

# EL ARBITRAJE EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

*“Nuestras controversias parecerán tan raras a las edades futuras, como las del pasado nos han parecido a nosotros.”*

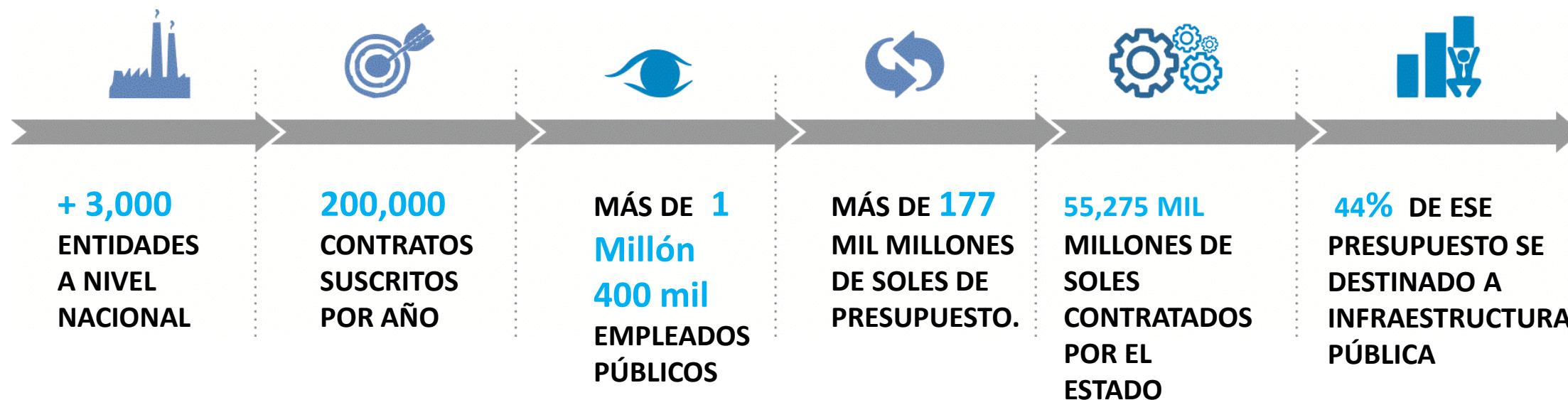
*Jean-Jacques Rousseau*



# EL ESTADO EN CIFRAS

Organización del Estado a nivel nacional (tres niveles de gobierno)

Cifras aproximadas - año 2023

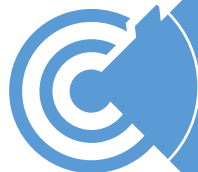


- El PBI del año 2023 fue S/. 564,261 MILLONES\*.
- El porcentaje que representa lo CONTRATADO POR EL ESTADO respecto al PBI del 2023 es del 9.79%

\*Fuente: Banco Central de Reserva del Perú

<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/anuales/resultados/PM04935AA/html/2014/2024/>

# EL ARBITRAJE EN EL PERÚ



La Constitución Política del Perú reconoce al arbitraje como una jurisdicción. **(Art. 139.1)**



El arbitraje es una alternativa para la solución de controversias patrimoniales de libre disposición.

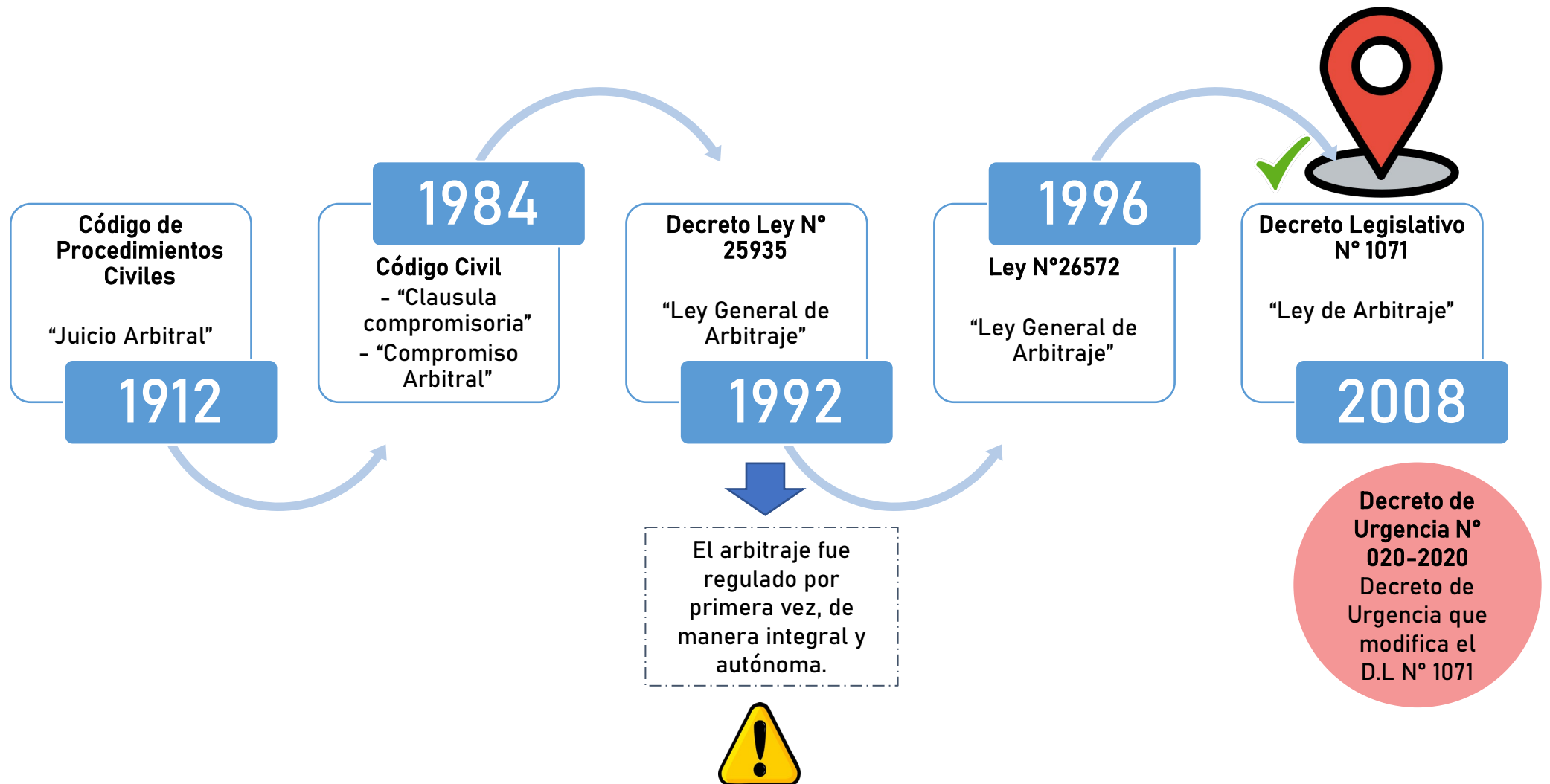


En el año 1998 la Ley 26850 lo incorporó como mecanismo “obligatorio” para las contrataciones estatales. Sistema único en el mundo.



El Poder Judicial puede intervenir en un proceso arbitral de dos maneras: **i)** Intervención complementaria (ejecución de laudos) e **ii)** Intervención revisora (anulación de laudo).

# EVOLUCIÓN DEL ARBITRAJE



# MATERIA ARBITRABLE BAJO LA LCE

## LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO D.S N° 082-2019-EF

### Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual

45.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. (...) . Las controversias sobre la nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje. (...)

45.4 La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no puede ser sometida a conciliación, ni arbitraje ni a la Junta de Resolución de Disputas. Las pretensiones referidas a enriquecimiento sin causa o indebido, pago de indemnizaciones o cualquier otra que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la presente norma o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo.

**Materia arbitrable**

**Materia no arbitrable**

## LEY DE ARBITRAJE D.L N° 1071

### Artículo 2.- Materias susceptibles de arbitraje.

1. Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen. (...)

**Criterio de libre disponibilidad + Todo lo que la ley disponga**

# EL CONVENIO ARBITRAL

Es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir de una determinada relación jurídica. **(Art. 13.1 de la Ley de Arbitraje).**

Cuando corresponda un arbitraje institucional, en el convenio arbitral las partes deben de encomendar la organización y administración del arbitraje a una institución arbitral. **(Art. 226.1 del RLCE)**



Los contratos regulados por la LCE, incluyen necesariamente y bajo responsabilidad la cláusula de solución de controversias, entre otros. **(Art. 32.3 de la LCE)**

Las partes pueden establecer estipulaciones adicionales o modificatorias del convenio arbitral, siempre que no contravengan la LCE y su reglamento. **(Art. 226.3 del RLCE)**



**¿Arbitraje obligatorio?**





# TIPOS DE ARBITRAJE

## Arbitraje Institucional

## Arbitraje Ad Hoc

✓ La administración del arbitraje se encuentra a cargo de una institución arbitral.	✓ Las partes, en coordinación con los árbitros, fijan sus propias reglas procesales (usualmente en el acta de instalación).
✓ En caso de dudas o problemas de redacción en el convenio arbitral, se debe optar por el arbitraje institucional ( <b>Art. 226.2 del RLCE</b> )	✓ Se puede recurrir al arbitraje Ad hoc cuando las controversias deriven de procedimiento de selección cuyo V.E o V.R, sea menor o igual a S/ 5 000 000.00). ( <b>Art. 225.3 del RLCE</b> ).
✓ La recusación contra un árbitro lo resuelve el órgano que se indica en el reglamento de la institución arbitral.	✓ La recusación contra un árbitro es resuelta por el OSCE. ( <b>Art. 234.2 del RLCE</b> ).
✓ Cada institución arbitral fija sus propias tablas de gastos arbitrales.	✓ Los gastos arbitrales no pueden exceder la tabla de gastos arbitrales aprobados por el OSCE, mediante directiva. ( <b>Art. 237 del RLCE</b> )
✓ La instalación del tribunal arbitral se encuentra regulado de acuerdo a las propias reglas de la institución arbitral.	✓ Una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de las partes debe de solicitar al OSCE la instalación del tribunal arbitral, dentro de los 20 días siguientes de conocida la aceptación. ( <b>Art. 235.1 del RLCE</b> ).

# SISTEMA NACIONAL DE ARBITRAJE DEL OSCE

## CARACTERÍSTICAS (Art. 236 del RLCE)

Arbitraje institucional administrado por el OSCE



Se sujeta a las reglas establecidas en el Art. 236 del RLCE y al reglamento del SNA – OSCE.



El OSCE se encuentra facultado para encargar a otras instituciones públicas, mediante convenio y de acuerdo a lo establecido en la Directiva correspondiente, la organización y administración del régimen institucional de arbitraje subsidiario a su cargo.



Se puede someter las controversias que deriven de contratos de bienes y servicios en general, cuyo V.E sea igual o menor a 10 UIT.

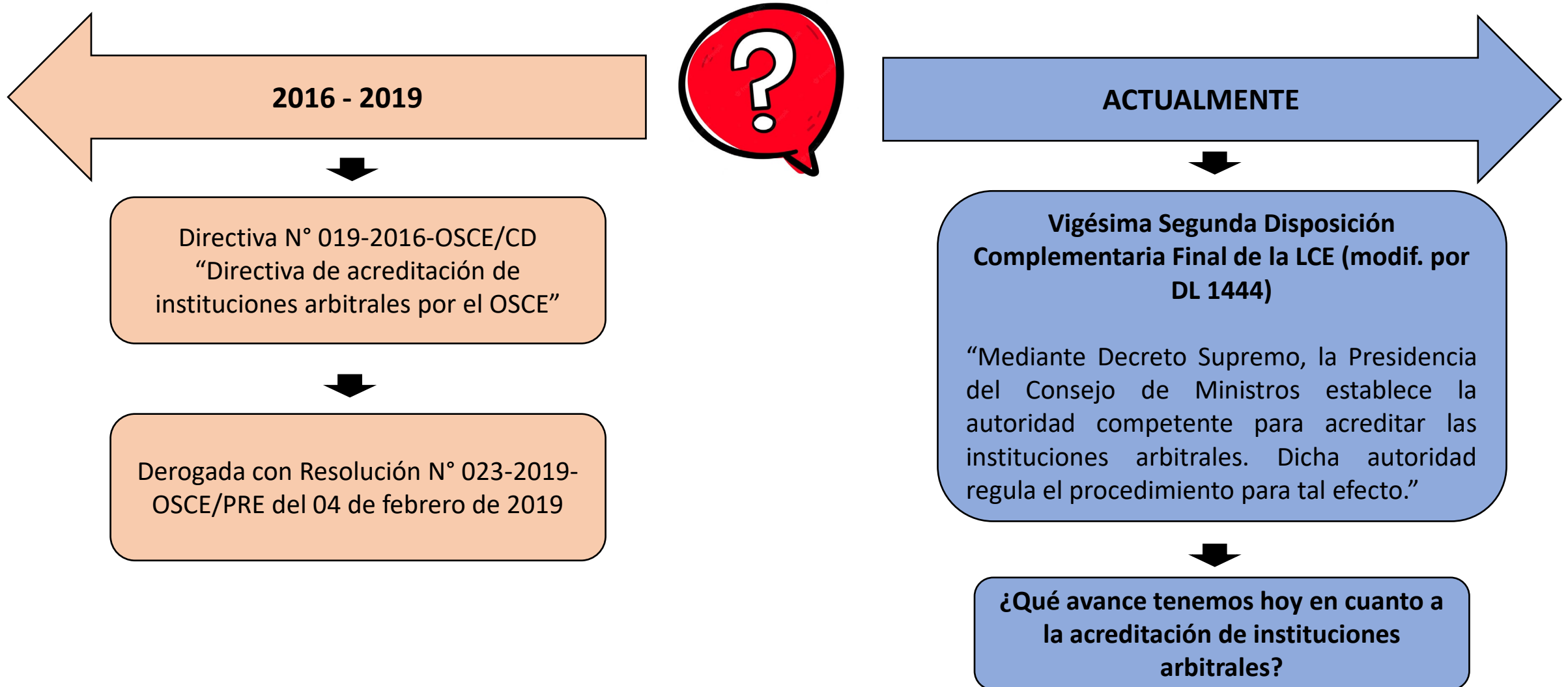


Los arbitrajes están a cargo de un Árbitro Único de acuerdo a lo establecido en el Reglamento del SNA – OSCE.





# LA ACREDITACIÓN DE LAS INSTITUCIONES ARBITRALES



# EL ÁRBITRO EN LA LCE

## ÁRBITRO ÚNICO



### Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual (LCE)

45.15 El árbitro único y el presidente del tribunal arbitral deben ser necesariamente abogados, que cuenten con especialización acreditada en derecho administrativo, arbitraje y contrataciones con el Estado. Los demás integrantes del tribunal arbitral pueden ser expertos o profesionales en otras materias, debiendo necesariamente tener conocimiento en contrataciones con el Estado.

- ✓ Abogado (a).
- ✓ Especialización acreditada en:
  - i)** Derecho administrativo,
  - ii)** Arbitraje y
  - iii)** Contrataciones con el Estado.

## TRIBUNAL ARBITRAL



Presidente del Tribunal Arbitral

Experto o profesional en otra materia.

Especialización acreditada en:  
**i)** Contrataciones con el Estado.

# EL ÁRBITRO EN LA LCE

## Artículo 45. Medios de solución de controversias de la ejecución contractual (LCE)

45.16 Para desempeñarse como árbitro designado por el Estado en una institución arbitral o ad hoc, se requiere estar inscrito en el Registro Nacional de Árbitros administrado por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) o el que haga sus veces. Asimismo, para la designación residual del presidente del Tribunal Arbitral en una institución arbitral o ad hoc, el árbitro a designarse debe estar inscrito en el referido Registro Nacional de Árbitros.



## Artículo 230. Árbitros (RLCE)

230.4. Para desempeñarse como árbitro, conforme a lo previsto en el numeral 242.1 del artículo 242, se requiere estar inscrito en el Registro Nacional de Árbitros (RNA-OSCE). El procedimiento de inscripción de árbitro en el RNA-OSCE es de evaluación previa con aplicación del silencio administrativo negativo y tiene un plazo de treinta (30) días hábiles. Los plazos y procedimientos para la designación y aceptación de árbitros en arbitrajes ad hoc se establecen en la directiva aprobada por el OSCE.”

# EL PROCESO ARBITRAL

## PLAZOS PARA INICIAR UN ARBITRAJE



Todos los plazos son de caducidad. (Art. 45.9 de la LCE)

### Art. 45.5 de la LCE

Para los siguientes casos específicos:

- ✓ Nulidad de contrato.
- ✓ Resolución de contrato.
- ✓ Ampliación de plazo contractual.
- ✓ Recepción y conformidad de la prestación.
- ✓ Valorizaciones o metrados.
- ✓ Liquidación del Contrato.

Se debe de iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de **30 días hábiles**, conforme a lo que señala el RLCE.

### Art. 45.6 de la LCE

En supuestos diferentes a los mencionados en el Art. 45.5 de la LCE, los medios de solución de controversias previstos deben ser iniciados por la parte interesada **en cualquier momento anterior a la fecha del pago final.**

### Art. 45.7 de la LCE

**Luego del pago final**, las controversias solo pueden estar referidas a vicios ocultos en bienes, servicios u obras y a las obligaciones previstas en el contrato que deban cumplirse con posterioridad al pago final.

En estos casos, el medio de solución de controversias se debe de iniciar dentro del plazo de 30 días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.

# EL PROCESO ARBITRAL

## SOLICITUD DE ARBITRAJE

Salvo acuerdo distinto de las partes, el inicio del arbitraje se da con la recepción de la solicitud de arbitraje.

**Art. 33 de la Ley de Arbitraje.**

### CONTENIDO MÍNIMO DE LA SOLICITUD DE ARBITRAJE:

- ✓ Información de contacto de las partes y sus representantes.
- ✓ Breve descripción sobre las controversias.
- ✓ Petitorio.
- ✓ Cuantía.
- ✓ Indicación expresa del contrato y del convenio arbitral.
- ✓ Designación del árbitro (según lo acordado en el convenio arbitral).
- ✓ Sede del arbitraje.



# EL PROCESO ARBITRAL ACUMULACIÓN



## EXCEPCIONALMENTE

El Tribunal Arbitral o Árbitro Único, mediante resolución fundamentada, puede denegar la acumulación solicitada, tomando en cuenta: La naturaleza de las nuevas pretensiones, el estado del proceso y demás circunstancias que estime pertinente.

En caso se haya denegado la acumulación, la parte interesada puede iniciar otro arbitraje dentro de los 15 días hábiles de notificada la denegatoria, siendo éste también un plazo de caducidad.



# EL PROCESO ARBITRAL

## EXCEPCIONES



### Tipos (Art. 41.1 de la Ley de Arbitraje)

Excepción de  
incompetencia

Excepción por  
prescripción

Excepción de  
caducidad

Excepción de cosa  
juzgada

Cualquier otra que tenga por  
objeto impedir la continuación de  
las actuaciones arbitrales.

### Oportunidad para deducir una excepción (Art. 41.3 de la Ley de Arbitraje)

- La excepción se debe de oponer a más tardar en el momento de presentar contestación.
- La excepción basada en que el Tribunal Arbitral excedió el ámbito de su competencia deberá oponerse tan pronto como sea planteada durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia.
- Se puede admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad, solo si la demora resulta justificada.

### Art. 229 del RLCE

*“Las excepciones u objeciones al arbitraje cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia es resuelta al finalizar la etapa postulatoria y antes que se fijen los puntos controvertidos del proceso.”*



# EL PROCESO ARBITRAL

## MEDIDA CAUTELAR



<b>Autoridad Judicial</b>	<b>Tribunal Arbitral constituido</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>✓ Se solicita antes de la constitución del Tribunal Arbitral.</li><li>✓ No son incompatibles con el arbitraje ni se considera como una renuncia al arbitraje.</li><li>✓ Ejecutada la medida, se debe de iniciar el arbitraje dentro del plazo de 10 días siguientes, si no se hubiere hecho con anterioridad.</li><li>✓ Si no se inicia el arbitraje dentro del plazo de 10 días o habiendo cumplido, no se constituye el tribunal arbitral dentro de los 90 días de dictada la medida, ésta caduca de pleno derecho.</li><li>✓ Constituido el tribunal arbitral, cualquiera de las partes piden la remisión del expediente cautelar al Tribunal Arbitral, en el estado en que se encuentre. La autoridad judicial está obligada a remitirlo.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>✓ El Tribunal Arbitral antes de resolver pondrá en conocimiento la solicitud a la otra parte; sin embargo, puede dictar la medida cautelar sin necesidad de poner en conocimiento a la otra parte, cuando la parte solicitante justifique la necesidad de no hacerlo para garantizar que la eficacia de la medida no se frustre.</li><li>✓ Ejecutada la medida se puede formular reconsideración contra la decisión.</li><li>✓ El Tribunal Arbitral está facultado para modificar, sustituir y dejar sin efecto las medidas cautelares dictadas por una autoridad judicial, incluso cuando se trate de decisiones judiciales firmes. Esta decisión puede ser adoptada por el tribunal arbitral por iniciativa de alguna de las partes o, excepcionalmente, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.</li></ul>



# EL PROCESO ARBITRAL

## MEDIDA CAUTELAR

### ÁRBITRO DE EMERGENCIA

La Ley de Arbitraje no regula esta figura; sin embargo, algunas instituciones arbitrales la regulan en sus reglamentos arbitral o por medio de directivas.

El árbitro de emergencia es designado por el Centro de Arbitraje al que las partes se sometieron para resolver sus controversias.

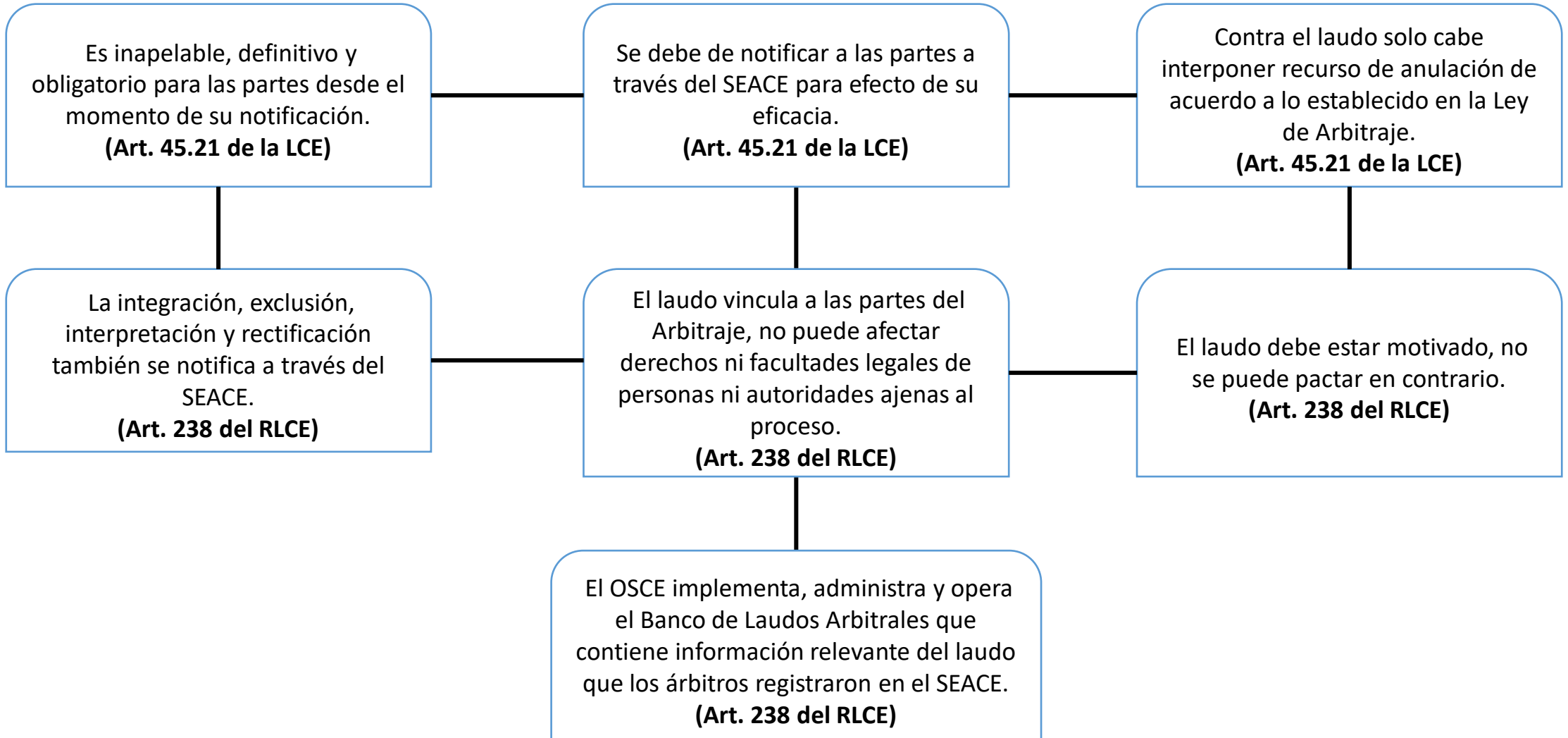


Algunas instituciones arbitrales que recogen esta figura son:

- ✓ CCL.
- ✓ PUCP.
- ✓ OSCE.

El árbitro de emergencia se encuentra encargado de resolver una medida cautelar.

# EL PROCESO ARBITRAL LAUDO



# EL PROCESO ARBITRAL

## SOLICITUDES CONTRA EL LAUDO

Art. 58 de la Ley de Arbitraje

### Rectificación



Se solicita por cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar.

### Integración



Se solicita por haberse omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del tribunal arbitral.

### Interpretación



Se solicita por algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.

### Exclusión



Se solicita por algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.

### Tener en cuenta que:

- ✓ Puede ser de oficio o a solicitud de parte.
- ✓ Forma parte del Laudo.
- ✓ Contra la decisión, no procede reconsideración.
- ✓ Si no hay pronunciamiento, la solicitud se considera denegada.

# ANULACIÓN DEL LAUDO

## Art. 62 de la Ley de Arbitraje

- ✓ Contra el laudo solo puede interponerse recurso de anulación.
- ✓ Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo.
- ✓ Tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el Art. 63.
- ✓ Se resuelve declarando la validez o nulidad del laudo.
- ✓ Está prohibido bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia.



## Art. 63 de la Ley de Arbitraje

- A** Que el convenio arbitral es inexistente, nulo, anulable, inválido o ineficaz.
- B** Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier, otra razón, hacer valer sus derechos.
- C** Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo entre las partes o al reglamento arbitral aplicable, salvo que dicho acuerdo o disposición estuvieran en conflicto con una disposición de este Decreto Legislativo de las que las partes no pudieran apartarse (...)
- D** Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias no sometidas a su decisión.
- E** Que el tribunal arbitral ha resuelto sobre materias que, de acuerdo a ley, son manifiestamente no susceptibles de arbitraje, tratándose de un arbitraje nacional.
- F** Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.
- G** Que la controversia ha sido decidida fuera del plazo pactado por las partes, previsto en el reglamento arbitral aplicable o establecido por el tribunal arbitral.

# TRÁMITE DEL RECURSO DE ANULACIÓN

## ENTIDAD

- ✓ La Entidad solo puede iniciar la acción judicial, previa autorización del Titular de la Entidad (facultad indelegable), mediante resolución motivada.
- ✓ Los procuradores públicos que no interpongan estas acciones no incurrir en responsabilidad.
- ✓ Si el recurso de anulación es desestimado, la carta fianza es entregada a la Entidad para que la ejecute, en caso contrario se le devuelve al contratista bajo responsabilidad.
- ✓ El procurador público debe de remitir la sentencia al OSCE, en el plazo de 10 días hábiles de notificada, bajo responsabilidad.

## CONTRATISTA

- ✓ El contratista debe presentar una carta fianza bancaria solidaria, incondicionada y de realización automática en favor de la Entidad, con una vigencia no menor a 6 meses renovables por todo el tiempo que dure el trámite del recurso.
- ✓ La carta fianza se otorga a favor de la Entidad, por una cantidad equivalente al 25 % del valor de la suma que ordene pagar el laudo, si el laudo no es valorizable, el valor será equivalente al 3% del contrato original.

## ENTIDAD



## CONTRATISTA

- ✓ Se interpone ante la Corte Superior competente (sala civil sub especializada en lo comercial o, en su defecto, la sala civil), dentro de los 20 días siguientes a la notificación del laudo o de notificada la última decisión.
- ✓ El recurso de anulación debe contener la indicación precisa de la causal o de las causales de anulación debidamente fundamentadas y acreditadas. Solo puede ofrecerse documentos.
- ✓ Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación ante la Sala Civil de la Corte Suprema, cuando el laudo hubiera sido anulado en forma total o parcial.



# **SOBRE LA CLAUSULA ARBITRAL Y LA INTERVENCION DE LA PROCURADURIA**

Bases estandarizadas OSCE:

[CONSIGNAR NOMBRE DE LA ENTIDAD]

[CONSIGNAR NOMENCLATURA DEL PROCEDIMIENTO]

## **CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS<sup>56</sup>**

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.





# **SOBRE LA CLAUSULA ARBITRAL Y LA INTERVENCION DE LA PROCURADURIA**

D. Leg. N° 1071 que norma el arbitraje (modificado por el Decreto de Urgencia N° 20-2020)

*Segunda.- Convenio arbitral en que es parte el Estado*

*El convenio arbitral en el que es parte el Estado peruano se redacta por los órganos competentes en coordinación con la procuraduría pública de la respectiva entidad.*

**DIRECTIVA N° 001-2019-OSCE/CD** (Bases y Solicitud de Expresión de Interés Estándar para los Procedimientos de Selección - LEY 30225):

*7.3. DE LA OBLIGATORIEDAD Las Bases y Solicitudes de Expresión de Interés Estándar que forman parte de la presente directiva son de utilización obligatoria por parte de las Entidades en los procedimientos de selección que convoquen, estando prohibido modificar la sección general, bajo causal de nulidad del procedimiento de selección. En el caso de la sección específica, ésta debe ser modificada mediante la incorporación de la información que corresponde a la contratación en particular, según las instrucciones previstas en dicha sección. Respecto de la proforma del contrato puede incluirse cláusulas adicionales a las previstas o adecuar las que se encuentran propuestas en dicha proforma, dependiendo del objeto del contrato, siempre que dichas incorporaciones o adecuaciones no resulten contrarias a la normativa de contrataciones del Estado.*

**RLCE:** Artículo 226. Convenio arbitral

226.1. Cuando corresponda el arbitraje institucional, en el convenio arbitral las partes encomiendan la organización y administración del arbitraje a una institución arbitral.

# ALGUNAS PREVISIONES IMPORTANTES



## LA REDACCIÓN DEL CONVENIO ARBITRAL (CA) ES CLAVE

1. La redacción del convenio arbitral debe de encomendar el arbitraje a una institución arbitral seria:
  - Reglamento y Código de Ética publicados y acorde a normatividad.
  - Nómina de árbitros seria.
2. Revisar si la institución arbitral tiene prevista la figura del “Árbitro de emergencia”. Si la tiene y no se quiere aceptar esa figura, debe consignarse así en el CA
3. Revisar si la institución tiene regulado un “procedimiento acelerado”. Si lo tiene y no se quiere aceptar ese tipo de procedimiento, consignarlo así en el CA
4. Establecer plazos procesales para actuaciones importantes, especialmente para demanda y contestación.



**Gracias por su atención**

antoniocorralesgonzales@gmail.com