

## SOBRE ALGUNAS INCIDENCIAS JURÍDICAS DERIVADAS DE LA SOLICITUD DE ARBITRAJE EN EL PERÚ

Daniel Uga<sup>\*</sup>

**Sumario:** 1. Inicio del arbitraje según la Ley de Arbitraje.— 1.1. Inicio del arbitraje según los reglamentos de las instituciones arbitrales más representativas.— 1.2. La importancia del inicio del arbitraje como hito relevante para el ordenamiento legal.— 2. Algunos supuestos derivados del inicio del arbitraje.— 2.1. ¿Se puede renunciar, dejar sin efecto o retirar la solicitud de arbitraje comunicada?— 2.2. ¿Es posible modificar o ampliar una solicitud de arbitraje luego de comunicada?— 2.3. Rechazo de solicitud de arbitraje por parte de institución arbitral.— 2.4. Contradicción entre la solicitud de arbitraje y la demanda, o entre la contestación de la solicitud de arbitraje y la reconvencción.— 3. Conclusión.— 4. Bibliografía.

El proceso judicial o litigio, en general, surgió como un mecanismo civilizado de solución de conflictos, los cuales se podría decir son inherentes a las relaciones humanas. Algunos sostienen, con cierta razón, que los conflictos son una industria en crecimiento<sup>1</sup> y a la fecha son múltiples los motivos que los originan, incluyendo entidades que los promueven y «profesionales del derecho»<sup>2</sup> que desde el punto de vista ético y moral no lo son. Es decir, el ser humano no ha variado en gran escala su tendencia a la conflictividad y, aparentemente, ello no va a variar tampoco en un contexto de incremento demográfico y desarrollo tecnológico.

El abogado como factor protagónico en la asistencia de un cliente debería tener como vocación o función desempeñar un rol importante en la búsqueda de soluciones a las controversias e incluso contribuir, en la medida de sus posibilidades, a alcanzar la paz social en su ejercicio profesional. No obstante, la realidad humana y el discurrir de la vida nos enfrentan al más variado universo terrenal, en el que nos cuesta comprender que «la paz social no se encuentra ni se descubre, sino es consecuencia de una laboriosa construcción colectiva».<sup>3</sup>

La transición del clásico abogado de terno, corbata y maletín al abogado participante en audiencias virtuales, cuyas principales herramientas son el teléfono móvil y/u ordenador, se podría decir, no ha tomado sino pocas décadas.

Menor tiempo, se podría decir, ha transcurrido en nuestra época contemporánea para la evolución del litigio convencional conducido y decidido por un juez con potestad jurisdiccional, a un proceso privado de administración de justicia en el que quien conduce y decide la controversia es un tribunal arbitral o un árbitro único, ya sea *ad hoc* o institucional.

---

<sup>\*</sup> Abogado por la Universidad de Lima.

<sup>1</sup> DALE CARNEGIE. *Manejo de crisis y resolución de conflictos*. Recuperado de <<https://www.dalecarnegie.com/en/courses/519>>, los conflictos son una industria en crecimiento: «Desde la revolución industrial y por qué no, desde el inicio de la humanidad, el conflicto ha sido uno de los factores permanentes en todas las relaciones».

<sup>2</sup> MARTÍNEZ VAL, José María. *El abogado. Alma y figura de la toga*. Madrid: Cabal, 1956: «No agota el abogado su misión en el bufete ni en el foro. Vive en plena sociedad y para la sociedad. Por eso es responsable, genérica y profesionalmente, ante ella no menos que ante los clientes, los tribunales o el derecho. Hay cosas que no son de moral profesional ni están previstas en los códigos de deontología y, sin embargo, entrañan una profunda y real responsabilidad para el abogado».

<sup>3</sup> MONROY GÁLVEZ, Juan. *Introducción al proceso civil*. Bogotá: Temis, 1996, tomo I, p. 10.

Pues bien, con la gestión del arbitraje como mecanismo alternativo de solución de controversias en el Perú, y para algunos fundamental —como nos lo recuerda MacLean desde hace más de una década—,<sup>4</sup> destinado a la resolución de conflictos, se incorporaron al litigio, necesariamente, nuevas formas o actuaciones arbitrales<sup>5</sup> dentro del procedimiento. Tal es el caso, por ejemplo, de la solicitud de arbitraje y su consecuente contestación.

Podría ser que la coincidencia en la existencia de una etapa postulatoria, tanto en el proceso judicial civil como en el arbitraje, en los que la demanda, la contestación y reconvencción son piezas fundamentales a ser tomadas en cuenta para la decisión de la controversia, conlleve a la errónea idea de que la etapa previa no resulta más que un simple trámite «referencial» o «preliminar» —que en realidad lo es desde cierto punto de vista— sin mayores implicancias en el desarrollo y/o resultado del arbitraje. Ello podría también deberse a la convivencia dual entre el derecho positivo y el derecho vivo o el derecho normado frente al practicado.<sup>6</sup>

Como etapa previa a la postulatoria, nos referimos específicamente a la etapa que comienza con la presentación de la solicitud de arbitraje e incluye la contestación de la misma hasta antes de la presentación de la demanda.

Con relación a dicha etapa, que comienza con la presentación de la solicitud de arbitraje y que tiene como correlación una contestación, centramos el presente análisis, con la simple aspiración y voluntad de afirmar certezas, si así lo fueran, o despertar algunas dudas que con el tiempo pudieran resultar constructivas, ojalá así sea.

## 1. INICIO DEL ARBITRAJE SEGÚN LA LEY DE ARBITRAJE

Conforme lo contempla el artículo 33 del Decreto Legislativo n.º 1071, en adelante la Ley de Arbitraje, el inicio del mismo se recoge en los términos siguientes:

### Actuaciones arbitrales

#### Artículo 33.- «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».

En principio, cabe destacar que la Ley de Arbitraje se refiere a la «solicitud de arbitraje», no como «petición», aun cuando en doctrina se pueden encontrar referencias indistintamente con el término «petición» y «solicitud».

Si bien en el ámbito del arbitraje se privilegia la autonomía de la voluntad de las partes, no es cosa de todos los días encontrar convenios arbitrales en los que se prevea el momento del inicio del

<sup>4</sup> MACLEAN UGARTECHE, Roberto. «El alma dividida del arbitraje: ¿solución alternativa para los usuarios o fuente alternativa de honorarios para abogados? cómo apaciguar el corazón consigo mismo». En SOTO COAGUILA, Carlos Alberto (director). *Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. El arbitraje en el Perú y el mundo*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2008, tomo 1, pp. 118-119: «[...] lo que representa el arbitraje como opción alternativa en el Perú de hoy en el año 2008, en que el sello que nuestro país lleva en la frente es el de un país en desigual desarrollo, de un crecimiento económico sostenidos y cifras macroeconómicas sin precedente, en democracia, grandes desniveles sociales y una maquinaria oficial de justicia que no ofrece los reflejos o eficiencia adecuados a las demandas de la población, que está muy descontenta de quienes dictan las leyes y de quienes imparten la justicia, de acuerdo a los sondeos de opinión durante la última década. La característica del sistema oficial integral de justicia peruano presenta la misma identidad de todos los otros países en desarrollo, generalmente, también de invisibles culturas autoritarias aun cuando ya no existen razones externas para vivir sometidos a ninguna autoridad. El inequívoco síntoma de esta situación en todo el mundo y a través de la historia es el inmenso abismo entre las leyes, la justicia y la realidad que nadie parece percibir ni otorgarle la importancia que tiene ni las violentas consecuencias a que puede dar lugar. Muchas veces ni los ciudadanos toman cabal consciencia de lo que se trata, porque lo han olvidado o porque subconscientemente quieren olvidarlo a toda costa. Y esa también es otra opción, pero una opción terriblemente peligrosa».

<sup>5</sup> KUNDMÜLLER CAMINITI, Franz. «Inicio del arbitraje». En *Comentarios a la ley peruana de arbitraje*. Lima: IPA, 2011, tomo 1, p. 382.

<sup>6</sup> ROBLES, Gregorio. *El testimonio de un jurista: Alejandro Nieto (1930-2017)*. Sevilla: Global Law Press - Editorial de Derecho Global & INAP (Instituto Nacional de Administración Pública), 2017.

arbitraje, como sí suele presentarse con mayor frecuencia respecto de la duración del arbitraje o el plazo máximo para emitir el laudo como decisión final.

Ahora bien, como derivación misma del mencionado artículo 33, por actuaciones arbitrales debe entenderse todo aquello que sucede desde la recepción de la solicitud de arbitraje, sin distinguir entre aquellas actuaciones en las que interviene el demandante desde que presenta su solicitud, el demandado desde que la contesta, e incluso aquellas originadas por la institución arbitral o administradora del arbitraje, lo cual incluye secretarías y dependencias encargadas de la designación de árbitros y toma de decisiones al más alto nivel de la organización.

Es decir, la primera actuación arbitral promovida por el demandante sin la existencia de tribunal arbitral ni institución arbitral a cargo en algunos casos, es la presentación de la solicitud arbitral, ya sea a la parte que se propone demandar o ante la administradora del mismo.

Es decir, todo acto realizado a partir de la recepción de la solicitud de arbitraje aun cuando no se haya instalado o intervenga el tribunal arbitral ni se hayan aprobado las reglas del proceso, se considera parte de las actuaciones arbitrales.

De este modo, si las partes no establecen la oportunidad del inicio del arbitraje, ya sea en el convenio arbitral o, posteriormente, se entenderá que el inicio del arbitraje se da con la recepción de la solicitud de someter la controversia a un arbitraje, por parte de la contraparte a ser demandada en un proceso *ad-hoc* o con la recepción de la misma por parte de la institución arbitral en un arbitraje institucional o administrado.

Sin embargo, para algunos otros efectos sustentados en el derecho al debido proceso de la contraparte de conocer y saber, consideramos habría sido válido sostener que en un arbitraje administrado no basta la recepción de la solicitud por parte de la institución arbitral, sino que recién a partir del momento en el que la demandada toma conocimiento o recibe la solicitud de someter la controversia al arbitraje —como se ha previsto en la segunda disposición transitoria de la Ley de Arbitraje—<sup>7</sup> se configuraría el compromiso de las partes con el procedimiento arbitral y se establecería la relación entre ambas para resolver la controversia mediante dicho mecanismo.<sup>8</sup>

Si bien las fórmulas de regulación del inicio del arbitraje son de lo más variadas alrededor del mundo, como que el arbitraje se inicia con la presentación de la demanda, con la notificación de aceptación de los árbitros designados, entre otros, consideramos que la recogida por la Ley de Arbitraje no deja de ser conveniente, considerando salvo pacto en contrario se tiene por iniciado el arbitraje en el momento a partir del cual una de las partes activa el convenio arbitral, sea cual fuere el caso, evitando así una normativa alambicada, que podría generar confusión sobre el momento del inicio de las actuaciones arbitrales, ya sea en un arbitraje administrado o en uno *ad hoc*.

¿Pero resultan relevantes las actuaciones arbitrales luego de recibida la solicitud de arbitraje como para que se considere ya iniciado el arbitraje, cuando ni siquiera se ha constituido el tribunal arbitral? Consideramos que sí. No obstante, hay que tener en cuenta también que la determinación del momento en que se inician las actuaciones arbitrales constituye un hito relevante para la debida

<sup>7</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje. Disposiciones transitorias 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 regirán por lo dispuesto en la Ley n.º 26572, Ley General de Arbitraje» (el resaltado es nuestro).

<sup>8</sup> CASTILLO FREYRE, Mario y otros. «El inicio y libertad de regulación de las actuaciones arbitrales». En *Lex - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política - UAP*, 2016, n.º 18, vol. 14. Recuperado de <<https://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/view/1237/0>>: «Creemos, junto a Vidal Fernández, que la fecha en que el demandado ha recibido el requerimiento de someter la controversia a arbitraje marca el momento a partir del cual los contendientes quedan comprometidos en el procedimiento arbitral, y con ella se establece una relación entre el demandante y el demandado por la cual se obligan a resolver su conflicto mediante arbitraje. De este modo, quedan fijadas las partes contendientes (quien requiere y el requerido) y la controversia. A partir de la delimitación subjetiva y objetiva de ese conflicto se inicia el método de resolución del mismo», p. 87.

aplicación del ordenamiento legal, existente incluso con anterioridad a la incorporación de esta acertada precisión sobre el inicio del arbitraje.

### **1.1. *Inicio del arbitraje según los reglamentos de las instituciones arbitrales más representativas***

Ya incorporado en la Ley de Arbitraje el precepto que determina la relevancia de la recepción de la solicitud de arbitraje para considerar el inicio del arbitraje, las instituciones arbitrales más representativas del país lo han recogido en sus propios reglamentos con algunos matices, lo cual nos da algunas ideas de desarrollo del artículo 33 de la Ley de Arbitraje.

#### **Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

«INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 5

Solicitud de arbitraje

[...]

4. Se considera que el arbitraje comienza en la fecha de recepción de la solicitud por parte del Centro».

#### **Reglamento de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP**

«INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 12.-

El arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la Secretaría General del Centro».

#### **Reglamento de Arbitraje de AmCham Perú**

«II. INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 11: Petición de arbitraje

1. El arbitraje se inicia en la fecha de presentación ante el Centro, de una solicitud de inicio del arbitraje dirigida a la Secretaría (la Petición de Arbitraje)».

#### **Reglamento de Arbitraje del OSCE<sup>9</sup>**

«INICIO DEL ARBITRAJE

7.9 Solicitud de arbitraje

[...]

7.9.6 Para todos los efectos, el proceso arbitral se considera iniciado en la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje ante el OSCE, excepto si tal solicitud es rechazada conforme a lo descrito precedentemente».

En definitiva, una solicitud rechazada, en el caso de un arbitraje administrado, como lo indica la directiva del OSCE, dará lugar a que el arbitraje ya iniciado se dé por finalizado sin mayor trascendencia, con muy poco recorrido y sin entrar a discutir el fondo de la controversia.

<sup>9</sup> Directiva n.º 004-2020-OSCE/CD, Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Especializado y Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del SNA-OSCE.

Con relación a este último párrafo del inciso 7.9.6 del numeral 7.9 del Reglamento de Arbitraje del OSCE, distinta sería la situación una vez iniciado un arbitraje administrado, si la solicitud no es rechazada por la institución arbitral, sino que la voluntad de dejarla sin efecto parte del mismo solicitante o peticionante.

Por ejemplo, podría darse el supuesto en que el solicitante del arbitraje, por error, presente la solicitud de arbitraje ante una institución arbitral que no es la que las partes designaron en el convenio arbitral. Ante tal supuesto, sin duda, la institución arbitral podría rechazarla, pero si fuera el solicitante, una vez advertido el error, el directo interesado en enmendarlo, consideramos que lo que correspondería sería el desistimiento de la solicitud que activó el inicio del arbitraje.

## **1.2. La importancia del inicio del arbitraje como hito relevante para el ordenamiento legal**

Aun cuando consideramos no ha sido uno de los temas más desarrollados en la doctrina nacional, tal vez por tratarse de «un asunto aparentemente irrelevante y sencillo», como lo ha expresado Kundmüller,<sup>10</sup> no cabe duda de la destacada importancia del artículo 33 de la Ley de Arbitraje, al haberse regulado el inicio del arbitraje y/o de las actuaciones arbitrales, pues dicha omisión podría «poner en riesgo a las partes y al mismo arbitraje».<sup>11</sup>

Sea que el arbitraje se tenga por comenzado «en la fecha de recepción de la solicitud para someter una controversia a arbitraje» o en otra oportunidad pactada con precisión y razonabilidad por las partes, a la fecha ya se puede tener certeza cómo aplicar el derecho en circunstancias que ameriten establecer cuándo se configuró dicho inicio.

En efecto, Kundmüller lo ha advertido con gran acierto al referir que el artículo 33 de la Ley de Arbitraje tiene un doble efecto, pues, por un lado, contribuye a la seguridad jurídica de las partes como aspecto sustantivo y, por otro, a la del propio arbitraje en aspectos referidos a la tramitación de las actuaciones arbitrales.<sup>12</sup>

Así, la certeza en cuanto al inicio del arbitraje permite ahora determinar el cómputo de los plazos de prescripción<sup>13</sup> y caducidad; el cómputo del plazo establecido para la emisión del laudo o duración del arbitraje; la aplicación precisa de una disposición transitoria;<sup>14</sup> el cálculo de mora en las obligaciones de dar suma de dinero y determinar el impedimento de cumplir con la prestación en la resolución de contrato por incumplimiento;<sup>15</sup> o incluso, entre otros, la renuncia a un mecanismo alternativo de

<sup>10</sup> KUNDMÜLLER CAMINITI, Franz. *Op. cit.*, p. 382.

<sup>11</sup> *Idem*, p. 383.

<sup>12</sup> *Idem*, p. 382.

<sup>13</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de 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. Es nulo todo pacto contenido en el convenio arbitral destinado a impedir los efectos de la prescripción.

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».

<sup>14</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje

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 regirán por lo dispuesto en la Ley n.º 26572, Ley General de Arbitrajes».

<sup>15</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje

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».

solución de la controversias, si se tratara de un arbitraje administrado por la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP.<sup>16</sup>

En definitiva, según lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley de Arbitraje:

Una vez más, pues, la Ley reafirma el principio del libre ejercicio de la voluntad de las partes en todo arbitraje, ya que serán estas quienes pueden modificar el momento de inicio del arbitraje mediante un pacto o, si es que se encuentra involucrada la administración de una institución arbitral, será esta la que pueda modificarlo a través de su respectivo reglamento. Las partes o la institución podrán decidir que el arbitraje se inicie antes o después del momento señalado por la Ley de Arbitraje.<sup>17</sup>

En este sentido, queda de manifiesto que, a diferencia de la Ley de Arbitraje anterior, con la vigente se ha rellenado un espacio normativo que lo ameritaba.

## 2. ALGUNOS SUPUESTOS DERIVADOS DEL INICIO DEL ARBITRAJE

Como en una partida de ajedrez, hoy la Ley de Arbitraje nos exige que seamos muy cuidadosos desde el turno que nos permita mover la primera pieza, es decir, al presentar nuestra solicitud de arbitraje, ya que por un descuido, incumplimiento de la normativa o de los requisitos para su admisión a trámite podemos quedar a merced de la otra parte, del tribunal arbitral —aun cuando los hechos se hayan derivado antes de su constitución—, de la secretaría, de una corte o consejo de arbitraje o de los jueces que tengan que resolver un eventual recurso de anulación.

A continuación, pasamos a comentar una experiencia que podría graficar lo antes expuesto.

Es el caso que el accionista de una sociedad anónima cerrada invocó el arbitraje estatutario presentando su solicitud de arbitraje *ad hoc* ante otro accionista y la sociedad misma, a fin de que se le reconozca un derecho de adquisición preferente de acciones.

El accionista reclamante fue muy diligente para acreditar en su solicitud que el arbitraje tendría que ser *ad hoc*, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 7 de la Ley de Arbitraje, pues la institución arbitral prevista en el estatuto de la sociedad al momento de su constitución ya no existía. En su solicitud, el demandante cumplió también con designar a su árbitro de parte, sin recordar que en virtud del convenio arbitral estatutario se contaba con el plazo de 15 días útiles para efectos de comunicar la aceptación de su árbitro de parte. Vencidos los 15 días antes referidos, ni la parte demandante ni el árbitro propuesto comunicaron la aceptación de dicha designación.

La demandada respondió la solicitud de arbitraje proponiendo un arbitraje institucional, por brindar más garantías de neutralidad y control del proceso, y a la vez puso en conocimiento del potencial demandante que su árbitro tendría que ser designado por la Cámara de Comercio de Lima, de conformidad con lo previsto en literal d) del artículo 23 de la Ley de Arbitraje,<sup>18</sup> al haberse vencido el plazo de comunicación de la aceptación de su nombramiento.

<sup>16</sup> Reglamento de Arbitraje de la PUCP  
«Mecanismos alternativos de solución de controversias

Artículo 5.- Si las partes hubiesen pactado la aplicación del trato directo, negociación, mediación, conciliación, Junta de Disputas 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 aplicación de dichos mecanismos, háyase o no iniciado estos, salvo pacto en contrario o si estos constituyen un requisito de arbitrabilidad determinado por la normatividad pertinente».

<sup>17</sup> CASTILLO FREYRE, Mario y otros. *Op. cit.*, p. 88.

<sup>18</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje  
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:

[...]

Seguidamente, la demandante expresó que aceptaría la propuesta que el arbitraje sea administrado por el centro propuesto por la demandada, a condición de que ambas partes reinicien todo el procedimiento de designación de árbitros.

La demandada argumentó que el arbitraje se había iniciado ya con la solicitud recibida, de conformidad con lo previsto en el artículo 33 de la Ley de Arbitraje, y que por tanto lo que procedía era continuar con las actuaciones arbitrales, es decir que la Cámara de Comercio de Lima proceda con la designación residual de su árbitro, para luego continuar con las actuaciones arbitrales ante el centro que administraría las mismas.

La demandante reclamó que la demandada estaba actuando de mala fe, dilatando la solución de la controversia, y que al haber las partes «renegociado» su convenio arbitral se habría perfeccionado el acuerdo que sería finalmente institucional —aun cuando originariamente debió ser institucional y que tuvo que comenzar como *ad hoc*— y que dicho acuerdo se mantendría solo si se reiniciaba con la presentación de nueva solicitud de arbitraje ante la institución arbitral para reiniciar las actuaciones arbitrales con nueva designación de los árbitros. Caso contrario, la demandante alegó que dejaría sin efecto su solicitud de arbitraje y presentaría una nueva para que éste definitivamente sea *ad hoc*.

La demandada insistió en señalar que el arbitraje ya se había iniciado con la solicitud recibida, con lo cual solo procedía continuar con las actuaciones arbitrales a partir de la designación residual del árbitro de parte de dicha demandada a cargo de la Cámara de Comercio de Lima, según lo previsto en el literal d) del artículo 23 del Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje, y que en defecto de ello se configuraría la causal de anulación prevista en el literal b) y/o c) del artículo 63 de la Ley de Arbitraje,<sup>19</sup> en concordancia con lo dispuesto en el numeral 2 del mismo artículo.<sup>20</sup>

Del supuesto antes mencionado se podría derivar diversas interrogantes, como por ejemplo.

### 2.1. ¿Se puede renunciar, dejar sin efecto o retirar la solicitud de arbitraje comunicada?

Es probable que con las leyes de arbitraje anteriores a la vigente, en las cuales el momento de inicio del arbitraje era una interrogante, la potestad de retirar la solicitud de arbitraje sin requerir la intervención de terceros hubiera sido posible de ser argumentada.

Sin embargo, queda de manifiesto de conformidad con la Ley vigente en la que las actuaciones arbitrales se inician con la recepción de la solicitud de arbitraje, el demandante queda vinculado y de alguna manera sometido a la decisión de la demandada o de la institución 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.

<sup>19</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje  
Artículo 63.- «Causales de anulación

1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

[...] 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».

<sup>20</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje  
Artículo 63.- «Causales de anulación

[...]

2. Las causales previstas en los incisos a, b, c y d del numeral 1 de este artículo solo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueron desestimadas».

Si se tratara de un arbitraje administrado, lo que se exigirá al demandante sería un desistimiento, el mismo que tendría que ser aceptado por la institución arbitral o su dependencia a cargo.

En el caso de un arbitraje *ad hoc* en el que las partes coexisten sin un ente supervisor y sin un tribunal arbitral antes de ser constituido, diríamos que el demandante quedaría a expensas de la conveniencia del demandado para desistirse, retirar o renunciar a su solicitud de arbitraje, o proseguir con la presentación de una nueva solicitud hasta lograr la consolidación a cargo del tribunal una vez designado si las reglas del arbitraje lo permiten, lo cual, a nuestro entender, podría generar mayores complicaciones para impulsar las actuaciones procesales, sin riesgo de incurrir en vicios, con el objeto de dar solución definitiva a la controversia.

Comoquiera que desde la recepción de la solicitud de arbitraje por parte de la demandada o de la institución arbitral, de ser el caso, se tiene por iniciado el arbitraje y sus actuaciones, consideramos que el demandante se verá imposibilitado de presentar nueva solicitud de arbitraje sobre la misma materia y pretensiones preliminares contra el mismo demandado sin incurrir en duplicidad de solicitudes, salvo el rechazo de la misma por parte de la institución arbitral, su consolidación o consentimiento de la parte demandada para dejarla sin efecto.

Caso contrario, el demandado se encontraría expedito, salvo pacto en contrario o decisión del tribunal arbitral, para solicitar la consolidación de las solicitudes de arbitraje correspondientes, tal como lo contemplan los reglamentos de arbitraje de algunas instituciones arbitrales.<sup>21</sup>

## **2.2. ¿Es posible modificar o ampliar una solicitud de arbitraje luego de comunicada?**

Si bien es cierto que no siempre se le da la importancia que amerita a la etapa previa a la constitución del tribunal arbitral, no es menos cierto que algunos abogados comienzan a litigar desde la presentación de la solicitud con la cual se inician las actuaciones arbitrales.

En tal supuesto, los cuestionamientos se suelen dar desde que una parte toma conocimiento de la solicitud de arbitraje, desde que se presenta la contestación de la misma o, incluso, ya constituido el tribunal arbitral ante el que se cuestionan pedidos de acumulación de pretensiones o ejercicio del derecho a reconvenir, no incluidos en la respuesta de solicitud de arbitraje, entre otros.

De este modo, se pueden presentar situaciones en las que no solo se cuestionen los requisitos tanto de la solicitud de arbitraje como también de la contestación de dicha solicitud. Tal es el caso de un demandando que no incluye pretensiones de reconvencción en su respuesta a la solicitud de arbitraje, pero que sí reconviene al contestar la demanda.

Sobre el particular, somos de opinión que la Ley de Arbitraje permite deducir que si bien la solicitud y la contestación de la solicitud de arbitraje son requisitos fundamentales para dar inicio al arbitraje, no son elementos inmodificables, salvo pacto en contrario. Es más, si tanto la demanda como la contestación de demanda arbitral —que son piezas fundamentales de la etapa postulatoria— pueden ser modificadas o ampliadas, no existiría razón para restringir dicho derecho, ya sea al demandante o al demandado, para modificar o ampliar su solicitud de arbitraje o la contestación de la misma.

A este respecto, el inciso 3 del artículo 39 de la Ley de Arbitraje establece como condiciones que impiden la potestad referida en el párrafo precedente sobre la demanda y la contestación de demanda: el acuerdo de partes, la demora en la modificación o ampliación de la demanda o contestación,

<sup>21</sup> Reglamento de Arbitraje de AmCham Perú  
 Artículo 14: «Consolidación: Cuando una parte presente una petición de arbitraje relativa a una relación jurídica respecto de la cual ya exista en trámite un arbitraje regido por este Reglamento, la Corte puede consolidarlas a solicitud de cualquiera de ellas. Luego de constituido el tribunal arbitral, la consolidación solo procede de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28(4)».

el perjuicio que se pudiera causar a la otra parte o cualesquiera otras circunstancias; y como condición para que proceda, que el contenido de la modificación y de la ampliación se encuentre incluido dentro de los alcances del convenio arbitral.<sup>22</sup>

En este mismo sentido, entendemos que la solicitud de arbitraje y su contestación también pueden ser modificados o ampliados, salvo pacto en contrario o decisión motivada de la institución o tribunal arbitral, ya que recién en la etapa postulatoria es que las partes, con su demanda y eventual reconvencción y el posterior pronunciamiento del tribunal arbitral, definen las materias que son sometidas ante sí y serán objeto de su decisión en el laudo.

A este respecto, el Reglamento de Arbitraje de AmCham Perú señala claramente que la solicitud o petición de arbitraje contiene, entre otros, la exposición sumaria de las pretensiones y la cuantía, las que podrán ser ampliadas y modificadas.<sup>23</sup>

### **2.3. Rechazo de solicitud de arbitraje por parte de institución arbitral**

La Ley de Arbitraje no contempla requisitos específicos que deben contener la solicitud de arbitraje o su contestación, salvo aspectos generales referidos al mismo arbitraje, como que las controversias deben estar referidas a materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley, los tratados o acuerdos internacionales autoricen.

En todo caso, se puede encontrar mayor desarrollo sobre las solicitudes de arbitraje y la contestación en los reglamentos de arbitraje de las instituciones arbitrales autorizadas.

Ahora bien, ante el incumplimiento de requisitos de una solicitud de arbitraje institucional, esta será rechazada poniéndose fin así a las actuaciones arbitrales. No obstante, ello no impedirá la presentación de nueva solicitud por parte del demandante.

### **2.4. Contradicción entre la solicitud de arbitraje y la demanda, o entre la contestación de la solicitud de arbitraje y la reconvencción**

En el presente artículo se ha mencionado algunos aspectos que consideramos podrían resultar relevantes como consecuencia de la recepción de la solicitud de arbitraje para determinar el inicio de las actuaciones arbitrales; sin embargo, tampoco se puede sobrevalorar la trascendencia de una solicitud de arbitraje y su contestación por encima de los documentos que permitirán establecer el detalle de los asuntos a ser materia de decisión por parte del tribunal arbitral como son la demanda, su contestación y reconvencción, dentro de la etapa postulatoria

A este respecto, el literal d) del artículo 63 de la Ley de Arbitraje establece que el laudo podrá ser anulado en los casos que se acredite que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a

---

<sup>22</sup> Decreto Legislativo n.º 1071, Ley de Arbitraje  
Artículo 39.- «Demanda y contestación

[...]

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 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».

<sup>23</sup> Reglamento de Arbitraje de AmCham  
Artículo 11: «Petición de Arbitraje

1. El arbitraje se inicia en la fecha de presentación ante el Centro, de una solicitud de inicio del arbitraje dirigida a la Secretaría (la Petición de Arbitraje).

2. La Petición de Arbitraje contiene:

[...]

b) La exposición sumaria de las pretensiones y, en su caso, la cuantía involucrada. Dichas pretensiones y cuantía podrán ser ampliadas o modificadas».

su decisión, con lo cual entendemos que ante un eventual supuesto de contradicción entre lo contenido en la etapa previa a la postulatoria, lo que debería prevalecer es lo expuesto en la demanda, la contestación de la misma y su eventual reconvencción.

### 3. CONCLUSIÓN

La Ley de Arbitraje ya regula con un postulado normativo claro el momento a partir de del cual se inician las actuaciones arbitrales y, por tanto, el arbitraje, lo cual a decir de Kundmüller constituye un hecho de suma importancia y de doble efecto, tanto para la seguridad jurídica de las partes como para las actuaciones arbitrales o el arbitraje mismo.

La referencia a la solicitud arbitral y su contestación es muy escueta en la Ley de Arbitraje, como actuaciones arbitrales luego del inicio del arbitraje, permitiendo libertad a las partes y a las instituciones arbitrales, a través de la aprobación de sus reglamentos, para determinar incluso la forma y dar contenido a los mismos.

Los representantes legales de las empresas, y personas naturales en general, que participan celebrando actos jurídicos de gran trascendencia para el futuro de sus negocios y actividades empresariales deberían estar capacitados en lo fundamental o encontrarse debidamente asesorados, pues al suscribir determinados contratos u actos jurídicos es muy probable que estén *contratando arbitraje*<sup>24</sup> sin tener claridad de los alcances de su obligación y, más aún, que de acuerdo con lo establecido en dichos convenios arbitrales, e incluso en la solicitud o contestación de arbitraje, de alguna manera u otra pueden quedar vinculados a un proceso cuyo desarrollo y hechos que deriven con posterioridad a los mismos pueden predeterminar el normal desarrollo y resultado favorable o también desfavorable del arbitraje para su parte.

Ya que en el presente trabajo también tratamos sobre el inicio y la solicitud de arbitraje como aspectos relevantes originarios que pueden tener implicancias importantes para el desarrollo y resultado del arbitraje, no queremos culminar sin llamar la atención sobre la conveniencia que en los arbitrajes en que se vea involucrado el Estado como parte, temas como el de confidencialidad o arbitraje *ad hoc* no le resulten aplicables, fundamentación que requerirá de especial dedicación en otra oportunidad.

Finalmente, no podemos dejar pasar esta oportunidad para reconocer al homenajeado Dr. César Guzmán-Barrón, a quien tengo la suerte de conocer de años atrás y de cuyos denodados esfuerzos y profesionalismo para tratar de solucionar una controversia que involucraba la recepción de la obra Gran Teatro Nacional fui testigo. Del mismo modo, para destacar la participación de los abogados Giovanni Priori y Ernesto Cáceres, adalides de una causa justa y comprometidos en una silenciosa, pero no menos férrea, defensa de los intereses del Estado peruano en dicho arbitraje emblemático.

### 4. BIBLIOGRAFÍA

CASTILLO FREYRE, Mario y otros. «El inicio y libertad de regulación de las actuaciones arbitrales». En *Lex - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política - UAP*, 2016, n.º 18, vol. 14. Recuperado de <<https://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/view/1237/0>>.

DALE CARNEGIE. *Manejo de crisis y resolución de conflictos*. Recuperado de <<https://www.dalecarnegie.com/en/courses/519>>.

KUNDMÜLLER CAMINITI, Franz. «Inicio del arbitraje». En *Comentarios a la ley peruana de arbitraje*. Lima: IPA, 2011, tomo I.

<sup>24</sup> CASTILLO FREYRE, Mario y otros. *Op. cit.*, p. 89.

MARTÍNEZ VAL, José María. *El abogado. Alma y figura de la toga*. Madrid: Cabal, 1956.

MACLEAN UGARTECHE, Roberto. «El alma dividida del arbitraje: ¿solución alternativa para los usuarios o fuente alternativa de honorarios para abogados? cómo apaciguar el corazón consigo mismo». En SOTO COAGUILA, Carlos Alberto (director). *Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. El arbitraje en el Perú y el mundo*. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2008, tomo I.

MONROY GÁLVEZ, Juan. *Introducción al proceso civil*. Bogotá: Temis, 1996, tomo I.

ROBLES, Gregorio. *El testimonio de un jurista: Alejandro Nieto (1930-2017)*. Sevilla: Global Law Press - Editorial de Derecho Global & INAP (Instituto Nacional de Administración Pública), 2017.