

LOS PRINCIPIOS ARBITRALES EN LA LEY GENERAL DE ARBITRAJE (DECRETO LEY Nº 25935)

Ulises Montoya Alberti^(*)

Mediante el Decreto Ley Nº 25935 se aprobó la Ley General de Arbitraje (en adelante LGA), la misma que se encuentra en vigencia a partir del 11 de Diciembre de 1992. El análisis de la ley permite apreciar la incorporación de principios reconocidos por la doctrina y adoptados por las legislaciones que se consideran modernas sobre esta materia. Entre dichos principios se pueden mencionar los siguientes: la autonomía de la voluntad de las partes; la asistencia de los tribunales internos; el concepto de convenio arbitral, superando la distinción que existía entre cláusula compromisoria y compromiso arbitral; la autonomía de la convención o acuerdo arbitral, en virtud de la doctrina de la "*separability*" o de la "*kompetenz-kompetenz*"; el sometimiento del Estado al arbitraje; la limitación de las causales de anulación del laudo; la posibilidad de ejecución del laudo por el tribunal arbitral; el reconocimiento de los laudos expedidos en el exterior, sin considerar el principio de la reciprocidad ⁽²⁾.

La LGA está dividida en dos secciones, la primera, que regula el arbitraje nacional o interno (Arts. 1º al 80º) y la segunda, el arbitraje internacional (Arts. 81º al 109º), aplicándose en forma supletoria a este último las disposiciones que regulan el arbitraje nacional (Art. 82º).

La Ley define, en su artículo 84º, lo que se entiende por arbitraje internacional, considerándose en este sentido los casos en que:

1. Las partes al momento de celebrar el convenio arbitral tienen sus establecimientos en Estados diferentes.

^(*) Profesor Principal de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

⁽²⁾ Cfr. CARBONNEAU, «Etude historique et comparée de l'arbitrage: vers un droit matériel de l'arbitrage commercial international fondé sur la motivation des sentences», *RIDC*, Nº 4, 1984, p. 729.

2. Uno de los siguientes lugares está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos:

- a) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el convenio arbitral:
- b) 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.

3. La partes han convenido expresamente que la cuestión objeto del convenio arbitral está relacionado con más de un Estado.

En cuanto a los antecedentes que sirvieron de base para la elaboración de la Ley, se debe tener en cuenta, en lo que respecta al arbitraje nacional, el Anteproyecto presentado por la Comisión presidida por la Dra. Delia Revoredo ⁽³⁾ y el Proyecto de Ley N° 680-90-S ⁽⁴⁾.

En lo que respecta al arbitraje internacional sus disposiciones se basan en la Ley Modelo de la Comisión de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) ⁽⁵⁾. De los 36 artículos que contiene dicha Ley, 22 de ellos han sido incorporados en la LGA, en forma textual o casi textual.

⁽³⁾ Resoluciones Ministeriales N° 108-87-JUS y 110-89-JUS del 10 de Marzo de 1987 y 17 de Febrero de 1989. La R.M. N° 284-89-JUS da por concluida las labores de la Comisión, publicándose el Anteproyecto en el *El Peruano*, Lima, 2 de Julio de 1989.

⁽⁴⁾ Proyecto de Ley N° 680-90-S. de fecha 11 de Abril de 1991, Comisión de Justicia y Derechos Humanos, Senado de la República.

⁽⁵⁾ La Ley Modelo fue aprobada por la Comisión de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), cuyas siglas en inglés corresponden a la palabra UNCITRAL en su 18° período de sesiones (Viena, 1985) y recomendada por la Asamblea General mediante Resolución 40/72 (11 de Diciembre de 1985).

Las leyes modelos, se señala, pueden calificarse como una técnica indirecta de uniformidad. No es una norma internacional llamada a integrarse en el Derecho interno de los Estados, ni una ley uniforme, ni siquiera una ley; es un modelo de ley, destinado a servir de ejemplo orientador a los legisladores nacionales al momento de regular su materia (*Vid. OLIVENCIA, Manuel, «Ley Modelo de Uncitral sobre Arbitraje Comercial Internacional»,* pág. 6, Ponencia presentada a la XI Conferencia Interamericana de Arbitraje Comercial, Madrid, Octubre de 1992).

Al analizar la manera en que la ley trata los principios mencionados es conveniente considerar en forma independiente cómo han sido incorporados en la parte que corresponde al arbitraje nacional y al arbitraje internacional; si bien estos son los mismos, se observan algunas diferencias en la forma como han sido expuestos, y en los procedimientos a seguirse.

1. Autonomía de la voluntad de las partes

La regulación del procedimiento arbitral tiene como norma suprema la voluntad de las partes en conflicto, siempre dentro de los límites que impone el orden público. El artículo 27° de la LGA, considera que las partes pueden pactar las reglas a que se sujetará el procedimiento, y que así mismo pueden también disponer la aplicación del reglamento que tenga establecido la institución a quien se encomienda su organización.

En el caso que las partes no hayan acordado dichas reglas, tratándose de un arbitraje *ad hoc*, la ley autoriza a los árbitros a dictar sólo las reglas complementarias del proceso, tal como la sede o local de las actuaciones, la fecha del inicio de las mismas, el nombre del árbitro que presidirá el tribunal arbitral y, si se estima necesario, el árbitro o la persona que actuará como secretario del mismo. La ley no otorga a los árbitros autorización para dictar las normas del proceso propiamente dichas. En este caso será de aplicación en forma supletoria las disposiciones contempladas en el artículo 28°, que indica los plazos que las partes deberán tener presente en el procedimiento arbitral.

Puede también observarse el respeto a la voluntad de las partes en las facultades especiales que éstas puedan otorgar a los árbitros para los efectos de la ejecución del laudo en rebeldía de la parte obligada (Art. 4°).

En lo que respecta al arbitraje internacional, varias de sus normas emplean el término "salvo pacto en contrario de las partes", lo que significa que la norma se aplicará supletoriamente a lo que las partes decidan.

2. El Convenio arbitral

Tradicionalmente se ha tratado en forma independiente la denominada cláusula compromisoria y el compromiso arbitral, la primera se refiere a la obligación que tienen las partes de someter sus diferencias futuras al arbitraje, mientras que la segunda supone que esas diferencias respecto a unas determinadas relaciones jurídicas ya han surgido. En este sentido, la cláusula compromisoria se concebía como un contrato preliminar cuya función residía en la obligación de las partes de

celebrar el compromiso cuando se presentase la controversia. Posteriormente, estos conceptos se fusionan dentro de una denominación genérica a la que se denomina convenio arbitral.

La LGA se refiere en su artículo 4° al convenio arbitral, el mismo que debe celebrarse por escrito bajo sanción de nulidad. Considera además, que también constituye convenio arbitral las estipulaciones contenidas en los estatutos de las personas jurídicas, que establece el arbitraje obligatorio para las controversias que pudieran tener: a) con sus miembros; b) las que surjan entre estos respecto a sus derechos; c) las relativas al cumplimiento de los estatutos o validez de acuerdos; y c) las demás que versen sobre materia relacionada con la correspondiente actividad, fin u objeto social.

Asimismo, se considera que surte efecto como convenio arbitral las estipulaciones testamentarias que dispone el arbitraje para solucionar las diferencias que puedan surgir: a) entre herederos no forzosos o legatarios; b) para la porción de la herencia no sujeta a legítima; y c) para las controversias que surjan relativas a valoración, administración o partición de la herencia.

Si bien el principio es que los árbitros deben de decidir sobre aquellas materias objeto de controversia definidas en el convenio arbitral, la LGA admite una excepción a este principio, siempre que se presenten los siguientes supuestos: a) Que se trate de cuestiones adicionales que a criterio de los árbitros estén directamente vinculados, o sean consecuencia de la materia principal controvertida, aunque no hubiesen sido previstas expresamente en el convenio; y b) Que hayan sido objeto de discusión en el proceso. En estos casos se emitirá un laudo complementario con los mismos requisitos del principal (Art.38°).

2.1. Integración del convenio arbitral

La integración del convenio ocurre cuando las partes, habiendo acordado que las controversias que provengan del contrato se sometan al arbitraje al presentarse una controversia particular, no se ponen de acuerdo en definir la materia de dicha controversia.

La integración del convenio arbitral corresponde a los árbitros, si es que han sido designados, ya sea por las partes, o por un tercero autorizado por las partes para tal efecto, o la Institución que administra el arbitraje (Art. 26°).

Si es que no se ha efectuado dicha designación corresponderá al Juez la

mencionada integración (Art. 13°).

Para ambos casos se requiere que la parte interesada presente el denominado formulario de sumisión el mismo que deberá contener su pretensión.

En el primer caso, el formulario se presenta al árbitro o a la Institución, quienes, a falta de respuesta de la otra parte, en un plazo de 10 días, iniciarán el arbitraje en rebeldía sobre la base del contenido del formulario.

En el segundo caso, cuando no existen árbitros designados, el interesado propone notarialmente a la otra parte dicho formulario; a falta de respuesta en un plazo de diez días naturales, puede solicitarse judicialmente dicha formalización.

2.2. Formalización del arbitraje

Para que pueda plantearse la formalización del convenio arbitral, se requiere que las partes no acuerden la forma de resolución de controversias en el contrato que han celebrado, y que dicho contrato verse sobre un asunto de materia comercial. En este caso cualquiera de las partes podrá solicitar al Juez, que proceda a formalizar el arbitral.

Este planteamiento se materializa a través de un formulario de sumisión que la parte interesada debe de proponer notarialmente a la otra parte; a falta de respuesta dentro de un plazo de 10 días naturales se podrá solicitar la formalización del arbitraje (Art. 13°).

El Juez resolverá si hay lugar o no a la formalización demandada; ésta procederá cuando, a su criterio, considere que el arbitraje es la mejor vía para resolver el asunto materia de la controversia, por razones tales como la complejidad del asunto, la especialización de la materia, su más pronta resolución, etc. (Arts. 15°).

La formalización procede si las partes en el contrato no han establecido en qué forma solucionarán sus diferencias. Si han determinado que serán los tribunales de justicia, no podrá aceptarse dicha solicitud en razón que se estaría atentando contra el principio de la voluntad de las partes.

2.3. Determinación de la controversia por los árbitros o la Institución organizadora del arbitraje

La ley contempla que las partes en el convenio arbitral pueden facultar a los árbitros o a la Institución organizadora del arbitraje a cuyo reglamento las partes se

han sometido para que determinen la controversia, requiriéndose la mención expresa de dicha facultad (Art. 10.2).

Tratándose de un sometimiento a una Institución arbitral, bastará que el Reglamento faculte a los árbitros para que se proceda con dicha determinación.

Sin embargo, de no otorgarse dicha facultad, la determinación de la controversia a falta de acuerdo entre las partes podrá concretarse a través del formulario de sumisión (Art. 26°).

3. Competencia de los árbitros y autonomía del Convenio arbitral

La LGA trata de dos de los problemas más importantes relacionados con el Derecho Arbitral que corresponden a:

I) La competencia de los árbitros para juzgar acerca de su propia competencia (*Kompetenz-Kompetenz*); y

II) Autonomía del convenio arbitral.

Estos dos principios son distintos e independientes pero relacionadas entre sí:

I) *Competencia de los árbitros para juzgar acerca de su propia competencia*

En lo que se refiere a la competencia de los árbitros, ésta se presenta cuando se tiene que determinar quién tiene el derecho para decidir la competencia de un tribunal arbitral ante la objeción de una de las partes. Al respecto existen dos posiciones: la *tradicional*, que sostiene que la decisión sobre si un tribunal arbitral es competente para resolver la disputa recae en la jurisdicción ordinaria; y la *moderna* que sostiene que el mismo tribunal arbitral, tiene el derecho para decidir cualquier objeción a su competencia.

La doctrina considera que la objeción a la competencia de los árbitros se basa principalmente en: a) la falta de un convenio arbitral; b) la falta de autoridad para someter el asunto al arbitraje; y c) la falta de la capacidad de las partes para acordar el arbitraje.

La LGA trata estos aspectos en sus artículos 38° y 95°, el primero para el caso del arbitraje nacional, y el segundo, para el arbitraje internacional.

El artículo 38° se refiere a la competencia de los árbitros para conocer y resolver todas las cuestiones subsidiarias accesorias o incidentales que se promuevan

durante el proceso.

En una forma más precisa, el artículo 95° menciona que los árbitros están facultados para decidir acerca de su propia competencia.

En cuanto al procedimiento de oposición a la declaración de competencia del tribunal arbitral, existen algunas diferencias entre el arbitraje nacional y el internacional.

En el caso del primero, no procede oposición alguna si la oposición ha sido desestimada; sin embargo, de haberse reclamado oportunamente (Art. 34°), podrá plantearse como causal de anulación del laudo ante el Poder Judicial (Art. 56°).

En lo que respecta al arbitraje internacional, si es que el tribunal arbitral decide la oposición como cuestión previa, cualquiera de las partes, dentro de un plazo de 30 días siguientes al recibo de la notificación, podrá solicitar a la Corte Superior competente que resuelva la cuestión, siendo dicha resolución inapelable, sin perjuicio que el tribunal arbitral prosiga sus actuaciones y dicte el laudo (Art. 95°).

II) Autonomía

El principio de la autonomía responde negativamente a la cuestión de si la nulidad eventual del contrato principal implica la nulidad del convenio arbitral.

Se ha discutido en forma extensa si el convenio arbitral es independiente del contrato. El punto crucial es determinar si el convenio arbitral es válido y, así, la sumisión al arbitraje es posible aún cuando el contrato principal sea nulo.

La posición moderna favorece que el convenio arbitral es independiente y autónomo del resto del contrato. Esta posición implica que el convenio en sí mismo es un contrato diferente, al menos para el propósito del asunto de la nulidad. Habrá que considerar si el contrato de acuerdo a las reglas específicas es válido y si el convenio arbitral según sus reglas específicas también es válido.

Entre las razones que defienden la autonomía se encuentra aquella que sostiene que si se prolonga la eventual nulidad del contrato principal sobre el convenio arbitral, se restringiría indebidamente la manifestación de voluntad encaminada a atribuir el conocimiento de cualquier litigio futuro a un árbitro, pues cabe estimar que las partes han tenido la intención de someter dicho problema de nulidad al conocimiento del árbitro.

Por otra parte la causa del convenio arbitral es distinta de la del contrato principal.

Esta autonomía, en lo que concierne al arbitraje nacional, la LGA lo considera en su art. 9º y, en lo que respecta al arbitraje internacional, en su art. 95º. En el primer caso, se señala que la nulidad, rescisión o solución total o parcial de un contrato u otro acto jurídico no origina la validez o ineficacia del respectivo convenio arbitral y, en el segundo, que un convenio que forme parte de un contrato se considera independiente de las demás estipulaciones del contrato, precisando que la decisión del tribunal arbitral de que un contrato es nulo, no determina la nulidad del convenio.

A nivel internacional, la jurisprudencia es constante en señalar que la cláusula de sumisión tiene una existencia propia y sus condiciones de validez deben de ser apreciadas independientemente de las condiciones de la validez del contrato de fondo.

4. Intervención del Poder Judicial en el proceso arbitral

Se manifiesta que el mejor arbitraje es aquél que en ningún momento de su desarrollo necesita de la intervención de los jueces y tribunales estatales.

Sin embargo, el arbitraje sólo será posible si las autoridades jurisdiccionales desean que éste funcione. Esto significa que tiene que haber una obligación legal para dar fuerza al acuerdo arbitral.

La ley regula la intervención jurisdiccional en determinadas fases del "*iter arbitral*".

Entre aquellos aspectos en que se aprecia la intervención del Poder Judicial durante el procedimiento arbitral, se pueden indicar las siguientes:

- 1) Designación de los arbitros;
- 2) Definición del convenio arbitral;
- 3) Auxilio en el procedimiento arbitral, en los casos de los testigo, y actuación de pruebas;
- 4) Designación del dirimiente y del presidente;
- 5) Apelación (potestativo).
- 6) Anulabilidad del laudo; y
- 7) Ejecución del laudo.

Las legislaciones recientes han tratado de minimizar esta intervención, estableciendo mecanismos que permitan que varios de los puntos antes mencionados sean solucionados, con la intervención de los árbitros o de las Instituciones a quienes se le encargó el arbitraje.

4.1. Arbitros

4.1.1. Designación.- En lo que respecta a la designación de los árbitros los procedimientos para tal designación en nuestro caso difieren, según se trate de un arbitraje nacional o internacional.

En el caso del arbitraje nacional, los árbitros deberán ser designados directamente por acuerdo de las partes, excepto cuando: a) son nombrados judicialmente; b) las partes encomiendan en el convenio arbitral expresamente a un tercero dicha designación; y c) cuando las partes se someten al reglamento de una institución organizadora de arbitrajes, que contenga el procedimiento de designación (Art. 19°).

Aspecto importante es la referencia que los árbitros deben de ser nombrado por las partes, lo que a nuestro entender significa que debe existir el común acuerdo de las partes para dicha designaciones, y no que cada parte designe individualmente a sus árbitros. La finalidad que persigue esta disposición es evitar que el árbitro se sienta comprometido a actuar como si fuese el abogado de la parte que lo nombró.

En relación con los antecedentes de la designación en forma conjunta se puede mencionar el artículo 1918° del Código Civil que señalaba que los árbitros debían ser designados por las partes en número impar. Sobre los alcances de este artículo se plantearon posteriormente dudas, en el sentido que se refería a que cada parte podía designarse a sus árbitros, o que esta designación debía hacerse en forma conjunta. La intención fue esta última opción, la expresión "común acuerdo" que figuraba en el proyecto del artículo fue suprimida por considerársele obvia ⁽⁶⁾.

Asimismo, el Anteproyecto de Ley sobre procedimientos arbitrales preparado por la Comisión nombrada por Resolución Ministerial N° 108-87-JUS, del 10 de marzo de 1987, para evitar toda clase de dudas al respecto, especificó en su artículo

⁽⁶⁾ CARDENAS QUIROZ, Carlos, «Cláusula compromisoria y compromiso arbitral», en COMISION ENCARGADA DEL ESTUDIO Y REVISION DEL CODIGO CIVIL, *Código Civil: Exposición de Motivos y Comentarios*, Compilación de Delia Revoredo de Debaquey, Lima, 1985, Parte III, T. VI, p. 684.

6º que los árbitros serían designados por las partes de común acuerdo.

Por otra parte, es causal de nulidad del convenio arbitral que se conceda a una de las partes el derecho exclusivo para la designación de los árbitros (Art. 9º).

En lo que respecta al caso de la designación judicial de los árbitros, ésta procede cuando el Juez es requerido por una de las partes por falta de acuerdo entre ellas para esta designación. Para tal efecto salvo que se hubiese predeterminado su número, el demandante debe de proponer un número no inferior a siete, entre quienes el Juez eligirá a tres, designando dos suplentes (Art. 15º).

La ley no señala que ocurre en el caso que se hubiesen preestablecido el número de árbitros: si la parte interesada los propone, si el Juez deberá aceptarlos, o si el Juez lo puede nombrar sin considerar la propuesta.

En el caso del arbitraje internacional, las partes pueden acordar libremente el procedimiento para el nombramiento del árbitro o los árbitros (Art. 91º). En defecto de dicho acuerdo la Ley establece que cada parte designe un árbitro y los árbitros así designado nombren al tercero.

En lo que se refiere a la designación judicial de los árbitros, en el arbitraje internacional, se presenta en los siguientes casos: a) cuando no existiendo procedimiento establecido, una de las partes no observa el procedimiento que en su defecto establece la ley (Art. 92º); b) cuando existiendo procedimiento establecido, una de las partes no cumple con el mismo (Art. 93º); c) las partes o los árbitros no puedan llegar a un acuerdo conforme a dicho procedimiento (Art. 93º); y d) un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que les confiere en dicho procedimiento (Art. 93º).

La ley deja en libertad al Juez para que designe a quien estime conveniente, debiendo tener en cuenta las condiciones requeridas para el árbitro en el convenio y así como la garantía de un árbitro independiente e imparcial. Las decisiones del Juez son inapelables (Art. 93º).

En lo que respecta al número de los árbitros, deberá ser impar en el caso del arbitraje nacional (Art. 19º); en el arbitraje internacional las partes tienen libertad para establecer su número y a falta de acuerdo, serán tres (Art. 91º).

En cuanto a la nacionalidad de los árbitros no existe prohibición tanto en el arbitraje nacional (Art. 20º) como en el internacional (Art. 91º) para que éstos sean

extranjeros.

4.1.2 Recusación.- En lo que concierne a las causas de recusación, en el caso del arbitraje nacional, si los árbitros son nombrados directamente por las partes sólo pueden ser recusados por incompatibilidad conforme al artículo 21º, o por las mismas causas que los Jueces, siempre que éstas hayan sobrevenido al nombramiento (Art. 23º 1ra. parte).

Si se trata de una designación efectuada por un tercero o una entidad organizadora, la recusación puede fundarse en cualquier causal que, de acuerdo al reglamento al que las partes se hubieran sometido o a las circunstancias concretas, puedan motivar justificadas dudas sobre su imparcialidad o independencia (Art. 23º 2da. parte).

En lo que se refiere al arbitraje internacional, la L.G.A. dispone en su artículo 94º que el árbitro debe revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, las mismas que constituyen causales de recusación, además de no poseer las calificaciones 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.

El procedimiento de recusación que corresponde al arbitraje nacional (Art. 25º), se aplica al arbitraje internacional, en virtud del artículo 82º, que dispone la aplicación supletoria de las normas del arbitraje nacional al arbitraje internacional.

Dicho procedimiento distingue diversos casos: a) si es un arbitraje administrado, resolverá la Institución organizadora conforme a su reglamento; b) si el arbitraje es colegiado corresponderá al tribunal resolver por mayoría absoluta sin el voto del recusado; y c) si el arbitraje fuera unipersonal resolverá el Juez (Art. 25º).

Contra lo resuelto por cualquiera de los anteriormente mencionados, no procede ningún medio impugnatorio (Art. 25º).

4.2. Pruebas.

No existe ninguna limitación o excepción a la clase de pruebas que pueden presentarse durante el proceso, tanto para el arbitraje nacional (Art. 31º) como el internacional (Art. 98º).

En principio los documentos que se ofrezcan como pruebas no requieren de reconocimiento, a menos que su autenticidad sea impugnada (Art. 32°).

4.2.1. Peritaje.- La parte correspondiente a la legislación nacional señala que los árbitros están facultados para ordenar de oficio la actuación de los medios probatorios que estimen necesarios. Tratándose de la prueba pericial, pueden ordenar que se explique o amplíe el dictamen (Art. 31°).

En cuanto a la legislación internacional, se señala que salvo pacto en contrario de las partes, el tribunal podrá nombrar uno o más peritos para que le informen sobre materias concretas (Art. 101°).

4.3. Auxilio jurisdiccional

El auxilio jurisdiccional que se requiere en los procesos arbitrales se mencionan en los artículos 77° y 102° para los casos del arbitraje nacional e internacional respectivamente.

La ley distingue en cuanto al Juez competente, según el arbitraje de que se trate.

En lo que respecta al arbitraje nacional el juez competente será: a) el que formalizó el arbitraje; b) de no ser el caso el que conoció el proceso judicial previo; y c) en su defecto el que corresponde en la fecha de solicitud de auxilio (Art. 77°)

En lo referente al arbitraje internacional el juez competente es aquél al que: a) las partes se hubiesen sometido expresamente; b) en defecto de sumisión expresa, el del lugar donde deba realizarse el arbitraje, si se hubiese previsto; y c) a falta de ello, el elegido por el demandante: (i) el del lugar de celebración del convenio arbitral, de celebrarse en el país; o (ii) el del domicilio del demandado, o de cualquiera de ellos, si son varios, de estar en el país (Art. 102°).

4.4. Medidas cautelares

Se admite la solicitud a la autoridad judicial de medidas cautelares antes de la iniciación del arbitraje, así como durante el proceso arbitral, requiriéndose en este último caso el auxilio del juez del lugar donde se encuentren los bienes o donde sea necesario adoptar las medidas, quien, sin más trámite, procederá a ejecutarlas sin admitir recurso ni oposición alguno (Art. 73°).

5. Recursos

La LGA trata de los siguientes recursos: a) Reposición; b) Apelación; c) Anulación; y d) Casación.

En lo que respecta al arbitraje internacional, la ley señala que sólo procede interponer recurso de anulación, sin embargo, nada impediría, dada su naturaleza, la interposición del recurso de reposición.

a) Reposición

El recurso de reposición sólo procede cuando se trata de resoluciones distintas del laudo, y se formula ante los propios árbitros (Art. 52°).

b) Apelación

Si las partes lo han pactado, en los arbitrajes de derecho, procede el recurso de apelación contra el laudo; dicho recurso se resuelve confirmando o revocando total o parcialmente el laudo (Art. 54°).

La apelación puede ser ante el Poder judicial o ante otra instancia arbitral de acuerdo al reglamento a que las partes se hubieran sometido. En el caso del laudo de conciencia la Ley menciona que este no es apelable ante el Poder Judicial, sin embargo, no prohíbe expresamente que pueda pactarse ante una segunda instancia arbitral que no sea el Poder Judicial (Art. 54°).

c) Anulación

En cuanto al recurso de anulación, según el artículo 55° de la LGA, éste tiene por objeto la revisión de la validez del laudo de derecho y de conciencia, y se resuelve declarando su validez o nulidad (Art. 55°).

Este mismo artículo contempla la posibilidad que la pretensión de anulación pueda plantearse ante una instancia diferente a la Judicial, al mencionar que pueda efectuarse ante otra instancia arbitral de derecho aprobada por Decreto Supremo, la cual resolverá de acuerdo al procedimiento que señale su reglamento. A la fecha no se ha expedido el mencionado Decreto Supremo.

Por otra parte, se establece que los recursos de apelación y de anulación son incompatibles entre sí. Invocado uno de ellos es improcedente el otro (Art. 57°).

En el caso del laudo arbitral internacional, contra éste sólo procede interponer recurso de anulación ante la Corte Superior del lugar de la sede del arbitraje (Art. 106°).

El plazo para interponer el recurso para el arbitraje nacional es dentro de los diez días hábiles (Art. 59°), y para el arbitraje internacional de tres meses (Art. 107°), contados desde la fecha de la recepción del laudo. Si el laudo ha sido materia de corrección, integración o aclaración el plazo empezará a correr desde la fecha que esa petición haya sido resuelta por el tribunal arbitral.

d) Casación

En lo que respecta al recurso de casación, es conveniente tener presente si éste se interpone como consecuencia del recurso de apelación o de anulación.

En el primer caso, se requiere que las partes lo pacten expresamente en el convenio arbitral y sea procedente (Art. 65°), y en el segundo procede cuando el laudo hubiera sido anulado total o parcialmente.

Debe tenerse presente que la Corte Superior al declarar la anulación del laudo procede a continuación a expedir sentencia sobre los asuntos establecidos en el convenio arbitral como materia de controversia (Art. 71°).

6. El laudo

Si bien la ley consagra el principio de la libertad contractual, no omite cierto control sobre las actuaciones de las partes, lo que se manifiesta en determinadas normas de contenido imperativo, así como sobre las actuaciones de los árbitros y de las Instituciones arbitrales, particularmente en la etapa posterior a la emisión del laudo, a fin de garantizar que éste se ha dictado con las garantías que la propia ley señala, traduciéndose en las causales de anulación que las partes pueden plantear ante los órganos jurisdiccionales y que son irrenunciables.

6.1. Causales de anulación del laudo

La ley distingue las causales de anulación para los casos del arbitraje nacional y del internacional.

Se puede señalar que las que corresponde al arbitraje nacional son más limitadas que las del arbitraje internacional, las mismas que se especifican en el artículo 56°, y se aplican tanto para los arbitrajes de derecho como de conciencia,

RDCP

siendo las siguientes:

1. Nulidad del convenio arbitral, salvo que se haya formalizado judicialmente.
2. Haber actuado como árbitro quien no hubiera aceptado el cargo o quien tuviera incompatibilidad.
3. Haber laudado sin las mayorías requeridas.
4. Haber expedido el laudo fuera del plazo, siempre que la parte que invoque esta causal lo hubiera manifestado por escrito a los árbitros antes de ser notificado con el laudo.
5. Haber laudo sobre materia no sometida expresamente o implícitamente a la decisión de los árbitros, (*ultra petita*), o cuando lo resuelto no pudiera ser objeto de arbitraje.

Para que proceda la interposición del recurso de anulación, respecto a las causales mencionadas en los puntos 1) y 2), éstas deberán haber sido planteadas al inicio del procedimiento, y en el caso del punto 4), deberá haberse manifestado antes de que expire el plazo.

Finalmente, se establece que en ningún caso procede recurso de anulación por haber omitido el laudo resolver alguno de los puntos controvertidos, si las partes no solicitaron su integración dentro del plazo de cinco días hábiles posteriores a la notificación del mismo (Art. 56).

En lo que respecta al arbitraje internacional, las causales para interponer el recurso de anulación, se establecen en el artículo 106, y las mismas se basan en el artículo 34 de la Ley Modelo de UNCITRAL.

Por otra parte, estas causales son similares a las contempladas en el artículo 109, referentes a la denegatoria del reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros, las que a su vez se basan en las consideradas para este caso en las denominadas Convenciones de Nueva York de 1958 y de Panamá de 1975, las mismas que son tratadas en el acápite 8.

6.2. Ejecución del laudo

Se reconoce que el laudo arbitral consentido o ejecutoriado tiene valor equivalente al de una sentencia y es eficaz y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes (Art. 76°).

Uno de los principales problemas que se plantea dentro del procedimiento

RDCP

arbitral es la ejecución del laudo ante la falta de su cumplimiento voluntario.

Teniendo el arbitraje por finalidad evitar la intervención del Poder Judicial, parecería que ante esta circunstancia, al no tener los árbitros el poder de imperio necesariamente se deberá recurrir al Juez para materializar su ejecución forzosa.

Sin embargo, la LGA considera ciertos criterios que permitirían evitar dicha intervención.

El artículo 4º, que se ocupa del convenio arbitral, considera que en el mismo puede establecerse garantías para asegurar el cumplimiento del laudo, así como otorgar facultades especiales a los árbitros para su ejecución en rebeldía de la parte obligada. Por otra parte el artículo 76º, indica que en primer lugar corresponde la ejecución, en rebeldía del obligado, a los propios árbitros o la institución organizadora, con las facultades que aquellos o a ésta se les hubiesen otorgado en el convenio. Sólo en el caso que no pueda ejecutarse por los árbitros o la institución organizadora, entonces podrá solicitarse su ejecución forzosa ante el Juez Civil.

6.3. Procedimiento de ejecución del laudo

El laudo arbitral se ejecuta como una sentencia. La LGA señala en sus artículos 78º al 80º, el procedimiento para dicha ejecución. La única oposición que se admite es aquella que se fundamenta acreditando documentalmente la interposición y pendencia de la apelación o de la anulación, en cuyo caso el Juez suspenderá la ejecución hasta que recaiga sentencia. Cualquiera otra oposición deberá declararse de plano improcedente.

Entre los requisitos que se deben acompañar al escrito solicitando la ejecución judicial del laudo se encuentran: a) copia del laudo; b) los documentos que acrediten la notificación del mismo a las partes; y c) certificación de los árbitros que el laudo ha quedado consentido. En su caso se acompañara igualmente copia certificada de la sentencia que resuelva la apelación o la anulación.

Se establece la responsabilidad al Juez ejecutor, bajo responsabilidad, en el caso de admitir apelaciones o articulaciones que entorpezcan la ejecución del laudo, siendo nula la resolución respectiva.

7. Arbitraje de controversias con el Estado

La ley admite que pueden someterse a arbitraje sin necesidad de autorización previa, las pretensiones y controversias referentes a bienes muebles o inmuebles o

a obligaciones del Estado y de sus dependencias, de los Gobiernos Central, Regional y Local, y de las demás personas de derecho público, siempre que se deriven de una relación jurídica patrimonial de derecho privado o de naturaleza contractual. En estos casos el arbitraje será necesariamente de derecho (Art. 1°).

En cuanto al sometimiento al arbitraje internacional, se permite igualmente, sin autorización previa, someter a dicho arbitraje las cuestiones derivadas de los contratos que el Estado Peruano (el mismo que comprende al Gobierno Central a los Gobiernos Regionales y Locales y sus respectivas dependencias) y las personas de derecho público celebren con extranjeros, así como las que se refieren a sus bienes, sin embargo, es requisito indispensable que los tribunales arbitrales encargados de resolver estas controversias sean aquellos constituidos en virtud de convenios internacionales de los cuales sea parte el Perú (Art. 85° 1a. parte).

En lo que concierne a las empresas del Estado de derecho privado o de economía mixta la norma tiene una mayor amplitud, ya que permite el sometimiento a arbitraje internacional dentro y fuera del país, sin mención a tribunales especiales (Art. 85° última parte).

La Constitución vigente en su artículo 63°, amplía el ámbito de aplicación del arbitraje para el caso del Estado y las personas de derecho público, en sus relaciones con extranjeros, ya que contempla además, del sometimiento a tribunales arbitrales constituidos en virtud de tratados en vigor, la posibilidad que la controversia pueda someterse a arbitraje nacional o internacional en la forma que disponga la ley. En cuanto a la mención en la forma que disponga la ley, en lo que respecta al arbitraje nacional este se encuentra normado en la Ley General de Arbitraje, no habiéndose aún expedido el dispositivo en lo que concierne al arbitraje internacional entendiéndose este último como el que se desarrolla en el extranjero.

8. Reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros

En lo que se refiere al reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros habría que considerar lo dispuesto en los Tratados o Convenciones Internacionales suscritos sobre esta materia y las disposiciones contenidas en la L.G.A.

La Constitución Política de 1979, establecía en su artículo 101°, que los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional y reconocía, en forma expresa, que en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecía el primero.

La Constitución vigente, que se ocupa de este aspecto en su artículo 55°, ha suprimido esta mención.

Al margen de los planteamientos doctrinarios de la primacía de los tratados en caso de conflicto con las normas internas, en el campo del arbitraje, la LGA define dicha primacía.

El artículo artículo 81° de dicha Ley señala que las disposiciones de la presente Sección (referidas al arbitraje internacional), se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República.

El artículo 108°, considera en forma expresa que se aplica al reconocimiento y ejecución, así como la anulación de los laudos arbitrales dictados fuera del territorio: a) la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional del 30 de enero de 1975 (Convención de Panamá); b) la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras del 10 de junio de 1958 (Convención de Nueva York); o c) cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales del cual el Perú sea parte.

Por otra parte el artículo 109° que trata de las causales de la denegación del reconocimiento del laudo arbitral, se refiere que éstas serán de aplicación a falta de tratado.

En cuanto a la aplicación del principio de la reciprocidad, de acuerdo a la segunda parte del artículo 109°, no se requiere la aplicación del mismo para el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros pues el texto menciona "cualquiera que sea el país en que se haya dictado".

Este aspecto es concordante con la forma como se aprobó en nuestro país la Convención de Nueva York (Resolución Legislativa N° 24810 de 24 de mayo de 1988), al no haberse hecho uso de la reserva de reciprocidad, en este sentido, la Convención se aplica al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de cualquier Estado, aunque no sea parte de la Convención, por lo que no cabe oposición cuando un país que no es miembro de la Convención solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo que se haya dictado en su territorio.

Los motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, se mencionan en el artículo 109°, el mismo que sigue muy de cerca las disposiciones que sobre esta materia contiene el artículo V de la Convención de Nueva York, las que a su vez fueron adoptadas por la Convención de Panamá de 1975.

RDCP

8.1.Causas de denegación del Reconocimiento del laudo arbitral

Para ser reconocido y ejecutado el laudo no debe incurrir en una de las causales de denegación que con carácter limitativo enumera el artículo V del Convenio.

Estas causales pueden ser divididas en dos grupos: aquellas que puede y debe probar el demandado, o sea quien objeta el reconocimiento del laudo y que funciona, en consecuencia, a instancia de parte, como son: a) la invalidez del acuerdo arbitral; b) la violación del debido proceso; c) que el laudo haya sido dictado *ultra o extra petita*; d) irregularidad en la constitución del tribunal arbitral; e) carácter no obligatorio del laudo; y f) existencia de una solicitud de suspensión o anulación del mismo.

Mientras que la autoridad competente aprecia de oficio sólo dos circunstancias:

- 1) Que, el objeto de la diferencia sea, según la ley del foro, susceptible de solución por vía del arbitraje; y
- 2) Que, el reconocimiento y ejecución de la sentencia no contrarie su orden público (Art.V [2]).

Estas causales que pueden dictaminarse de oficio por el juez, son la excepción de orden público internacional y la falta de arbitrabilidad del conflicto.

De acuerdo con dicho artículo sólo se puede denegar el reconocimiento y ejecución de la sentencia a instancia de la parte a la cual es invocada, si ésta presenta las pruebas de uno de los 5 puntos mencionados en su párrafo 1, o si la Corte comprueba *ex-officio* que es de aplicación uno de los dos puntos mencionados en su párrafo 2.

La función del juez, en este segundo caso, está limitada por lo tanto, a la constatación de la existencia de alguna causal de impugnación, sin que pueda abrir ningún juicio sobre la actuación de los árbitros, o resolver sobre el fondo del asunto.

El único juez competente para abrir juicio sobre el fondo del litigio, será del país para el cual la sentencia es nacional y, por tanto, la misma puede ser atacada por una acción de nulidad.

Las causales de denegación de reconocimiento del laudo arbitral que deben de ser probadas por el demandado son las siguientes:

8.1.1. Incapacidad de las partes, y invalidez de acuerdo arbitral.- El artículo V (1.a) dispone que el *exequatur* podrá ser denegado si la parte contra la que se invoca la sentencia prueba ante las autoridades competentes: (i) que las partes en el acuerdo estaban sujetas a alguna incapacidad, en virtud de la ley que le es aplicable; (ii) que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes los han sometido; o (iii) que nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que hayan dictado la sentencia.

En este inciso se puede distinguir los siguientes aspectos:

- 1) La distinción entre la capacidad, y los demás casos de la validez del acuerdo arbitral; y,
- 2) El reconocimiento del importante papel de las partes en la designación de la ley rectora que regula los asuntos anteriormente señalada, así como la validez del acuerdo y la asunción, en su defecto, de una regla de conflicto unificado que determinará la ley aplicable a los mismos.

En lo que respecta a la *verificación de la capacidad de las partes*, ésta es resuelta según la regla de conflicto del país del *exequatur*. En algunos países, la capacidad contractual será determinada por la ley rectora del fondo ("*lex cause*"), mientras en otro será la ley personal, que corresponda a la nacionalidad, al domicilio o a la residencia habitual de la persona.

En lo que concierne a la *invalidez del Acuerdo Arbitral*. La segunda parte del artículo V (1.a) indica que también puede haber denegatoria cuando, supuesta la capacidad, la parte contra la que se invoque la sentencia prueba ante la autoridad competente que el acuerdo arbitral "no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si no, nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia".

Se tendrá en cuenta, en consecuencia, la ley que las partes, libremente, hayan designado al respecto; y en su defecto, a la del país donde se ha pronunciado el laudo.

La redacción de la disposición del Convenio de Nueva York parece cerrar el camino al acuerdo arbitral sin ley y que no esté sometido a ordenamiento jurídico estatal.

El texto hace un reconocimiento explícito a la autonomía de la voluntad de las partes para acordar la ley por la cual se regirá el acuerdo arbitral.

El Convenio emplea el verbo *indicar*, lo que sugiere el abandono de todo ritualismo y formulismo en la apreciación del sometimiento del acuerdo arbitral a una ley determinada.

Así, una cláusula por la que se confía la organización de un arbitraje a una institución que funciona bajo el imperio de la ley de su sede es una indicación que refleja la voluntad de las partes de someter el acuerdo a esa ley.

8.1.2. Violación al principio del debido proceso.- El inciso b) del artículo V se refiere a que es causal de denegatoria de reconocimiento y ejecución, que la parte contra la cual se invoca la sentencia no haya sido debidamente notificado de la designación del árbitro o del procedimiento del arbitraje, o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa.

En cuanto a la notificación, se remarca que ésta debe realizarse debidamente. Esta expresión implica que el demandado haya tenido conocimiento de alguna forma de la designación del árbitro y del inicio del procedimiento arbitral. La disposición no debe sujetarse a una norma de carácter procesal nacional, sino buscarse objetivamente la toma de conocimiento del demandado, del procedimiento arbitral que se ha incoado.

En lo que se refiere a la mención de "no haberse podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa", se trata de una disposición, que reviste cierta amplitud ya que, aunque la notificación se haya realizado en forma correcta, el *exequatur* puede negarse por cualquier otra causa si la parte afectada puede probar que no ha podido ejercer sus medios de defensa.

La falta de respeto a los derechos de la defensa debe ser causal de denegación. Los tratados sobre esta materia han objetivado el supuesto más común de falta de defensa: el que se produce cuando el demandado no es citado o lo ha sido incorrectamente, por la forma o el momento.

El primer aspecto que habría que puntualizar es bajo qué ley debe la autoridad competente determinar si se han respetado los estándares mínimos del proceso.

Para algunos autores este artículo constituye una regla internacional y, por consiguiente, no tiene relación con ninguna ley nacional.

Sin embargo, la jurisprudencia en la aplicación de este artículo, señala GONZALEZ SORIA, se inclina justamente por lo contrario, afirmando que los estándares mínimos del proceso, deben de ser juzgados básicamente bajo su propia

ley, aunque indicando que una violación de los derechos de la defensa bajo su propia ley no tiene, necesariamente, que constituir una violación de los derechos de la defensa bajo la Convención ⁽⁷⁾

8.1.3. Diferencia no prevista en el Convenio.- En inciso c) del artículo V considera como causal de denegatoria que el laudo se refiera: (i) al caso de *extra petita*, es decir, que comprenda una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria (incongruencia por falta de identidad); o (ii) el caso de *ultra petita*, o sea que el laudo contiene decisiones que excedan de los términos del compromiso de la cláusula compromisoria (incongruencia por exceso).

Sin embargo, este mismo inciso faculta a la Corte a decidir si pueden separarse las cuestiones que han sido sometidas a arbitraje de las que no lo han sido, pudiendo conferir el reconocimiento y ejecución de las primeras. En este sentido, la Convención ha admitido el *exequatur* parcial para el caso de las disposiciones de la sentencia referidas a las cuestiones sometidas al arbitraje puedan separarse de las que no lo han sido (Art. V 1.c, última parte).

En el caso de la incongruencia por defecto, si el laudo no resuelve todas las cuestiones sometidas al tribunal, "*infra petita*", dicho laudo podría ser admitido para reconocimiento y ejecución de conformidad con la Convención de Nueva York, a menos que el orden jurídico del país en que se dictó el laudo no admita laudos parciales, lo que daría lugar a que pueda ser anulado en dicho país.

8.1.4. Procedimiento no ajustado al acuerdo.- El inciso d) del artículo V establece que la denegación puede darse cuando: (i) La constitución del Tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes; o (ii) En 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.

Es la voluntad de las partes la que determina la composición del Tribunal y el procedimiento arbitral, y sólo en el caso que las partes no hayan señalado nada sobre este punto se aplica la ley del país donde el arbitraje tuvo lugar.

⁽⁷⁾ GONZALEZ SORIA, Julio, *La intervención judicial en el Arbitraje. Recursos jurisdiccionales y ejecución judicial del laudo arbitral*, Madrid, Cámara de Comercio e Industria de Madrid, 1987. p. 178.

Este inciso reafirma el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, situándolo incluso por encima de la ley del Estado donde se ha efectuado el arbitraje, aunque esta voluntad de las partes puede estar limitada en el caso de una sentencia que sea contraria al orden público del país donde la sentencia se pretende aplicar, a tenor de lo dispuesto en el inciso b) del segundo acápite del artículo V.

El Convenio Europeo de Ginebra de 1961 reafirma este principio al señalar que si las partes en un acuerdo arbitral han previsto la sumisión de sus diferencias a una institución permanente de arbitraje, el procedimiento se desarrollará conforme a su Reglamento (Art. IV [1.a]). Si las partes han previsto la sumisión de sus controversias a un procedimiento arbitral *ad hoc*, podrán, a su elección nombrar o establecer el modo de designación de los árbitros, determinar la sede del tribunal y fijar las normas de procedimiento (Art. IV [1.b]). Por otra parte, el Convenio establece ciertos procedimientos en los arbitrajes *ad hoc*, que permite superar las dificultades que puedan surgir respecto a la constitución del tribunal arbitral, sobre la base del respeto de la voluntad de los interesados y de la acción supletoria de los mismos árbitros y de otros órganos (Art. IV , 2 a 7). Dicho artículo hace irrelevante la mención a ley del lugar de celebración del arbitraje como ley subsidiaria aplicable, incluso en los arbitrajes *ad hoc*.

8.1.5. Sentencia no obligatoria, anulada o suspendida.- El inciso e) del artículo V considera que es causal de denegación cuando: (i) La sentencia no es aún obligatoria para las partes; o (ii) Ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada dicha sentencia.

El primer aspecto a considerar es cuando una sentencia se considera obligatoria. La palabra en inglés que corresponde a este termino, "*binding*", fue tomada para significar que la sentencia no estaría abierta a los recursos ordinarios.

La obligación de probar la firmeza de la sentencia en el país donde se había pronunciado significó en la práctica que en muchos países se aceptase el llamado doble *exequatur*, en razón que nada era más efectivo para establecer y probar la firmeza del laudo que obtener un *exequatur* en el lugar de origen, particularmente allí donde la homologación judicial de la decisión arbitral es constitutiva.

El Convenio de Nueva York simplifica los trámites al exigir del solicitante sólo la presentación del original o copia auténtica de la sentencia y poner a cargo de la persona contra la que se invoca la alegación y prueba de que "no es aún obligatoria para las partes" (Art. V [1.e.]).

En cuanto al término "obligatoriedad del laudo", se produce cuando éste no sea susceptible de un recurso ordinario.

La anulación o suspensión de la sentencia, según la Convención de Nueva York, deberá haber sido pronunciada, para originar tales efectos, por la autoridad competente del país en que, o conforme a cuya Ley, ha sido dictada esa sentencia.

En este sentido, la posible anulación o suspensión de la sentencia en otros países, sean cuales sean sus efectos con los elementos de la relación litigiosa o con el arbitraje, no podrán ser tenidos en cuenta a tales efectos.

La causa o motivo que condujo a la anulación o suspensión de la sentencia arbitral es, para el Convenio de Nueva York, indiferente.

Sobre este inciso se plantea que si la autoridad competente ante quien se pide el reconocimiento llega a enterarse que la decisión ha sido anulada o suspendida en el país donde se pronunció o en aquél cuya ley rigió el procedimiento, la noción de orden público podría ser utilizada para rechazar o aplazar en un caso, su reconocimiento y ejecución.

8.1.6. Causales de impugnación que pueden resolverse de oficio por el Tribunal del Exequatur.- Las causas de denegación del reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral extranjera, apreciables de oficio por la autoridad competente, son enunciadas por el numeral 2 del artículo V del Convenio de Nueva York.

De acuerdo con esta disposición: "también se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente en el país en que se expide comprueba que:

- (i) Según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o
- (ii) El reconocimiento o la ejecución de la sentencia es contrario al orden público de ese país".

(i) Objeto no arbitrable.- El Convenio exige que el objeto de la diferencia sea arbitrable con arreglo, en primer lugar, a la ley que rige el acuerdo arbitral, por cuanto la arbitrabilidad del objeto es uno de los aspectos que condicionan su validez y, en segundo lugar, a la ley del país donde se solicita el reconocimiento y ejecución del laudo. En este caso si el objeto de la diferencia no es susceptible de arbitraje, según la ley del país de ejecución, la autoridad competente tendrá que rechazar la ejecución del laudo aunque en el país donde fue pronunciado, la diferencia se podía

solucionar mediante arbitraje.

La arbitrabilidad del litigio es un aspecto que también concierne a la ley que rige el acuerdo arbitral. El objeto a que se refiere el acuerdo debe de ser lícito según la ley que lo rige. Si el asunto materia de arbitraje es "inarbitrable", el acuerdo sería nulo por tratarse de un acto prohibido por la ley.

(ii) *Orden Publico.*- El inc. b) del acápite 2 del artículo V, trata de la denegatoria del reconocimiento y ejecución de la sentencia en caso que sean contrarios al orden público del País en el que se va a reconocer y ejecutar.

El aspecto y alcance de qué se entiende por orden público depende de la interpretación de los tribunales de cada país.

Sobre este punto, la mayoría de los tratadistas consideran que siempre que en el Derecho Internacional Privado, en materia de conflictos de leyes o de jurisdicción se hable de orden público, cabe entenderse que se trata de orden público internacional, de lo contrario, se indica, resultarían prácticamente inaplicables las leyes o sentencias extranjeras, pues rara vez dejan de contener disposiciones que difieran de las leyes imperativas de derecho interno. Se puede decir que cada sistema nacional de orden público comprende ciertas reglas o conceptos genuinamente internacionales. Estos criterios verdaderamente internacionales o plurinacionales provienen de las reglas fundamentales de las leyes naturales, los principios de la justicia universal y los principios generales de moralidad y orden público aceptado por los países civilizados.

Actualmente, existe la tendencia a limitar la defensa del orden público contra la ejecución de laudos internacionales.

Algunas cortes nacionales, tal como en Francia, han dado un paso adelante en los casos de los laudos internacionales sosteniendo que cuando un laudo tiene carácter internacional las cortes nacionales no tienen ningún rol en regular el procedimiento arbitral.

En el caso del orden público interno y el arbitraje comercial internacional, si bien el tribunal arbitral internacional no es una institución nacional, éste desde el punto de vista práctico deberá tomar en cuenta el orden público nacional del lugar del arbitraje, en los que se tendrían que considerar aspectos tales como el derecho a someter ciertos asuntos a arbitrajes, los procedimientos y poderes de los árbitros, ciertas disposiciones imperativas de la ley del arbitraje, etc.

8.2. Aplazamiento de la Ejecución

El artículo VI faculta a la autoridad competente a quien se ha pedido la suspensión o anulación de la sentencia, aplazar la decisión sobre ejecución y, a instancia de la parte que pide su ejecución, podrá también ordenar a la otra parte que ofrezca las garantías adecuadas. A diferencia del artículo V párrafo 1 e), donde se trata de la sentencia que ha sido anulada o suspendida, el artículo VI se refiere a la petición, no conociéndose cual será el resultado.

En lo que respecta a ante quién se pide la suspensión o anulación y quién la va dictar, ésta es la autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido emitida esa sentencia.

La finalidad de este artículo es evitar dilaciones que la parte perdedora puede utilizar para evitar la ejecución de una sentencia. Por otra parte, es potestad de la autoridad ante quien se invoca la sentencia aplazar la decisión sobre su ejecución y ordenar las garantías que considere apropiadas.

8.3. Aplicación del Tratado más favorable

La LGA, en su artículo 108°, permite que las partes decidan qué Tratado del que sea parte será el aplicable; en su defecto, será el más favorable a la parte que pida el reconocimiento y ejecución.

8.4. Convenciones y Tratados vigentes sobre reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros

Entre las Convenciones y Tratados que han sido materia de aprobación se pueden mencionar las siguientes:

- a) El Tratado de Lima de 1878 (Resolución Legislativa del 29 de Enero de 1879).
- b) Tratado de Derecho Internacional de Montevideo de 1889 (Resolución Legislativa del 25 de Octubre de 1889).
- c) La Convención Boliviana de 1911 (Resolución Legislativa del 22 de Octubre de 1915).
- d) El Código Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado de 1928 (Resolución Legislativa N° 6442 de 31 de Diciembre de 1928).
- e) La Convención de la Organización de los Estados Americanos para la ejecución de los laudos arbitrales, puesta a la firma en Panamá en 1975 (Convención de Panamá) (Resolución Legislativa N° 24294 de 7 de Noviembre de 1988).

f) La Convención de Montevideo de 1979 sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (Decreto Ley N° 22953 de 26 de Marzo de 1980).

g) La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (Convención de Nueva York) (Resolución Legislativa N° 24810 de 24 de Mayo de 1988).

Algunas de estas Convenciones tratan, además del reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, aspectos referentes a los árbitros, el acuerdo o convenio arbitral, documentos que se requieren para solicitar el reconocimientos del laudo emitido en el exterior (tal como es en el caso de las Convenciones de Nueva York y de Panamá, comprendiendo esta última, además la aplicación en forma supletoria de las normas de procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), si las partes no han determinado las normas de procedimiento a aplicarse).

9. Procedimiento de reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros

El procedimiento para reconocer un laudo expedido en el extranjero es tratado en los artículos 837° al 840° del Código Procesal Civil, siendo de carácter no contencioso.

El recurso debe interponerse ante la Sala Civil de turno de la Corte Superior en cuya competencia territorial tiene su domicilio la persona contra quien se pretende hacer valer.

El artículo 838°, establece la presunción de existencia de reciprocidad respecto a la fuerza que se da en el extranjero a las sentencias o laudos pronunciados en el Perú. Correspondiendo la prueba negativa a quien niegue la reciprocidad. Si bien se ha tratado de facilitar la aplicación del principio de reciprocidad al considerarse la presunción de su existencia, sin embargo, este aspecto no concuerda con lo señalado en la LGA, ni con lo dispuesto en la Convención de Nueva York a la que se ha hecho referencia al mencionarse la reciprocidad; en todo caso lo que deberá primar es la Convención por ser un Tratado Internacional.

10. Procedimiento de ejecución de los laudos arbitrales extranjeros

El laudo arbitral extranjero que ha sido reconocido se asimila a un laudo nacional, teniendo todos los efectos de éste. El procedimiento de ejecución a seguirse será el mismo que corresponde para los laudos nacionales.