

Arbitraje y la defensa jurídica de los intereses del Estado

■
Convenio Arbitral

Sandra Lizette Montes Gozar

Jefa de JRD y Nuevos Negocios del
Centro de Arbitraje de la Cámara
de Comercio de Lima



CONTENIDO

01

Convenio
Arbitral

02

Cláusulas escalonadas

03

Extensión del convenio
arbitral

1

¿Qué es el convenio arbitral?

Es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza.

Art. 13(1) de la Ley de Arbitraje



**Consentimiento
no viciado**

**Celebrado por
personas con
capacidad de
ejercicio**

**Requisitos del
convenio arbitral**

**Sobre un objeto
lícito y posible**

**Cumplir con la
forma prevista
por la ley o el
acuerdo de las
partes**

Forma del convenio arbitral

- ❑ Deberá quedar por inscrito (Art. 13(2))
- ❑ La forma prevista es *ad probationem*, es decir, no constituye un requisito de validez para constituir el acto jurídico.
- ❑ Puede formarse a partir de comportamientos concluyentes manifestados por las partes

El convenio arbitral puede...

- Constar como una cláusula incluida en el contrato principal. (Art. 13(2))
- Constar como un acuerdo independiente del acuerdo principal. (Art. 13(2))
- Constar mediante la ejecución de ciertos actos. (Art. 13(3))
- Constar mediante intercambio de comunicaciones (correo electrónico, telegrama, télex, etc.) (Art. 13(4))
- Constar mediante intercambios de demanda y contestación, cuando la existencia de un acuerdo arbitral sea afirmada por una parte y no negada por la otra. (Art. 13(5))
- Constar mediante la referencia hecha a un documento que contenga una cláusula de arbitraje. (Art. 13(6))



■ Principios del Convenio Arbitral

Principio de *Kompetenz-Kompetenz*

El convenio arbitral determina que los árbitros son los competentes para resolver cualquier controversia en relación a la existencia o no del convenio arbitral.



Principio de Separabilidad

El convenio arbitral se considera como una cláusula independiente del resto del contrato, lo que determina que no se le extiendan los efectos de nulidad, anulabilidad o invalidez del contrato principal, de ser el caso.



Principio de única instancia

El convenio arbitral determina que las partes no puedan recurrir al poder judicial para discutir lo resuelto en el arbitraje, salvo el recurso de anulación.

Pactos usuales en los convenios arbitrales

Arbitraje institucional o *ad hoc*

Las partes pactan si el eventual arbitraje será administrado por un centro arbitral o no.

1

2

Arbitrabilidad

Las partes pactan si algunas o todas las controversias de un contrato serán sometidas a arbitraje o a otros medios de solución de controversias.

Se pacta el “lugar” que vinculará al arbitraje con el ordenamiento jurídico de este a efectos de diversas cuestiones, e.j., la ejecución del laudo.

Sede del arbitraje

3

4

Se establece si las partes pueden someter sus diferencias a algún mecanismo de resolución de controversias o a varios.

Cláusulas escalonadas

2

Convenios arbitrales patológicas

Un acuerdo de arbitraje resulta patológica cuando por los defectos, imperfecciones o deficiencias en su redacción, impide el correcto y normal desarrollo del arbitraje

Ejemplos de convenios patológicos

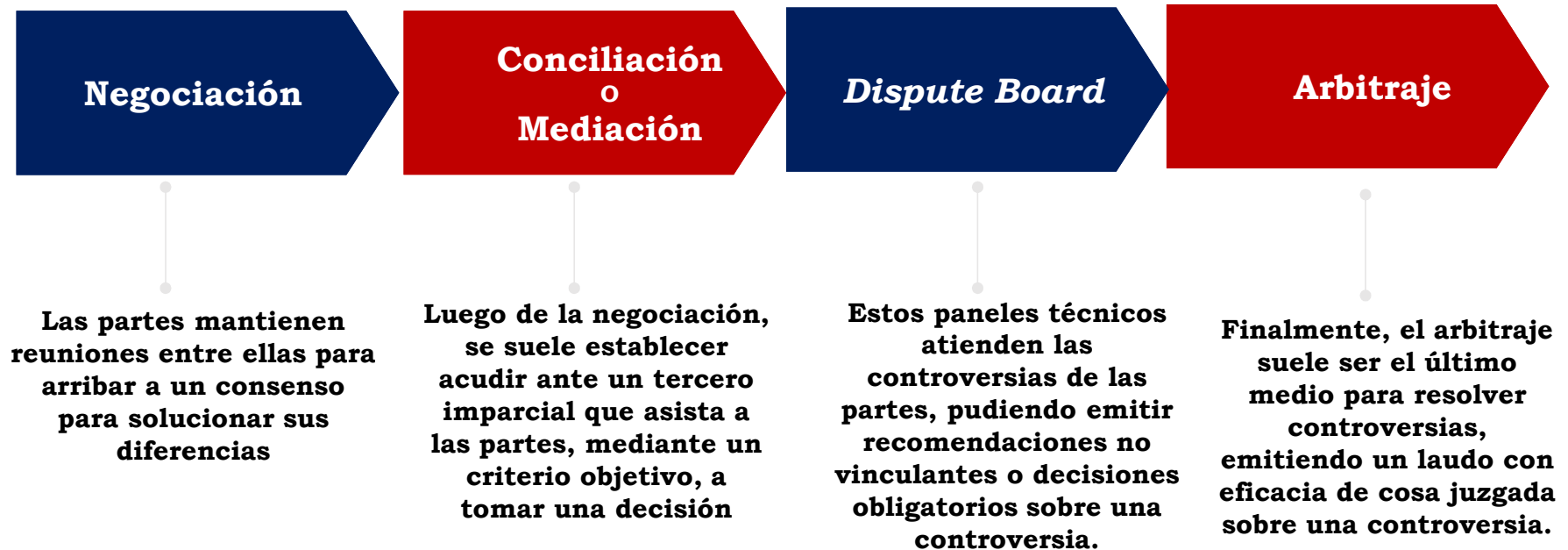
| | Descripción | Ejemplo |
|---|--|---|
| Convenios arbitrales optativos | Estos convenios no excluyen de manera clara la jurisdicción ordinaria, ya que determinan la participación “anormal y constante” de los jueces durante el proceso arbitral. | <i>“Las partes acuerdan someterse a un arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima y al poder judicial para resolver todas las cuestiones derivadas del presente contrato”.</i> |
| Convenios arbitrales inciertos | Estos pactos contienen información imprecisa que impida su cumplimiento eficaz. La carencia de certeza no determina per se su nulidad o ineficacia. | <i>“Las partes acuerdan someter todas las controversias derivadas de este contrato a los tribunales arbitrales administrado por un centro arbitral del Perú”.</i> |
| Convenios arbitrales inoperantes | Estas cláusulas no pueden ejecutarse debido a la imposibilidad de una o ambas partes para cumplir con cada disposición que forme parte del convenio arbitral. | <i>“Las partes acuerdan someter todas sus controversias a un arbitraje institucional administrado por un centro arbitral de Paris. Asimismo, las partes se comprometen a celebrar todas las audiencias en Paris, sin importar los gastos que se incurra para ello”.</i> |



Cláusulas escalonadas

Son cláusulas de solución de controversias que disponen un sistema gradual para la solución de las diferencias en varios métodos alternativos para resolver los conflictos, teniendo como último paso el acudir al sistema arbitral.

Ejemplo de las “cláusulas escalonadas”





Particularidades de las “cláusulas escalonadas”

- Las partes deben, en algunos casos, precisar que controversias se someten a unos medios de solución de controversias y cuales no.
- Las partes deben precisar el plazo que comprende cada paso de estos pactos.
- Las partes deben determinar si cada medio de resolución de controversias es obligatorio o facultativo.
- Se debe precisar las consecuencias del incumplimiento de la cláusula escalonada, por ejemplo, indemnización, resolución contractual, inabmisibilidad de la demanda, etc.

3

Extensión del convenio arbitral

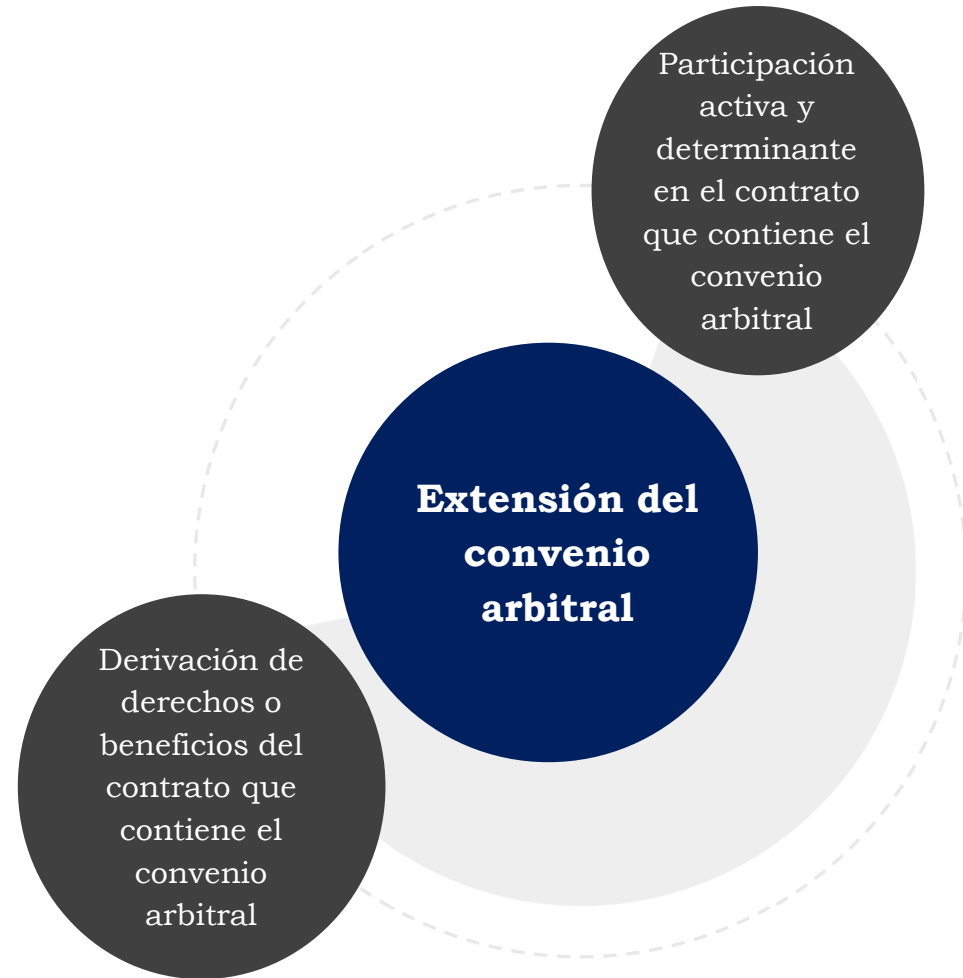
El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en las etapas del contrato que contiene el acuerdo de arbitraje o al que está relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos.

Art. 14(1) de la Ley de Arbitraje



Partes no signatarias

Aquellas partes que no han suscrito la cláusula arbitral; sin embargo, debido a su participación en el contrato principal o a sus ánimos para beneficiarse del contrato principal, son consideradas como “verdaderas partes” del convenio arbitral.



3

Convenios arbitrales multipartes

En operaciones de gran envergadura es usual que muchos contratos se interrelacionen, por ende, las disputas que devengan de cada uno de estos contratos pueden tener relación con otros contratos, por lo que un arbitraje podría comprender muchos involucrados en la parte demandante y la parte demandada.

Elementos de las cláusulas arbitrales “multiparte”



■ Constitución del tribunal arbitral: Se debe establecer el procedimiento de designación cuando varios involucrados se encuentren en una posición.

■ Incorporación de partes adicionales: Es usual que durante el arbitraje se incorpore a partes adicionales que mantienen relación con la controversia discutida en el arbitraje.

■ Consolidación de arbitrajes: En el caso que de un mismo contrato o contratos relacionados se inicien arbitrajes paralelos, con el fin de “economizar” la resolución del conflicto.

■ Confidencialidad: Debido a la participación de diversos sujetos, se deben establecer reglas claras sobre la publicidad o no de los documentos o información expuesta en el proceso.



Redacción de los convenios arbitrales

Un convenio arbitral debe contener la información precisa y clave para que manifieste su eficacia de manera proba, evitando que pueda aplicarse de manera incongruente o que sus elementos no se encuentren suficientemente coherentes.

Elementos “clave” de la redacción

Se debe ser preciso al momento de determinar **qué materias serán sometidas a arbitraje** y cuales no, de ser el caso.

Se debe determinar claramente la **sede del arbitraje**

Se debe determinar el **idioma del arbitraje**

Se debe determinar a que **tipo de arbitraje** se someteran las parte: institucional o *ad hoc*

Se debe determinar la **cantidad de los árbitros**, procedimiento de designación y las cualidades que deben tener, de ser el caso.

Elementos “recomendables” de la redacción

1 Se debe determinar el tipo de arbitraje que resolverá la controversia: **arbitraje de derecho o de equidad**

3 Se debe determinar el procedimiento para (i) incorporar partes adicionales, (ii) constitución del tribunal arbitral post incorporación de partes, etc.

5 Se debe determinar la asignación de los costos del eventual arbitraje.

2 Se debe determinar que la **información** ventilada en el arbitraje debe ser **confidencial**.

4 Se debe determinar si el contrato que contiene la cláusula forma parte de una operación más compleja (**arbitrajes multicontratos**).

Elementos “opcionales” de la redacción

1 Se debe determinar múltiples pasos previos al arbitraje para solucionar las controversias.

5 Se debe determinar la regulación para la solicitud de medidas cautelares durante el arbitraje.

4 Se debe determinar procedimientos para la producción de pruebas y/o establecer cronogramas o plazos para las actuaciones arbitrales



PGE

Procuraduría General del
Estado

MUCHAS GRACIAS
