las objeciones contempladas en el Artículo 9.2 es de aplicación.

10. En cualquier momento antes de la conclusión del arbitraje, el Tribunal Arbitral podrá (i) pedir a cualquiera de las Partes que exhiba Documentos, (ii) pedir a cualquiera de las Partes que realice sus mejores esfuerzos para adoptar o (iii) adoptar por sí mismo, cualquier medida que considere pertinente para obtener Documentos de cualquier persona u organización. La Parte a quien se dirija la referida solicitud de Exhibición de Documentos, puede objetar esa solicitud por cualquiera de las razones contempladas en el Artículo 9.2. En tales casos, se aplicarán los Artículos 3.4 a 3.8, según corresponda.

11. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, las Partes podrán presentar ante éste y ante las demás Partes, cualesquiera Documentos adicionales en los cuales pretendan basarse o que consideren que han devenido relevantes para el caso y sustanciales para su resolución como consecuencia de cuestiones puestas de manifiesto en los Documentos, Declaraciones Testimoniales o Dictámenes Periciales presentados o exhibidos, o en otros elementos aportados por las Partes.

12. Con respecto a la forma de presentación o exhibición de Documentos:

(a) las copias de los Documentos deberán coincidir con los originales y, a petición del Tribunal Arbitral, cualquier original deberá ser presentado para su cotejo;

(b) los Documentos que una Parte conserve en formato electrónico deberán ser presentados o exhibidos en la forma que resulte más conveniente o económica para ella y que a su vez sea razonablemente utilizable por los receptores, salvo que las Partes acuerden de otro modo o, en ausencia de tal acuerdo, que el Tribunal Arbitral así lo decida;

(c) una Parte no está obligada a exhibir múltiples copias de Documentos esencialmente idénticos, salvo que el Tribunal Arbitral decida lo contrario;

(d) las traducciones de los Documentos deberán ser presentadas junto con los originales e indentificadas como traducciones con una indicación del idioma original.

13. Cualquier Documento presentado o exhibido en el arbitraje por una Parte o por un tercero que no sea de dominio público será tratado como confidencial por el Tribunal Arbitral y por las otras Partes y sólo podrá usarse en relación con el arbitraje. Este requisito se aplicará salvo y en la medida que su revelación sea exigida a una Parte en cumpli-

miento de una obligación legal, para proteger o ejercer un derecho, o ejecutar o pedir de buena fe la revisión de un laudo en procedimientos legales ante un tribunal estatal u otra autoridad judicial. El Tribunal Arbitral podrá emitir órdenes destinadas a establecer los términos de esta confidencialidad. Este requisito no afectará a las demás obligaciones de confidencialidad del arbitraje.

14. Si el arbitraje está organizado en diferentes temas específicos o fases (tales como jurisdicción, cuestiones preliminares, responsabilidad o daños y perjuicios), el Tribunal Arbitral puede, después de consultarlo con las Partes, programar la presentación de Documentos y Solicitudes de Exhibición de Documentos separadamente para cada tema o fase.

Artículo 4. Testigos

1. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, cada Parte identificará los testigos en cuyo testimonio pretende basarse así como el objeto de dichos testimonios.

2. Cualquier persona, incluyendo una Parte o un directivo, empleado u otro representante de la misma, podrá testificar.

3. No será considerado impropio que una Parte, sus directivos, empleados, asesores legales u otros representantes, entrevisten a sus testigos o potenciales testigos y discutan con ellos sus posibles testimonios.

4. El Tribunal Arbitral podrá ordenar que cada Parte presente ante éste y ante las demás Partes, dentro de un plazo específico, una Declaración Testimonial de cada testigo en cuyo testimonio intente basarse, salvo que se trate de testigos cuyo testimonio se solicite de conformidad con los Artículos 4.9 o 4.10. Si se celebrasen Audiencias Probatorias sobre temas específicos u organizadas en fases (tales como jurisdicción, cuestiones preliminares, responsabilidad o daños y perjuicios), el Tribunal Arbitral o las Partes mediante acuerdo podrán programar la presentación de Declaraciones Testimoniales en forma separada para cada tema específico o fase.

5. Cada Declaración Testimonial deberá contener:

(a) el nombre completo y la dirección del testigo, una declaración concerniente a su relación pasada y presente (si la hubiere) con las Partes, y una descripción de sus antecedentes, cualificaciones, capacitación y experiencia, si dicha descripción pudiera ser relevante para el conflicto o para el contenido de su declaración;

(b) una descripción completa y detallada de los hechos así como de la fuente de información del testigo sobre tales hechos suficiente para constituir la prueba testimonial aportada sobre la materia controvertida. Los Documentos en los que los testigos se basen y que no hayan sido presentados anteriormente, deberán acompañarse;

(c) una manifestación sobre el idioma en el que la Declaración Testimonial fue originalmente preparada y el idioma en el cual el testigo prevé declarar en la Audiencia Probatoria;

(d) una declaración sobre la veracidad de la Declaración Testimonial; y

(e) la firma del testigo, así como la fecha y el lugar.

6. Si se presentasen Declaraciones Testimoniales, cualquier Parte podrá, dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, presentar ante éste y ante las demás Partes, Declaraciones Testimoniales adicionales o, corregidas e incluso declaraciones de personas no designadas previamente como testigos, en tanto tales correcciones o adiciones correspondan sólo a cuestiones puestas de manifiesto en las Declaraciones Testimoniales de otra Parte, Dictámenes Periciales u otras pruebas que no hubieran sido previamente acompañadas en el arbitraje.

7. Si un testigo cuya comparecencia ha sido solicitada de conformidad con el Artículo 8.1 no compareciese a declarar en la Audiencia Probatoria sin justificación suficiente, el Tribunal Arbitral no tomará en cuenta ninguna Declaración Testimonial de ese testigo relacionada con tal Audiencia Probatoria, salvo que, en circunstancias excepcionales, el Tribunal Arbitral decida lo contrario.

8. Si la comparecencia de un testigo no ha sido solicitada de conformidad con el Artículo 8.1, se considerará que ninguna de las otras Partes ha aceptado la veracidad del contenido de la Declaración Testimonial.

9. Si una Parte desea presentar el testimonio de una persona que no vaya a comparecer voluntariamente a su solicitud, la Parte podrá, dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, solicitarle que adopte cualesquiera medidas legalmente disponibles para obtener la declaración de esa persona, o solicitar su autorización para tomar esas medidas por sí misma. En el caso de requerir la actuación del Tribunal Arbitral, la Parte identificará el testigo potencial, describirá las cuestiones sobre la que solicita su testimonio e indicará el motivo por el cual tales cuestiones son relevantes para el caso y sustanciales para su resolución. El Tribunal Arbitral decidirá sobre esta solicitud y adoptará, autorizará a la Parte requirente a adoptar, u ordenará a cualquier otra Parte que adopte, las medidas que el Tribunal Arbitral considere apropiadas si,

según su criterio, determina que la declaración de ese testigo podría ser relevante para el caso y sustancial para su resolución.

10. En cualquier momento anterior a la terminación del arbitraje, el Tribunal Arbitral puede ordenar a cualquier Parte que facilite o emplee sus mejores esfuerzos para hacer posible la comparecencia de cualquier persona para declarar en la Audiencia Probatoria, incluso una cuyo testimonio aún no ha sido todavía ofrecido. La Parte a quien se dirija dicha solicitud podrá objetar con sustento en cualquiera de los motivos contemplados en el Artículo 9.2.

Artículo 5. Peritos Designados por las Partes

1. Las Partes podrán valerse de Peritos designados por ellas como medio de prueba para materias concretas. Dentro del término fijado por el Tribunal Arbitral, (i) cada Parte deberá identificar a cualquier Perito Designado por la Parte en cuyo testimonio pretenda basarse así como las materias sobre las versará dicho testimonio; y (ii) el Perito Designado por la Parte deberá presentar un Dictamen Pericial.

2. El Dictamen Pericial deberá contener:

(a) el nombre completo y la dirección del Perito Designado por la Parte, una declaración concerniente a su relación pasada y presente (si la hubiere) con cualesquiera de las Partes, sus asesores legales y el Tribunal Arbitral, y una descripción de sus antecedentes, cualificación, capacitación y experiencia;

(b) una descripción de las instrucciones de conformidad con las cuales emitirá sus opiniones y conclusiones;

(c) una declaración acerca de su independencia respecto a las Partes, sus asesores legales y el Tribunal Arbitral;

(d) una declaración acerca de los hechos en que fundamenta sus opiniones y sus conclusiones como perito;

(e) sus opiniones y sus conclusiones como perito, incluyendo una descripción de los métodos, pruebas e información utilizados para llegar a tales conclusiones. Los Documentos en los cuales el Perito Designado por la Parte se base que no hayan sido previamente presentados deberán ser acompañados;

(f) si el Dictamen Pericial ha sido traducido, una declaración acerca del idioma en el cual ha sido originalmente preparado, y del idioma en el cual el Perito Designado por la Parte anuncia que declarará en la Audiencia Probatoria;

(g) una afirmación de su auténtica convicción sobre las opiniones expresadas en el Dictamen Pericial;

(h) la firma del Perito Designado por la Parte, así como la fecha y el lugar de emisión del Dictamen Pericial; y

(i) si el Dictamen Pericial ha sido firmado por más de una persona, la atribución de él en su totalidad o de cada parte específica a cada autor.

3. Si se presentasen Dictámenes Periciales, cualquier Parte podrá, dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, presentar ante éste y ante las demás Partes, Dictámenes Periciales corregidos o adicionales, incluyendo dictámenes o declaraciones de personas no designadas previamente como Perito Designado por la Parte, siempre que tales correcciones o adiciones sólo correspondan a cuestiones puestas de manifiesto en la Declaración Testimonial, el Dictamen Pericial o presentaciones de otra Parte que no hayan sido previamente acompañadas en el arbitraje.

4. El Tribunal Arbitral podrá, a su discreción, ordenar que los Peritos Designados por las Partes que vayan a presentar o que hayan presentado Dictámenes Periciales sobre los mismos asuntos o sobre asuntos conexos, se reúnan y deliberen acerca de tales asuntos. En dicha reunión, los Peritos Designados por las Partes deberán tratar de llegar a un acuerdo sobre los asuntos a que se refieren sus Dictámenes Periciales y harán constar por escrito aquellos puntos sobre los que lleguen a un acuerdo, así como aquellos otros sobre los que exista desacuerdo y las razones de ello.

5. Si un Perito designado por la Parte cuya comparecencia ha sido solicitada de conformidad con el Artículo 8.1 no comparece a declarar en la Audiencia Probatoria sin justificación suficiente, el Tribunal Arbitral deberá descartar cualquier Dictamen Pericial de ese Perito Designado por la Parte relacionado con esa Audiencia Probatoria, salvo que, en circunstancias excepcionales, el Tribunal Arbitral decida lo contrario.

6. Si la comparecencia de un Perito Designado por la Parte no ha sido solicitada de conformidad con el Artículo 8.1, se considerará que ninguna de las otras Partes ha aceptado la veracidad del contenido del Dictamen Pericial.

Artículo 6. Peritos Designados por el Tribunal Arbitral

1. El Tribunal Arbitral, después de consultar a las Partes, podrá designar uno o más Peritos independientes para que dictaminen sobre cuestiones específicas determinadas por el Tribunal Arbitral. El Tri-

bunal Arbitral, previa consulta a las Partes, establecerá los términos de la tarea a desarrollar por el Perito. El Tribunal Arbitral remitirá a las Partes una copia de la versión final de esos términos.

2. Antes de aceptar su nombramiento, el Perito Designado por el Tribunal Arbitral deberá entregar a éste y a las Partes una descripción acerca de su cualificación y una declaración de su independencia respecto de las Partes, de sus asesores legales y del Tribunal Arbitral. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, las Partes deberán informar al Tribunal Arbitral si tienen alguna objeción en relación a la cualificación o independencia del Perito designado por el Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral decidirá sin demora si acepta o no alguna de dichas objeciones. Una vez nombrado un Perito Designado por el Tribunal Arbitral, una Parte solo podrá objetar a su cualificación o su independencia si la objeción se basa en razones de las cuales la Parte adquirió conocimiento con posterioridad a su nombramiento. El Tribunal Arbitral decidirá sin demora las medidas que, en su caso, adoptará.

3. Sujeto a lo dispuesto en el Artículo 9.2, el Perito Designado por el Tribunal Arbitral podrá solicitar a una Parte que le facilite cualquier información o que se le permita el acceso a cualesquiera Documentos, bienes, muestras, propiedades, maquinarias, sistemas, procesos o sitios para su inspección en la medida en que sean relevantes para el caso y sustanciales para su resolución. La autoridad del Perito designado por el Tribunal Arbitral para solicitar acceso a la información será la misma que la del Tribunal Arbitral. Las Partes y sus representantes tendrán derecho a recibir dicha información y a estar presentes en cualquier inspección. Cualquier desacuerdo entre un Perito Designado por el Tribunal Arbitral y una Parte sobre la relevancia, importancia o pertinencia de la petición será resuelta por el Tribunal Arbitral conforme a lo previsto en los Artículos 3.5 a 3.8. El Perito Designado por el Tribunal Arbitral hará constar en su Dictamen Pericial cualquier falta de cumplimiento por una Parte de la correspondiente petición o decisión del Tribunal Arbitral y describirá sus efectos sobre la valoración del asunto sobre el que debe dictaminar.

4. El Perito Designado por el Tribunal Arbitral informará por escrito al Tribunal Arbitral por medio de un Dictamen Pericial. El Dictamen Pericial deberá contener:

(a) el nombre completo y la dirección del Perito Designado por el Tribunal Arbitral, y una descripción de sus antecedentes, cualificación, capacitación y experiencia;

(b) una declaración acerca de los hechos en que fundamenta sus opiniones y sus conclusiones periciales;

(c) sus opiniones y sus conclusiones periciales, incluyendo una descripción del método, pruebas e información utilizados para llegar a tales conclusiones. Los Documentos en los que el Perito Designado por el Tribunal Arbitral se base y que no hayan sido presentados anteriormente, deberán acompañarse;

(d) si el Dictamen Pericial ha sido traducido, una declaración acerca del idioma en el cual ha sido originalmente preparado, y del idioma en el cual el Perito Designado por el Tribunal Arbitral anticipa que declarará en la Audiencia de Prueba;

(e) una declaración ratificando su auténtica convicción acerca de las opiniones expresadas en el Dictamen Pericial;

(f) la firma del Perito Designado por el Tribunal Arbitral, así como la fecha y el lugar en que fue realizado; y

(g) si el Dictamen Pericial ha sido firmado por más de una persona, la atribución de él en su totalidad o de cada parte específica a cada autor.

5. El Tribunal Arbitral enviará una copia del Dictamen Pericial a las Partes. Las Partes podrán examinar cualquier información, Documentos, bienes, muestras, propiedades, maquinarias, sistemas, procesos o sitios para inspección que haya examinado el Perito Designado por el Tribunal Arbitral y cualquier correspondencia entre el Tribunal Arbitral y el Perito Designado por el Tribunal Arbitral. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, cualquier Parte tendrá la oportunidad de contestar al Dictamen Pericial ya sea mediante la presentación de un escrito, mediante una Declaración Testimonial o mediante el Dictamen Pericial de un Perito Designado por la Parte. El Tribunal Arbitral enviará el escrito de la Parte, la Declaración Testimonial o el Dictamen Pericial al Perito Designado por el Tribunal Arbitral y a las demás Partes.

6. A instancia de Parte o del Tribunal Arbitral, el Perito Designado por el Tribunal Arbitral comparecerá en la Audiencia Probatoria. El Tribunal Arbitral podrá interrogar al Perito Designado por el Tribunal Arbitral y éste también podrá ser interrogado por las Partes o por un Perito Designado por las Partes acerca de las cuestiones tratadas en su Dictamen Pericial, en las presentaciones o las Declaraciones Testimoniales introducidas por las Partes o en los Dictámenes emitidos por Peritos Designados por las Partes de conformidad con el Artículo 6.5.

7. Cualquier Dictamen Pericial emitido por un Perito Designado por el Tribunal Arbitral y sus conclusiones serán valorados por el Tribunal Arbitral con la debida consideración de todas las circunstancias del caso.

8. Los honorarios y gastos de un Perito Designado por el Tribunal Arbitral, que serán sufragados según determine el Tribunal Arbitral, integrarán las costas del arbitraje.

Artículo 7. Inspección

Sujeto a las disposiciones del Artículo 9.2, el Tribunal Arbitral podrá, a instancia de una Parte o por iniciativa propia, inspeccionar o solicitar la inspección por un Perito Designado por el Tribunal Arbitral o un Perito Designado por las Partes de cualquier lugar, propiedad, maquinaria o cualesquiera otros bienes, muestras, sistemas, procesos o Documentos que considere apropiados. El Tribunal Arbitral deberá, previa consulta a las Partes, determinar el momento y las circunstancias de la inspección. Las Partes y sus representantes tendrán derecho a estar presentes en cualquiera de estas inspecciones.

Artículo 8. Audiencias Probatorias

1. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, cada Parte deberá informar al Tribunal Arbitral y a las otras Partes acerca de los testigos cuya comparecencia solicita. Cada testigo (término que incluye, a los efectos de este Artículo, a los testigos sobre los hechos y a cualquier perito), deberá, sujeto a lo dispuesto en el Artículo 8.2, prestar testimonio en la Audiencia Probatoria si su comparecencia fue requerida por cualquiera de las Partes o por el Tribunal Arbitral. Cada testigo deberá comparecer en persona salvo que en casos excepcionales el Tribunal Arbitral permita el uso de videoconferencia o de una tecnología similar.

2. El Tribunal Arbitral tendrá en todo momento pleno control sobre la Audiencia Probatoria. El Tribunal Arbitral podrá limitar o excluir cualquier pregunta, respuesta o comparecencia de un testigo, si considerase que dicha pregunta, respuesta o comparecencia es irrelevante, insustancial, irrazonablemente gravosa, repetitiva o que de alguna otra manera se da alguno de los supuestos que justifique su objeción contemplados en el Artículo 9.2. Las preguntas y repreguntas efectuadas a un testigo durante su interrogatorio no deberán inducir irrazonablemente sus respuestas.

3. En relación con el testimonio oral en una Audiencia Probatoria:

(a) de ordinario, los testigos del Demandante deberán declarar en primer lugar, seguidos por los testigos del Demandado;

(b) tras el interrogatorio por la parte que ha llamado al testigo, cualquier otra Parte podrá interrogar a dicho testigo en el orden fija-

do por el Tribunal Arbitral. La Parte que llamó inicialmente al testigo tendrá posteriormente la oportunidad de hacer preguntas adicionales sobre asuntos que hayan surgido en el curso del interrogatorio de las otras Partes;

(c) a continuación, normalmente, el Demandante deberá presentar en primer lugar la declaración de los Peritos por ella designados, y a continuación la Demandada presentará la declaración de los Peritos designado por su parte. La Parte que presentó inicialmente al perito tendrá posteriormente la oportunidad de hacer preguntas adicionales sobre asuntos que hayan surgido en el curso del interrogatorio de las otras Partes;

(d) el Tribunal Arbitral podrá interrogar al Perito Designado por el Tribunal Arbitral y éste podrá ser interrogado por las Partes o por cualquier Perito Designado por la Parte, sobre cuestiones surgidas en el Dictamen Pericial del Perito Designado por el Tribunal Arbitral, en las presentaciones de las Partes o en los Dictámenes Periciales emitidos por Peritos Designados por las Partes;

(e) si el arbitraje está organizado en diferentes temas específicos o fases del procedimiento (tales como jurisdicción, cuestiones preliminares, responsabilidad y daños y perjuicios), las Partes podrán acordar o el Tribunal Arbitral ordenar que se programen los testimonios en forma separada para cada tema específico o fase.

(f) el Tribunal Arbitral, de oficio o a instancia

de una Parte, podrá variar este orden de procedimiento, incluyendo la organización de interrogatorios sobre asuntos específicos o de modo tal que los testigos sean interrogados en forma simultánea y confrontándose unos con otros (interrogatorio simultáneo o careo de testigos);

(g) el Tribunal Arbitral puede interrogar a un testigo en cualquier momento.

4. Cualquier testigo que vaya a declarar deberá, en primer lugar, y en la forma que el Tribunal Arbitral considere apropiada, declarar que se compromete a decir la verdad o, en el caso de un perito, su auténtica convicción acerca de las opiniones expresadas en la Audiencia Probatoria. Si el testigo ha presentado una Declaración Testimonial o un Dictamen Pericial, deberá ratificarlo. Las Partes podrán acordar, o el Tribunal Arbitral ordenar, que la Declaración Testimonial o el Dictamen Pericial sirvan como testimonio directo de dicho testigo o perito.

5. Sujeto a lo dispuesto en el Artículo 9.2, el Tribunal Arbitral podrá solicitar a cualquier persona que presente pruebas orales o escritas so-

bre cualquier asunto que el Tribunal Arbitral considere relevante para el caso y sustancial para su resolución. Cualquier testigo convocado e interrogado por el Tribunal Arbitral también podrá ser interrogado por las Partes.

Artículo 9. Admisibilidad y Valoración de la Prueba

1. El Tribunal Arbitral determinará la admisibilidad, relevancia, importancia y valor de las pruebas.

2. El Tribunal Arbitral podrá excluir, a instancia de parte o de oficio, la prueba o la exhibición de cualquier Documento, declaración, testimonio oral o inspección por cualquiera de las siguientes razones:

(a) Falta de relevancia suficiente o utilidad para la resolución del caso;

(b) existencia de impedimento legal o privilegio bajo las normas jurídicas o éticas determinadas como aplicables por el Tribunal Arbitral;

(c) onerosidad o carga excesiva para la práctica de las pruebas solicitadas;

(d) pérdida o destrucción del Documento, siempre que se demuestre una razonable probabilidad de que ello haya ocurrido;

(e) confidencialidad por razones comerciales o técnicas que el Tribunal Arbitral estime suficientemente relevantes;

(f) razones de especial sensibilidad política o institucional que el Tribunal Arbitral estime suficientemente relevantes (incluyendo pruebas que hayan sido clasificadas como secretas por parte de un gobierno o de una institución pública internacional); o

(g) consideraciones de economía procesal, proporcionalidad, justicia o igualdad entre las Partes que el Tribunal Arbitral estime suficientemente relevantes.

3. Al evaluar la existencia de impedimentos legales o privilegios bajo el artículo 9.2 (b), y en la medida en que sea permitido por cualesquiera normas jurídicas o éticas obligatorias cuya aplicación fuera determinada por el Tribunal Arbitral, éste puede tomar en consideración:

(a) cualquier necesidad de proteger la confidencialidad de un Documento creado o de una declaración o comunicación oral realizada en relación con o al efecto de proporcionar u obtener asesoramiento jurídico;

(b) cualquier necesidad de proteger la confidencialidad de un Documento creado o de una declaración o comunicación oral realizada en relación con y al efecto de negociaciones con el objeto de arribar a una transacción;

(c) las expectativas de las Partes y de sus asesores el tiempo en que se alega que ha surgido el impedimento o privilegio legal;

(d) cualquier posible dispensa de un impedimento o privilegio legal aplicable en virtud de consentimiento, revelación anterior, uso favorable del Documento, declaración, comunicación oral o recomendación contenida en ella, o de cualquier otro modo; y

(e) la necesidad de mantener la equidad e igualdad entre las Partes, particularmente si ellas estuvieran sujetas a normas jurídicas o éticas diferentes;

4. El Tribunal Arbitral podrá, cuando considere apropiado, adoptar las medidas necesarias para permitir que la prueba sea presentada o considerarla sujeta a una adecuada protección de confidencialidad.

5. Si una Parte no suministrare, sin explicación satisfactoria, un Documento requerido en una Solicitud de Exhibición de Documentos que ella no hubiera objetado en debido tiempo o no presentara un Documento que el Tribunal Arbitral hubiera ordenado aportar, el Tribunal Arbitral podrá inferir que ese Documento es contrario a los intereses de esa Parte.

6. Si una Parte no cumpliere, sin explicación satisfactoria, con poner a disposición cualquier otra prueba relevante (incluyendo testimonios) solicitada por una Parte frente a la cual la Parte requerida no hubiera objetado en debido tiempo o no cumpliere con poner a disposición cualquier prueba, incluyendo testimonios, que el Tribunal Arbitral haya ordenado practicar, el Tribunal Arbitral podrá considerar que esa prueba es contraria a los intereses de esa Parte.

7. Si el Tribunal Arbitral determina que una Parte no se ha conducido de buena fe en la práctica de la prueba, el Tribunal Arbitral podrá, adicionalmente a cualquiera otra medida que estuviera a su disposición bajo estas Reglas, tomar en cuenta ese incumplimiento al tiempo de distribuir los costos del arbitraje, incluyendo los costos resultantes o relacionados con la práctica de prueba.

AGRADECIMIENTOS

Los Directores de la presente obra colectiva agradecen a las personas e instituciones que han colaborado, directa o indirectamente, con la publicación de esta obra. De manera especial extienden su agradecimiento a:

- ✓ AMPRIMO ABOGADOS
- ✓ BULLARD, FALLA & EZCURRA ABOGADOS
- ✓ ESTUDIO ECHECOPAR ABOGADOS
- ✓ ESTUDIO RUBIO, LEGUÍA, NORMAND & ASOCIADOS
- ✓ MIRANDA & AMADO ABOGADOS
- ✓ MUÑIZ, RAMÍREZ, PÉREZ-TAIMAN & OLAYA ABOGADOS
- ✓ REBAZA, ALCÁZAR & DE LAS CASAS ABOGADOS FINANCIEROS
- ✓ VEGA & ASOCIADOS ABOGADOS
- ✓ PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Esta publicación se terminó de imprimir en OPENSAC
en el mes de Enero de 2011
RUC 20519427525
open.informes@gmail.com

Coautores

Adrián Simons Pino
Alberto Montezuma Chirinos
Alejandro Falla Jara
Alexander Campos Medina
Alfonso Rebaza González
Alfredo Bullard González
Ana María Arrarte Arisnabarreta
Anibal Quiroga León
Carlos Alberto Soto Coaguila
Carlos Ruska Maguiña
Carolina de Trazegnies Thorne
Cecilia O'Neill de la Fuente
César Guzmán-Barrón Sobrevilla
Delia Revoredo Marsano de Mur
Eduardo Ferrero Costa
Enrique Ferrando Gamarra
Enrique Palacios Pareja
Eugenia Ariano Deho
Fausto Viale Salazar
Felipe Osterling Parodi
Fernando Cantuarias Salaverry
Fernando de Trazegnies Granda
Fernando Meléndez Fernández
Fernando Vidal Ramírez
Franz Kundmüller Caminiti
Gonzalo García-Calderón Moreyra
Guillermo Lohmann Luca de Tena
Huáscar Ezcurra Rivero
Hugo Morote Núñez
Hugo Sologuren Calmet
Ítalo Carrano Tarrillo
Javier de Belaunde López de Romaña
Jorge Avendaño Valdez
Jorge Santistevan de Noriega
Jorge Vega Soyer
José Daniel Amado Vargas
Juan Luis Avendaño Valdez
Julio César Guzmán Galindo
Julio César Pérez Vargas
Lorenzo Zolezzi Ibárcena
Luciano Barchi Velaochaga
Luis Pizarro Aranguren
Manuel Diego Aramburú Yzaga
Marcial Rubio Correa
María del Carmen Tovar Gil
Martín Mejorada Chauca
Natale Amprimo Plá
Oswaldo Hundskopf Exebio
Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio
Pedro Flores Polo
Ricardo Luque Gamero
Roger Rubio Guerrero
Roxana Jiménez Vargas-Machuca
Samuel B. Abad Yupanqui
Shoschana Zusman Tinman



ISBN: 978-612-45951-0-3



9 786124 595103