

**ARBITRAJE NACIONAL, INTERNACIONAL Y EXTRANJERO EN LA LEY GENERAL DE ARBITRAJE DEL PERÚ(\*)**

La Ley No. 26572 -Ley General de Arbitraje- (en adelante simplemente LGA), publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de enero de 1996 y en vigencia desde el día siguiente a su publicación,<sup>1</sup> distingue entre Arbitraje Nacional (Sección Primera, artículos 1° al 87°), Arbitraje Internacional (Sección Segunda, artículos 88° al 126°) y Arbitraje Extranjero (artículos 127° al 131°).<sup>2</sup>

Como es de pleno conocimiento, la LGA ha hecho suya en la Sección correspondiente al Arbitraje Internacional, prácticamente todas las disposiciones de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional (en adelante, simplemente Ley Modelo de UNCITRAL).<sup>3</sup> Además, el Perú es parte de la Convención de Nueva York de 1958.<sup>4</sup>

Debemos destacar, además, que la LGA ha utilizado como "modelo" para la adopción de las reglas aplicables al Arbitraje Nacional, a la mencionada Ley Modelo de UNCITRAL.<sup>5</sup>

---

(\*) La presente sección se basa parcialmente en los siguientes trabajos del autor: "Comentario acerca de algunas disposiciones sobre Arbitraje Internacional contenidas en la Ley General de Arbitraje". En: *Ius Et Veritas*, Revista de Derecho, No. 8, Lima, 1994; "Arbitraje Nacional, Internacional y Extranjero en la Ley General de Arbitraje". En: *Gaceta Jurídica -Actualidad Jurídica*, T. 117, Lima, 2003; "¿Es necesaria la regulación del Arbitraje Nacional e Internacional en la LGA?". En: *Revista de Economía y Derecho*, Vol. 1, No. 4, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC), Lima, 2004; y, "¿Cuándo estamos ante un arbitraje nacional o internacional conforme a la Ley General de Arbitraje?". En: *Revista Peruana de Arbitraje*, No. 1, Lima, 2005.

<sup>1</sup> El texto de la LGA se puede ubicar en: [www.camaralima.org.pe/arbitraje/leygeneral.htm](http://www.camaralima.org.pe/arbitraje/leygeneral.htm). Una versión no oficial en inglés se encuentra en: [www.amcham.org.pe/arbitraje/eng/frame.org](http://www.amcham.org.pe/arbitraje/eng/frame.org).

<sup>2</sup> Con cargo a analizar más adelante con profundidad el ámbito de aplicación de estos tres tipos de arbitraje (ver infra punto No. V.2.), conviene aclarar que se aplicarán las normas correspondientes al Arbitraje Nacional o al Arbitraje Internacional, cuando el arbitraje tenga como sede el Perú. En cambio, las normas sobre Arbitraje Extranjero se activarán cuando algún interesado pretenda el reconocimiento y la ejecución en el país de un laudo arbitral dictado fuera de nuestro territorio nacional.

<sup>3</sup> Ver supra punto No. II.2.

<sup>4</sup> Ver supra punto No. II.1.2.

<sup>5</sup> Ulises Montoya Alberti, **El Arbitraje Comercial**, Cultural Cuzco, Lima, 1988, p. 155. "La Ley Modelo ha sido diseñada como un régimen legal normativo del arbitraje comercial internacional... Sin embargo, muchas de las disposiciones de la Ley son también adecuadas para los arbitrajes internos...". *United Nations Commission on International Trade Law, "The UNCITRAL Model Law of International Commercial Arbitration", Note by the Secretariat (A/CN.9/309)*, 1988, p. 69.0-3. "While the need for uniformity exists only in respect of international cases, the desire of updating and improving the arbitration law may be felt by a State also in respect of non-international cases and could be

Con estos antecedentes, conviene empezar nuestro análisis preguntándonos si hubiera sido más conveniente dictar una ley con un solo tipo de arbitraje, incorporando algunas pocas normas internacionales, o, como finalmente se decidió, establecer dos secciones que regularan de manera independiente el Arbitraje Nacional y el Arbitraje Internacional. A continuación, analizaremos cuándo estamos ante un Arbitraje Nacional, Internacional y Extranjero, conforme a las disposiciones de la LGA.

### V.1. ¿HA SIDO CORRECTA LA DECISIÓN DE QUE LA LEY GENERAL DE ARBITRAJE REGULE DOS TIPOS DE ARBITRAJE: NACIONAL E INTERNACIONAL?

Este fue un tema harto debatido por el grupo de profesionales que propuso el texto de la actual LGA. Unos, los menos, proponían un solo tipo de arbitraje, fundamentando su posición principalmente en dos razones: 1) simplicidad; y, 2) Que las normas sobre arbitraje debían ser idénticas, sin importar lo "nacional" o "internacional" de la controversia.

En cambio, la mayoría creímos conveniente en ese momento (año 1995) dividir la temática del arbitraje en Nacional e Internacional, no porque consideráramos que ambos tipos de arbitraje requerían necesariamente de reglas de juego distintas, sino por razones eminentemente prácticas.

La primera, que las normas sobre Arbitraje Internacional fundamentalmente pretenden atraer hacia el Perú la práctica del arbitraje entre domiciliados en el extranjero.

En ese sentido, resulta mucho más sencillo para un domiciliado en el extranjero saber que nuestra LGA reproduce prácticamente en toda su extensión la Ley Modelo de UNCITRAL (la cual, al ser conocida mundialmente, permite conocer de antemano las reglas de juego), que tener que averiguar si las disposiciones locales particulares sobre arbitraje se acomodan a las necesidades de los potenciales usuarios extranjeros.<sup>6</sup>

---

*met by enacting modern legislation based on the Model Law for both categories of cases".*

<sup>6</sup> Brian Davenport QC., "The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: the Users' Choice". En: Arbitration International, Vol. 4, No. 1, 1988, p. 71. "For a legal system which already has some arbitration rules (whether satisfactory or not) but which wishes to try to attract international arbitrations into its territory or to give the impression of being in the forefront of some supposed feeling of international co-operation, adoption of the Model Law is the obvious course to take". Felipe Osterling Parodi, "La necesidad de unificar las normas sobre Arbitraje en América Latina como consecuencia de la globalización". En: Revista Iberoamericana de Arbitraje, [www.servilex.com.pe/arbitraje/peru/artfope.html](http://www.servilex.com.pe/arbitraje/peru/artfope.html), p. 10. "La Ley Modelo UNCITRAL constituye otro de los intentos de la comunidad internacional de

En otras palabras, como bien señala la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,<sup>7</sup> “[s]obre todo los lectores y usuarios extranjeros, que constituyen la mayoría de los posibles usuarios y que pueden considerarse como los destinatarios fundamentales de cualquier ley especial sobre arbitraje comercial internacional, valorarán el hecho de no tener que indagar fuera de esta Ley”.<sup>8</sup>

Esta es pues una simple pero poderosa razón práctica, que apoya la decisión asumida por los autores de la LGA de regular dos tipos de arbitraje (nacional e internacional), aunque, como veremos más adelante, sin establecer muchas reglas diferentes.

En ese mismo sentido se pronuncia Caivano,<sup>9</sup> al referirse al proyecto de la nueva ley de arbitraje de la Argentina: “Dado que presuponen y están llamados a regular situaciones de hecho y de derecho distintas, las normas sobre arbitraje internacional deben separarse de las que se refieren al arbitraje doméstico. Razones metodológicas hacen conveniente agrupar en un mismo capítulo esas normas, tal como hace la ley peruana... En cuanto a su contenido, es aconsejable seguir la ley modelo de CNUDMI, no sólo por cuanto su origen y su metodología le han dado generalizada aceptación, habiendo sido receptada positivamente en la mayoría de los países latinoamericanos. Si -como se expresa en los fundamentos del mensaje de elevación del proyecto de ley del Poder Ejecutivo- la Argentina aspira a convertirse en un centro de arbitraje internacional, sus normas deben estar en consonancia con las ideas que imperan en el mundo

---

uniformizar la legislación interna de los países a fin de que ésta sea adecuada a las necesidades actuales del comercio internacional y, como consecuencia de ello, del arbitraje internacional. En este sentido... debe promoverse... la adopción de las normas contenidas en la indicada Ley Modelo. Con ello, las partes contratantes en transacciones internacionales tendrán un conocimiento cierto de los alcances y efectividad final del arbitraje internacional al cual eventualmente decidan someterse”.

<sup>7</sup> Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, “Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional”, Nota de la Secretaría (A/CN.9/309), 1988, Anuario, Vol. XIX, p. 127.

<sup>8</sup> Michael Kerr, “Arbitration and the Courts: The UNCITRAL Model Law”. En: *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 34, 1985, p. 21. “In so far as a country will have enacted legislation based on the Model Law, both parties to a contract will be able to find it easier to accept arbitration in that country, because they will know basically where they stand. It will also follow that suppliers and contractors from ‘developed’ countries will often find it easier to agree to their customers’ requests for arbitration in the customer’s country, if they know that it has adopted the substance of the Model Law”.

<sup>9</sup> Roque J. Caivano, “Argentina necesita mejorar su legislación sobre arbitraje”. En: *Revista Jurídica Argentina La Ley*, No. 55, año LVIII, Buenos Aires, 1994, p. 4.

comercial, ámbito donde se considera que la ley modelo es una eficiente base de regulación del arbitraje”.

Otra razón práctica que se tuvo en cuenta, es que, como bien indica Craig,<sup>10</sup> es característico de las legislaciones arbitrales modernas el establecer para los arbitrajes internacionales reglas mucho más liberales que para los arbitrajes nacionales,<sup>11</sup> ya que, a diferencia de estos últimos, en los arbitrajes internacionales es mucho menor el interés del estado en cuanto a su resultado.<sup>12</sup>

Sucede que en el Perú de 1995, la Comisión encargada de proponer un nuevo texto de Ley General de Arbitraje se enfrentó, como demostraremos seguidamente, a una experiencia normativa y práctica del arbitraje muy poco feliz, por lo que era de esperar que no resultara posible duplicar la decisión de México (1993) de crear un sistema de arbitraje monista construido a partir de la Ley Modelo de UNCITRAL.

En efecto, si bien no es posible hacer un análisis histórico profundo porque se carece de información precisa,<sup>13</sup> es posible reconstruir parte de la historia legislativa y práctica peruana referida al arbitraje.

---

<sup>10</sup> W. Laurence Craig, *Trends and Developments in the Laws and Practice of International Commercial Arbitration*. En: Coudert Brothers Worldwide, [www.coudert.com/practice/intcom.htm](http://www.coudert.com/practice/intcom.htm), p. 14. *"A characteristic common to most of these legislative efforts -whether based on the Model Law or not- was that international arbitrations were to enjoy a different regime from domestic arbitrations. This distinction followed from the recognition that the state's interest in the arbitral process, and in the ability of its courts to intervene in the process or review the results, was greater in domestic disputes where only its citizens or residents were involved. For international arbitrations, a much looser degree of judicial control -modeled on the powers given to an enforcement court under the New York Convention- was desirable"*.

<sup>11</sup> Ulrich Drobnig, *Assessing arbitral autonomy in European Statutory Law*. En: *Lex Mercatoria and Arbitration*, Thomas E. Carbonneau (Ed.), Juris Publishing, 1998, p. 196. *"Almost invariably, the regime on international arbitration is more liberal than its domestic counterpart"*.

<sup>12</sup> Alan Redfern & Martin Hunter, **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, 2da Ed., Sweet & Maxwell, Londres, 1991, pp. 14-15. *"Amongst states which have a developed law of arbitration it is generally recognized that more freedom may be allowed in an international arbitration than is commonly allowed in a domestic arbitration. The reason is evident. Domestic arbitrations usually take place between the citizens or residents of the same state, as an alternative to proceedings before the courts of law of that state (...)  
It is natural that a state should wish (and even need) to exercise firmer control over such arbitrations, involving its own residents or citizens, that it would wish (or need) to exercise in relation to international arbitrations, which may only take place within the state's territory because of geographical convenience"*.

<sup>13</sup> Mario Liendo Seminario, *El Arbitraje en el Perú Republicano del siglo XIX*. En: *Revista del Magister en Derecho Civil*, No. 1, Escuela de Graduados, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997, p. 142. *"La historia del arbitraje en el Perú es una incógnita. No existe en la historiografía peruana una obra de conjunto que nos proporcione información respecto al desarrollo del arbitraje en el Perú"*.

Acerca de este tema, Montoya<sup>14</sup> afirma que “[e]l arbitraje llega a América con la conquista a través del derecho español, el que fue de aplicación durante la colonia, en este sentido se puede mencionar las disposiciones sobre esta materia contenidas en el Fuero Juzgo en la Ley 13, Título I del Libro II; el Título VII, Libro I del Fuero Real, y las Leyes XXIII, XXIV, XXV del Título IV, Partida III de las Ordenanzas Reales de Castilla. El Fuero Juzgo, reconoce a los jueces nombrados por las partes de común acuerdo, para resolver conflictos a quienes denomina jueces avenidores, distinguiéndose entre los que resuelven de acuerdo a derecho, árbitros arbitradores y de acuerdo a conciencia, amigables componedores”.<sup>15</sup>

Luego de la independencia, “[e]n el Perú de la primera mitad del siglo... [XIX] confluyeron dos sistemas jurídicos: el derecho castellano-indiano y el derecho republicano. De esta manera, en el denominado ‘derecho intermedio’ -que va desde la instauración de la república hasta la dación de los primeros códigos- será la legislación castellana-indiana y las primeras leyes nacionales las que, en forma simultánea, regulen la vida social y económica de los primeros años de la república. En medio de esta conjunción de sistemas jurídicos, el arbitraje aparece regulado fundamentalmente por la legislación castellana colonial, descrita en el punto anterior. Sin embargo, de 1836 a 1838 se da un paréntesis con la entrada en vigencia, primero del Código Santa Cruz de Procedimientos Judiciales del Estado Sud-Peruano, y luego el mismo Código pero del Estado Nor-Peruano. Estos códigos van a introducir por breve tiempo, pero por primera vez en el Perú, la institución arbitral moderna a diferencia de la contradictoria y dispersa legislación colonial”.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Ulises Montoya Alberti, “Historia del Arbitraje”. En: Revista Peruana de Derecho de la Empresa, No. 56, Año XVIII, Lima, 2003, p. 15.

<sup>15</sup> Para conocer como operaba el arbitraje al amparo del derecho castellano, recomendamos leer a: Mario Liendo Seminario, “El Arbitraje en el Perú Republicano del siglo XIX”, ob. cit., pp. 147-148.

<sup>16</sup> Ibídem, p. 151. El autor agrega (pp. 151-152), que “[l]a independencia del Perú del Reino de España significó sólo una autonomía político-administrativa mas no jurídica. La legislación castellana colonial, contenida en el Fuero Juzgo, las Siete Partidas, las Recopilaciones y las Ordenanzas Reales, continuó regulando la vida social y económica de la república hasta la primera mitad del siglo XIX en que aparecieron los primeros códigos [...]

El arbitraje, como medio alternativo de solución de conflictos, siguió operando de acuerdo a la antigua legislación colonial, dada la inexistencia de una regulación republicana coherente que pudiera reemplazarla”. En el mismo sentido, Fernando de Trazegnies Granda, en el prólogo de la obra de Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, Para leer el Código Civil, Vol. V, 2da. Ed., Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1988, p. 14, señala que: “El Perú independiente conservó la institución del arbitraje en su legislación de manera casi ininterrumpida. La legislación española, vigente todavía muchos años después de la Independencia hasta la dación del Código Civil de 1852, contenía algunos rudimentos sobre arbitraje. Por otra parte, el Código de Procedimientos Judiciales del General Santa Cruz, que entró en vigencia en

Seguidamente, “[e]l Código de Enjuiciamientos en materia Civil de 1852 fue el primer código nacional que reguló el arbitraje en el Perú durante toda la segunda mitad del siglo XIX, e inició el proceso de codificación de la república”.<sup>17</sup>

García Calderón<sup>18</sup> explica que “...el Código de Enjuiciamientos Civiles de 1851, promulgado durante el gobierno del Presidente Echenique, trataba en títulos diferentes, en forma poco sistemática lo relativo a los jueces árbitros y la sustanciación del juicio arbitral. Reconocía la jurisdicción arbitral y la facultad de los particulares para nombrar árbitros al declarar en su artículo segundo:

‘Ejercen también jurisdicción, las personas que los interesados nombren conforme a este Código, para que como árbitros, conozcan en algún negocio particular’”.

Si bien parece que durante esta segunda parte del siglo XIX existió alguna práctica arbitral,<sup>19</sup> lo cierto es que esta legislación tomó como modelo el Código de Enjuiciamientos en Materia Civil de España,<sup>20</sup> lo que significa que copiamos de la “madre patria” todos los vicios y errores que generalmente ha sufrido el arbitraje en España.

---

Noviembre de 1836 pero que sólo duró unos cuantos meses, establecía alguna norma sobre arbitraje, reconociendo de esta manera su validez”.

<sup>17</sup> Mario Liendo Seminario, “El Arbitraje en el Perú Republicano del siglo XIX”, ob. cit., pp. 155-156, explica que de febrero de 1881 a octubre de 1883 hubo una *vacatio legis* debido a la ocupación chilena, periodo en el cual los tribunales militares y jueces de ese país asumieron jurisdicción hasta que se hizo efectivo el Tratado de Ancón. Durante esta etapa se impuso un sistema de arbitraje forzoso. Fernando de Trazegnies Granda, prólogo al libro de Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, ob. cit., p. 14. “El Código de Enjuiciamientos Civiles de 1851 se refirió por primera vez en forma expresa al arbitraje, separando muy netamente el procedimiento ante jueces árbitros (arts. 57 a 80) y ante árbitros arbitradores (arts. 1552 a 1657)”.

<sup>18</sup> Gonzalo García Calderón, **El Arbitraje Internacional en la Sección Segunda de la Ley N° 26572**, Lima, 2004, pp. 50-51.

<sup>19</sup> Mario Liendo Seminario, “El Arbitraje en el Perú Republicano del siglo XIX”, ob. cit., pp. 161-169. El autor explica que esta legislación exigía que los árbitros fueran designados mediante escritura pública, formalidad gracias a la cual él pudo identificar los protocolos notariales de aquella época, en los que consta el nombre de las partes, de los árbitros y la materia sometida a arbitraje. Afirma haber ubicado 15 casos luego de analizar solo ocho de los 1,161 protocolos notariales que se encuentran en el Archivo General de la Nación.

<sup>20</sup> Fernando Vidal Ramírez, **Manual de Derecho Arbitral**, Gaceta Jurídica, Lima, 2003, p. 14. “La Legislación Peruana entroncada a la española... tomando el modelo del Código de Enjuiciamientos en Materia Civil de España, introdujo el arbitraje mediante el Código de Enjuiciamientos en Materia Civil promulgado en 1851...”.

En todo caso, la rudimentaria práctica arbitral en el Perú terminó por desaparecer, cuando en 1911 se dictó el Código de Procedimientos Civiles,<sup>21</sup> el que, aun cuando "...incluyó un Título especial sobre el juicio arbitral en la Sección Segunda relativa a los juicios... el arbitraje era... tratado como una jurisdicción de segundo orden, algo irregular, a la que no podían confiarse asuntos particularmente graves: incluso era puesto en duda el buen criterio de los árbitros sobre la moralidad y las buenas costumbres".<sup>22</sup>

Las disposiciones arbitrales contenidas en este código adjetivo reflejaron (como siempre tardíamente) una visión hostil hacia el arbitraje, que había tomado cuerpo hacia la segunda mitad del siglo XIX en Europa.<sup>23</sup>

Como consecuencia de esto, "[e]sa legislación antigua, estrecha y procedimental, hizo que el Arbitraje en el Perú quedara auténticamente como 'figura de museo'. El Arbitraje no se enseñaba en la universidad y en la práctica virtualmente cayó en desuso.

Los infrecuentes arbitrajes realizados en los tres o cuatro últimos decenios, se hacían usualmente al margen de las regulaciones del Código de Procedimientos Civiles, que trababan su utilidad y su realización".<sup>24</sup>

Por más de setenta años esta visión contraria al arbitraje se mantuvo sin novedad en el Perú,<sup>25</sup> hasta que en 1984 con

---

<sup>21</sup> La Exposición de Motivos publicada por el Comité de Reforma Procesal en el año de 1912, se puede ubicar en: Fernando Guzmán Ferrer, **Código de Procedimientos Civiles**, T. I., 4ta. Ed., Cultural Cuzco, Lima, 1982.

<sup>22</sup> Fernando de Trazegnies Granda, prólogo al libro de Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, ob. cit., p. 14. Fernando Vidal Ramírez, "Antecedentes históricos y legislativos del arbitraje". En: Libro homenaje a Jorge Avendaño, T. II, Javier de Belaunde, Alfredo Bullard, Luis Pizarro y Carlos Soto (Eds.), Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2004, p. 1137. "La función arbitral, bajo las normas del Código de Procedimientos Civiles, no tuvo mayor difusión ni significó una alternativa viable frente a la jurisdicción ordinaria".

<sup>23</sup> Ver infra punto No. VI.1.5.

<sup>24</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Ley General de Arbitraje (Proyecto No. 680/90-S). Roger Rubio Guerrero, "Desarrollo y Posibilidades del Arbitraje Institucional en el Perú", Tesis para optar por el grado de Abogado, Pontificia Universidad Católica del Perú -Facultad de Derecho, Lima, 2002, p. 89, identifica que en la Cámara de Comercio de Lima, que cuenta con el principal centro de arbitraje del Perú creado en 1888, apenas se ubicaron en el "...archivo del Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima... 9 arbitrajes que corresponden a los años 1934, 1949, 1954, 1965, 1967, 1969 (2), 1974 y 1980".

<sup>25</sup> Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, ob. cit., pp. 31-32. "Casi invariado desde principios del siglo, el Código de Procedimientos Civiles, ni siquiera fue rozado en esta materia por el Código Civil de 1936, el cual, salvo escuetas referencias (artículos 522 inciso 6° y acaso algún otro), mantuvo al arbitraje en el más severo y cumplido de los silencios".

la dación del hasta hoy vigente Código Civil, se volvió a tocar el tema del arbitraje (artículos 1906° al 1922°).

La regulación en materia arbitral, en todo caso, significó un rotundo fracaso, ya que se cometieron dos imperdonables errores: primero, se mantuvieron vigentes las obsoletas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles; y segundo, se tomó como modelo la Ley Española de Arbitraje de 1953, más conocida como la "Ley antiarbitraje".<sup>26</sup>

En efecto, basta analizar la Exposición de Motivos no oficial del Código Civil,<sup>27</sup> para comprobar que el principal antecedente legislativo citado en prácticamente todos los artículos referidos al arbitraje (1906° al 1922°), es esta ineficiente Ley Española de Arbitraje de 1953. Es más, se hace referencia a otros antecedentes tan o peores a esta Ley de Arbitraje, como son: el Proyecto de Código Civil brasileño de 1975, el Proyecto del Código de Procedimientos Civiles del Perú de 1949, el Código Civil brasileño, el Código Peruano de Enjuiciamientos en Materia Civil de 1852, la Ley Española de Enjuiciamiento Civil, el Código Civil español y el Código de Procedimientos Civiles peruano de 1911.

Así, la espera de más de siete décadas no significó avance alguno en la correcta reglamentación del arbitraje en el Perú.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Marta Gonzalo Quiroga, "Proyección latinoamericana de la nueva Ley Española de Arbitraje". En: Libro homenaje a Enrique Elías Laroza, Normas Legales, Lima, 2005, pp. 299-300. Bernardo M. Cremades, "España estrena nueva Ley de arbitraje". En: Revista de la Corte Española de Arbitraje, Vol. V, Civitas, Madrid, 1988-1989, p. 10. En referencia a la Ley de 1953, afirma: "En aquel entonces el legislador veía con malos ojos el arbitraje por lo que pudiera suponer la quiebra al monopolio jurisdiccional del Estado...". Juan Luis Requejo Pages, "La nueva configuración del Arbitraje en España". En: Revista de la Corte Española de Arbitraje, Vol. V, Civitas, Madrid, 1988-1989, p. 51. "Aun cuando la Ley de 1953 vino a formalizar jurídicamente una institución que, como la del arbitraje, contaba en nuestro Ordenamiento con una regulación tan exigua como dispersa, las excesivas limitaciones y condicionamientos con los que el legislador pretendió racionalizar esta figura no produjeron otro resultado que el de imposibilitar la virtualidad práctica de una institución adecuada...". Antonio de P. Escura, "El Arbitraje Comercial Internacional y la Ley Española de 1988", *Work Paper Barcelona Conference on the Law of the World, World Jurist Association*, 1991, p. 4. "En España el arbitraje encontraba el importante obstáculo de la Ley de Arbitraje Privado de 1953 que los autores han llegado incluso a calificar de ley contra el arbitraje".

<sup>27</sup> Carlos Cárdenas Quirós, "Cláusula compromisoria y compromiso arbitral". En: Código Civil, Exposición de Motivos y Comentarios, Delia Revoredo (Comp.), T. VI, Lima, 1985, pp. 649-695.

<sup>28</sup> Fernando de Trazegnies Granda, prólogo al libro de Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, ob. cit., p. 17. "El Código Civil de 1984 pretendió reprivatizar el arbitraje... y, por primera vez en la historia legislativa del Perú, incluyó un Título sobre esta materia en el Libro de las Fuentes de las Obligaciones.

Sin embargo, este entusiasmo arbitral no atacó la raíz del problema".

Lohmann (pp. 31), por su parte, reconoció en 1988 que "[l]a práctica del juicio arbitral no ha sido ni es frecuente en nuestro país y es mínima la

Es más, como veremos enseguida, esta incorrecta regulación dio la pauta para que en varios de los sucesivos proyectos que se propusieron sobre este particular, se tuviera que apelar a figuras desconocidas, así como a leyes y proyectos legislativos foráneos totalmente desactualizados e inútiles para fomentar la práctica arbitral.

En efecto, tres años después de que se dictaran las infortunadas normas arbitrales contenidas en el Código Civil, se formó una comisión nombrada por Resolución Ministerial No. 108-87-JUS, la que "...elaboró un Anteproyecto de la Ley sobre Procedimientos Arbitrales, que fue publicado en el Diario El Peruano del 12 de Noviembre de 1987...".<sup>29</sup> Dos años mas tarde, el 2 de julio de 1989, se publica en el diario oficial un segundo anteproyecto.

Si bien es cierto que esta comisión nació limitada, ya que solo tenía por misión corregir las normas procesales vigentes para su debida concordancia con las disposiciones sustantivas contenidas en el Código Civil,<sup>30</sup> trató en lo posible de corregir indirectamente los gravísimos errores en los que había incurrido el Código Civil, aunque, para hacerlo, tuvo que inventar figuras ineficientes como el "compromiso arbitral antelado"<sup>31</sup> o la "opción recíproca",<sup>32</sup> en vez de incorporar la figura del convenio arbitral que ya existía hacía muchos años en los países con legislaciones arbitrales modernas.<sup>33</sup>

---

literatura jurídica nacional sobre el particular [...] (debido, entre otros a) la ausencia de buenas normas para el procedimiento arbitral".

<sup>29</sup> Ulises Montoya Alberti, "Historia del Arbitraje", ob. cit., p. 20.

<sup>30</sup> Fernando de Trazegnies Granda, prólogo al libro de Juan G. Lohmann Luca de Tena, **El Arbitraje**, ob. cit., p. 18. "En el mes de Abril del presente año, [1987] el ministro de Justicia nombró una Comisión encargada de elaborar el anteproyecto de Ley de normas procesales necesarias para la debida aplicación de los artículos referentes al arbitraje del nuevo Código Civil. En otras palabras, se trataba de proyectar la ley que modificara el Código de Procedimientos Civiles a fin de concordarlo con el Código Civil y de modernizar el procedimiento".

<sup>31</sup> Ibídem, p. 19. El autor explica esta figura así: "...en un contrato cualquiera podría incluirse un compromiso arbitral antelado, que debería contener cuando menos el nombramiento de los árbitros (o de la institución de arbitraje) y la voluntad de someterle todas las controversias futuras, además del nombre y domicilio de los otorgantes, el lugar del arbitraje y el plazo de los árbitros para pronunciarse. Surgida la discrepancia, la parte que se considera lesionada por el defecto o la falta de interpretación de las estipulaciones contractuales puede apersonarse ante el árbitro nombrado y solicitar su intervención".

<sup>32</sup> Ibídem, pp. 19-20. "El doctor Manuel de la Puente y Lavalle presentó una propuesta sustitutoria que, recogiendo el espíritu de la propuesta original pero manteniendo conservadoramente la distinción entre cláusula compromisoria y compromiso arbitral, ha considerado que tal cláusula -si se cumplen todas las condiciones sobre su contenido que antes hemos mencionado- tiene el carácter de opción recíproca".

<sup>33</sup> Ver infra punto No. VI.2.

El segundo proyecto, en cambio, tuvo la lucidez de proponer un capítulo independiente sobre Arbitraje Internacional, copiando para estos efectos el texto de la Ley Modelo de UNCITRAL.

Sin embargo, el articulado propuesto referido al Arbitraje Nacional o Doméstico, en vez de construirse siguiendo las directrices modernas de la Ley Modelo de UNCITRAL, fue articulado sobre la base de antecedentes legislativos y proyectos tan ineficientes como los que sirvieron de base al Código Civil. Así, este proyecto terminó proponiendo la existencia de dos "mundos legales": uno moderno, aplicable al Arbitraje Internacional y otro atrasado, pobre, tradicional, aplicable al Arbitraje Nacional o Doméstico.

Un año después, se hizo público el texto del Proyecto de Ley General de Arbitraje (Proyecto No. 680/90-S), que fue presentado al Senado de la República por un grupo de distinguidos congresistas, proyecto que pretendió refundir en un solo texto legal las normas sustantivas y procesales aplicables al arbitraje,<sup>34</sup> pero que persistió en utilizar como antecedente inmediato de su articulado los dos proyectos antes indicados, manteniendo así una gran cantidad de disposiciones obsoletas e ineficientes.<sup>35</sup>

Es más, este proyecto significó un grave retroceso, ya que si bien propuso un capítulo sobre el Arbitraje Internacional, sustituyó las eficientes disposiciones de la Ley Modelo de UNCITRAL por seis oscuros e inútiles artículos, que poco (por no decir nada) podían servir para la práctica del arbitraje internacional en el Perú.

Poco tiempo después, la Comisión Reformadora del Código de Procedimientos Civiles publica el proyecto del nuevo Código Procesal Civil, cuyo Libro Segundo trata lo que denomina "Justicia Arbitral".<sup>36</sup> Apenas días después, es publicado el nuevo Código Procesal Civil,<sup>37</sup> cuyas normas referidas al arbitraje fueron muy similares al proyecto, aunque incorporó parte de las propuestas contenidas en el

---

<sup>34</sup> Ulises Montoya Alberti, "Historia del Arbitraje", ob. cit., p. 21. "...considerando la necesidad que un solo texto contuviese las disposiciones tanto sustantivas como procesales en materia de arbitraje y modificar sustancialmente los artículos sobre esta materia contenidos en el Código Civil, se presentó el Proyecto N° 680/90-S con fecha 11 de abril de 1990, en el cual se propone una nueva Ley de Arbitraje...".

<sup>35</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Ley General de Arbitraje (Proyecto No. 680/90-S): "En cuanto a su contenido, el Proyecto procura mantener, hasta donde ha sido posible, la fraseología de las normas vigentes del Código Civil y del Código de Procedimientos Civiles. También se recogen significativos aportes efectuados por los miembros de la Comisión arriba mencionada".

<sup>36</sup> Publicado en el diario oficial El Peruano el 11 de febrero de 1992.

<sup>37</sup> Publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de marzo de 1992.

Proyecto de Normas sobre Arbitraje del Instituto Libertad y Democracia (ILD).<sup>38</sup>

Estas disposiciones arbitrales, que nunca entraron en vigencia debido a que durante la *vacatio legis* del nuevo Código Procesal Civil se dictó, como veremos enseguida, la Ley General de Arbitraje de 1992,<sup>39</sup> mantuvieron en líneas generales los mismos errores detectados en los anteriores proyectos,<sup>40</sup> conteniendo por tanto un marco legal inútil para la promoción del arbitraje en el país.<sup>41</sup>

Sin embargo, de buenas a primeras, en noviembre de 1992, aparece publicado un nuevo proyecto denominado "Ley General de Arbitraje",<sup>42</sup> que como lo indica su Exposición de Motivos, tuvo como finalidad principal la de poner en vigencia el marco arbitral existente en el Código Procesal Civil, que se encontraba dentro de una *vacatio legis*.<sup>43</sup>

---

<sup>38</sup> Este proyecto fue publicado en el diario oficial El Peruano en febrero de 1992. Destacan el Título referido al Arbitraje Internacional que incorpora plenamente la Ley Modelo de UNCITRAL, como el hecho que se trató del único proyecto que al regular lo referente al Arbitraje Nacional, lo hizo considerando los aportes de esa Ley Modelo.

<sup>39</sup> Fernando Vidal Ramirez, **Manual de Derecho Arbitral**, ob. cit., pp. 17-18. "Mediante Decreto Ley N° 25935, promulgado el 9 de diciembre de 1992 como Ley General de Arbitraje, se derogaron tanto las disposiciones del Código Civil como las del proyecto de Código Procesal Civil, cuya vigencia estaba diferida hasta el 1 de enero de 1993 y fue posteriormente prorrogada hasta el 28 de julio de 1993, en que inició su vigor. De este modo, las modificaciones introducidas al Código Civil y la derogación del juicio arbitral prevista en el Código de Procedimientos Civiles y que vendrían a sustituirlas, nunca alcanzaron vigencia...".

<sup>40</sup> Cámara de Comercio de Lima, "Posición Institucional sobre la Ley General de Arbitraje (D.L. 25935)", Lima, enero 1993, p. 9. "...el nuevo Código Procesal Civil, cuyo Libro Segundo (Arts. 241° al 931° y Normas Complementarias) trata sobre el arbitraje en forma deficiente". Fernando Vidal Ramirez, "Antecedentes históricos y legislativos del arbitraje", ob. cit., p. 1138. "En lo que respecta a los aspectos procesales del arbitraje, el proyecto de Código Procesal Civil derogaba el Código de Procedimientos Civiles, con lo cual, obviamente, derogaba también las normas del juicio arbitral. Si a estas las hemos calificado de judicializadas, las que planteaba introducir el proyecto de Código Procesal Civil merecía esa misma calificación, inclusive, en mayor grado".

<sup>41</sup> Respecto al Arbitraje Internacional, si bien se siguió en parte la propuesta del ILD de incorporar la Ley Modelo de UNCITRAL, se cometió el imperdonable error de aplicar a este tipo de arbitraje las disposiciones del Código Civil (artículos 1906, 1907, 1917 y 1921) y más de veinte disposiciones de la parte nacional. La consecuencia de todo esto: un marco legal aplicable al Arbitraje Internacional ininteligible y oscuro.

<sup>42</sup> Publicado en el diario oficial El Peruano el 28 de noviembre de 1992.

<sup>43</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Ley General de Arbitraje, p. 3. "Mediante Decreto Legislativo No. 768 se aprobó el nuevo Código Procesal Civil, cuyo Libro II norma las reglas de la justicia arbitral, y mediante la Primera Disposición Modificatoria del mismo se aprobaron las modificaciones pertinentes a los Artículos 1906° y 1922° del Código Civil. El Artículo 2° del citado Decreto Legislativo ha dispuesto que el nuevo Código Procesal y las correlativas modificaciones del Código Civil entren en vigencia el 1 de enero de 1993.

Este proyecto de ley es convertido en norma legal apenas doce días después,<sup>44</sup> sin que hubiera habido oportunidad alguna para que los interesados opinaran al respecto.<sup>45</sup>

Como lo indica uno de sus principales impulsores,<sup>46</sup> esta denominada Ley General de Arbitraje, "...es notoriamente deudora de varios trabajos precedentes. Entre ellos, cabe mencionar los siguientes, a los cuales me referiré en más de una ocasión: (1) el Anteproyecto de Ley de Procedimientos Arbitrales, publicado en El Peruano en julio de 1989, que fue preparado por una Comisión nombrada por Resolución Ministerial 108-87-JUS de 10 de marzo de 1987, presidida por la doctora Delia Revoredo e integrada por los doctores Cárdenas Quiroz, de la Puente y Lavalle, de Trazegnies Granda, Fernández Figueroa, Mac Lean Ugarteche, Montoya Alberti, y Lohmann Luca de Tena; (2) el Proyecto del Senado de la República, de 1991; (3) el Proyecto de Normas sobre Arbitraje, propuesto por el Instituto Libertad y Democracia (ILD) en febrero de 1992; (4) la propuesta arbitral de CITEL, con ideas interesantísimas, varias de las cuales fueron recogidas por la Comisión del Código Procesal Civil, de la cual se han trasvasado a la Ley General de Arbitraje; y, (5) el Código Civil de 1984 y el Código Procesal Civil de 1992".<sup>47</sup>

Sin embargo, si uno revisa con calma los comentarios que Lohmann realiza al texto de los artículos de esta ley de arbitraje,<sup>48</sup> comprobará que los antecedentes principales de

---

Sin embargo, las urgencias sociales reclaman una pronta vigencia de la nueva normativa arbitral, que no puede diferirse hasta la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Civil".

<sup>44</sup> Decreto-Ley No. 25935, Ley General de Arbitraje, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de diciembre de 1992. Cámara de Comercio de Lima, "Posición Institucional sobre la Ley General de Arbitraje (D.L. 25935)", ob. cit., p. 2. "En un 100% la Ley General de Arbitraje es copia exacta del Proyecto; y a su vez repite el texto del Nuevo Código Procesal Civil".

<sup>45</sup> Ibídem, p. 2. "El 28 de noviembre de 1992, se publicó el Proyecto de Ley General de Arbitraje, que reemplazaría las normas arbitrales del Nuevo Código Procesal Civil (Decreto Legislativo N° 768) [...] Siete días después y con inexplicable apuro, se promulgó la Ley General de Arbitraje mediante Decreto Ley N° 25935 del 10 de diciembre de 1992, sin dar oportunidad para que las entidades organizadoras de arbitrajes, colegios profesionales y ciudadanía en general, pudieran exponer su opinión, recomendaciones y sugerencias".

<sup>46</sup> Juan G. Lohmann Luca de Tena, "Ley General de Arbitraje: Unas Glosas de Urgencia". En: Informativo Legal Rodrigo, No. 80, Lima, 1993, p. 2.1. "Como he tenido cierta participación en lo que llamaré antecedentes genéticos de esta Ley, pues he seguido de cerca las vicisitudes de los proyectos y normas legales precedentes, permítaseme unos comentarios de urgencia a la misma".

<sup>47</sup> Ibídem, pp. 2.1.-2.2. Ulises Montoya Alberti, "Historia del Arbitraje", ob. cit., p. 22. "En cuanto a los antecedentes que sirvieron de base para la elaboración de la Ley, se tuvo en consideración el Anteproyecto presentado por la Comisión nombrada por R.M. N° 108-87-JUS y el Proyecto de Ley No. 680-90-S".

<sup>48</sup> Juan G. Lohmann Luca de Tena, "Ley General de Arbitraje: Unas Glosas de Urgencia", ob. cit., pp. 2.2.-2.79.

esta norma fueron: el Anteproyecto de la Ley General de Arbitraje, el Proyecto del Senado de 1990 y el Código Procesal Civil. Además, claramente se consideró la Ley-Tipo de Arbitraje para los Países Hispano-Luso-Americanos (1981),<sup>49</sup> norma que no ha tenido utilidad alguna debido a sus graves deficiencias.<sup>50</sup>

Si bien esta Ley General de Arbitraje tuvo la virtud de incorporar por vez primera en un solo texto las normas sustantivas y procesales aplicables al arbitraje, así como reguló en parte el Arbitraje Internacional de conformidad con la Ley Modelo de UNCITRAL,<sup>51</sup> fue objeto inmediato de observaciones y críticas,<sup>52</sup> principalmente porque tal y como estaba estructurada no permitía fomentar la práctica arbitral en el país.<sup>53</sup>

Nosotros en diversos trabajos observamos los graves errores contenidos en la Ley General de Arbitraje de 1992, en lo referente a la integración y formalización del convenio arbitral,<sup>54</sup> la excepción de convenio arbitral,<sup>55</sup> los requisitos para actuar como árbitro,<sup>56</sup> las reglas para la designación de árbitros,<sup>57</sup> el marco sobre la recusación

---

<sup>49</sup> La Ley-Tipo se puede ubicar en Ulises Montoya Alberti, **El Arbitraje Comercial**, ob. cit., pp. 383-390.

<sup>50</sup> Por ejemplo, el artículo 5° insiste en regular la figura del compromiso arbitral, que tanto daño le ha causado al desarrollo del arbitraje.

<sup>51</sup> Aunque con gravísimos errores, como el contenido en el artículo 82°, que permitía la aplicación al Arbitraje Internacional de muchas de las disposiciones reservadas al Arbitraje Nacional.

<sup>52</sup> Cámara de Comercio de Lima, "Posición Institucional sobre la Ley General de Arbitraje (D.L. 25935)", ob. cit., p. 36. "...en más del 95% la Ley General de Arbitraje (Decreto Ley N° 25935) es copia fiel del Decreto Legislativo N° 768 y no constituye ningún avance para la ciencia jurídica peruana ni solución para mejorar los arbitrajes comerciales".

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 13. "Son escasos los arbitrajes que se tramitan por año en la Cámara de Comercio de Lima. En las Cámaras de Comercio de provincias la situación es parecida. En instituciones como el Centro de Arbitraje y Conciliación (CEARCO), a la fecha no han atendido un solo caso desde su creación en 1986".

<sup>54</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre Arbitraje Doméstico contenidas en la Ley General de Arbitraje". En: *Themis*, Revista de Derecho, No. 31, Lima, 1995, pp. 37-38; y, Fernando Cantuarias Salaverry, "Cláusula Compromisoria y Compromiso Arbitral vs Convenio Arbitral". En: *Adsum Revista Jurídica*, No. 8, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, 1993. pp. 81-90.

<sup>55</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre Arbitraje Doméstico contenidas en la Ley General de Arbitraje", ob. cit., pp. 38-39.

<sup>56</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Los Árbitros en la Ley General de Arbitraje: Algunas Reflexiones". En: *Revista del Foro*, No. 2, Colegio de Abogados de Lima, Lima, 1993, pp. 76-77.

<sup>57</sup> *Ibidem*, pp. 77-80.

y su procedimiento,<sup>58</sup> la falta de libertad para determinar las reglas del procedimiento arbitral,<sup>59</sup> la necesidad de regular la competencia del tribunal arbitral para decidir acerca de su propia competencia,<sup>60</sup> el establecimiento de reglas claras en materia de recursos contra los laudos arbitrales,<sup>61</sup> entre muchos otros,<sup>62</sup> y reclamamos acerca de la necesidad de una modificación integral que estuviera en consonancia con la Ley Modelo de UNCITRAL.

Estas y muchas otras observaciones, así como la constatación de que el arbitraje no terminaba de contar con un marco idóneo para su práctica, motivaron que en 1994 el Ministerio de Justicia nombrara una Comisión sobre Sistemas Alternativos de Administración de Justicia: Mediación, Conciliación y Arbitraje,<sup>63</sup> la que en el foro "Nuevas Perspectivas para la Reforma Integral de la Administración de Justicia en el Perú",<sup>64</sup> propuso un nuevo marco arbitral.

A partir de este trabajo, la Comisión de Justicia del Congreso Constituyente Democrático publicó en enero de 1995 el Anteproyecto de Ley General de Arbitraje, con la finalidad de recibir opiniones del público en general.<sup>65</sup>

---

<sup>58</sup> *Ibidem*, pp. 81-84.

<sup>59</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre Arbitraje Doméstico contenidas en la Ley General de Arbitraje", *ob. cit.*, pp. 42-45.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 45.

<sup>61</sup> *Ibidem*, pp. 45-47.

<sup>62</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre Arbitraje Internacional contenidas en la Ley General de Arbitraje". En: *Scribas, Revista de Derecho*, No. 1, Arequipa, 1996, p. 18. Aquí propusimos la modificación de las disposiciones sobre Arbitraje Internacional, "...con la finalidad de que: 1) Se incorporen una serie de disposiciones de la Ley Modelo de UNCITRAL... que no fueron incluidas en su oportunidad; 2) se modifiquen algunas normas de la LMU que si fueron incorporadas, pero que tienen que ser adecuadas a nuestra realidad; y, 3) se regule de manera precisa el trámite de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales... extranjeros...". Fundamentalmente se requería (pp. 18-26) precisar el ámbito de aplicación de las normas sobre Arbitraje Internacional, regular de mejor manera la excepción de convenio arbitral, mejorar significativamente las reglas sobre la composición del tribunal arbitral, incorporar importantes artículos de la Ley Modelo de UNCITRAL referidos al proceso arbitral, entre muchos otros. Sobre el particular, leer además a: Fernando Cantuarias Salaverry, "Comentario acerca de algunas disposiciones sobre Arbitraje Internacional contenidas en la Ley General de Arbitraje". En: *Ius Et Veritas, Revista de Derecho*, No. 8, Lima, 1994.

<sup>63</sup> La Comisión estuvo integrada por: Eduardo Moane, Dora Ampudia, Fernando Ballón Landa, Martín Carrillo, Martha Chávez, Andrés Echevarría, Tony García Cano, Guillermo García Montúfar, César Guzmán Barrón, Franz Kundmuller, Iván Ormaechea, Juan Rivadeneyra, Arturo Tello, Mónica Vásquez de Larsson, María Amanda Velásquez, María del Carmen Vega y Fernando Cantuarias.

<sup>64</sup> Realizado en la Universidad de Lima, en marzo de 1994.

<sup>65</sup> Publicado en el diario oficial *El Peruano* el 9 de enero de 1995. Fernando Cantuarias Salaverry, "Algunos de los principales cambios que contiene el

Seguidamente, el anteproyecto fue remitido a la Cámara de Comercio de Lima, la cual, por intermedio de su Comisión de Arbitraje, propuso mejoras significativas al texto original. Además, a fines de marzo de 1995, se realizaron en la ciudad de Lima un Fórum Internacional<sup>66</sup> y varias Jornadas de Trabajo en la Cámara de Comercio de Lima, que sirvieron de insumo para la redacción del proyecto definitivo.<sup>67</sup>

El Proyecto de Ley General de Arbitraje, fue aprobado, finalmente, casi sin modificaciones, en el pleno del Congreso de la República y se convirtió en la Ley No. 26572, Ley General de Arbitraje, que hasta la fecha rige en el Perú.

Si bien se trata de un texto legal cualitativamente superior a la ley arbitral derogada,<sup>68</sup> que ha permitido el

---

Anteproyecto de la nueva Ley General de Arbitraje". En: Gaceta Jurídica, T. 13, Lima, 1995, pp. 57-A-63-A. En este trabajo se identifican los principales aportes que contenía el Anteproyecto, destacando: la incorporación de reglas sobre el convenio arbitral; la regulación precisa de la excepción de convenio arbitral; la liberalización de las normas sobre requisitos y designación de árbitros; el reconocimiento expreso de la libertad de las partes y, en su defecto de los árbitros, para determinar las reglas del proceso arbitral; la incorporación de disposiciones sobre las causales de recusación de árbitros y el trámite de recusación; la competencia de los árbitros para decidir acerca de su propia competencia; los recursos contra los laudos arbitrales; la intervención del Estado peruano en los arbitrajes comerciales; la determinación precisa del ámbito de aplicación de las disposiciones sobre Arbitraje Internacional; los recursos contra los laudos arbitrales internacionales; la interrupción de la prescripción en los arbitrajes; los convenios arbitrales y las relaciones jurídicas estándares, entre otros.

<sup>66</sup> El Forum se denominó "Mecanismos Alternativos al Poder Judicial: Anteproyecto de Ley General de Arbitraje", y fue organizado por la Comisión de Justicia del Congreso Constituyente Democrático, con el auspicio de la Agencia para el Desarrollo Internacional de los Estados Unidos de América (USAID), la Asociación Peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (APENAC), la Cámara de Comercio de Lima (CCL) y el Instituto de Economía de Libre Mercado (IELM). Participaron los especialistas extranjeros María Teresa Muñoz (Chile), Rafael Bernal (Colombia), Roque Caivano (Argentina) y Horacio Griguera Naón (Estados Unidos) y los expertos nacionales Beatriz Boza, Eduardo Moane, Alfredo Bullard, Ulises Montoya, Carlos Cárdenas, María del Carmen Vega, Pedro Flores, Juan Rivadeneyra, César Guzman Barrón, Delia Revoredo de Mur, Guillermo Lohmann, Fernando Cantuarias, Rafael Villegas, Alberto Bustamante y Gonzalo García Calderón.

<sup>67</sup> También se contó con las opiniones por escrito del Instituto de Economía de Libre Mercado (IELM), y de los doctores Guillermo Lohmann Luca de Tena, Ulises Montoya Alberti y Fernando Cantuarias Salaverry.

<sup>68</sup> Sobre este particular, leer a: Fernando Cantuarias Salaverry, "El convenio arbitral en la Ley General de Arbitraje, Ley 26572". En: Derecho, No. 49, Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1995, pp. 237-261; Fernando Cantuarias Salaverry, "Nuevo marco normativo aplicable al Arbitraje en nuestro país. Ley General de Arbitraje - Ley No. 26572". En: Scribas, Revista de Derecho, No. 2, Arequipa, 1996, pp. 252 y ss.; Fernando Cantuarias Salaverry, "Nueva Ley General de Arbitraje Peruana -Ley No. 26.572". En: Jurisprudencia Argentina, No. 5998, Buenos Aires, 1996, pp. 12-15; y, Fernando Cantuarias Salaverry, "Arbitraje". En: *Invirtiendo en el Perú- Guía Legal de Negocios*, Beatriz Boza (Ed.), PromPerú, Lima, 1998, pp. 783-796.

desarrollo del arbitraje en el país,<sup>69</sup> lo cierto es que en el ámbito del Arbitraje Nacional esta norma no es del todo feliz.

En efecto, en el Arbitraje Nacional si bien se corrigieron muchos defectos detectados en el anterior marco legal,<sup>70</sup> desde el primer momento en que se emprendió el trabajo de redacción de los anteproyectos y proyectos respectivos que culminaron en la nueva Ley General de Arbitraje, quedó muy claro que iba a ser imposible proponer una ley de arbitraje que copiara la experiencia de México en 1993.<sup>71</sup>

Tanto a nivel del gobierno como de muchas personas vinculadas al quehacer arbitral local, existía la idea de que la nueva Ley General de Arbitraje debía mantener, hasta donde fuera posible, la redacción de los artículos de acuerdo con todos los proyectos que hemos mencionado en las páginas anteriores.

Esto obligó a regular el Arbitraje, dividiéndolo en Arbitraje Nacional y Arbitraje Internacional. El primero, manteniendo una redacción que llamaremos local y, el segundo, introduciendo sin mayor objeción la Ley Modelo de UNCITRAL.<sup>72</sup>

Esta división normativa era indispensable, porque al tener que utilizar como punto de partida para el Arbitraje Nacional proyectos de normas locales, a las que luego se tuvo que cambiar la redacción de líneas o párrafos para que conversaran lo mejor posible con la Ley Modelo de UNCITRAL, la redacción final de esta parte de la ley no resultaba del todo atractiva para atraer hacia el Perú la práctica del arbitraje internacional.

En ese sentido, al momento de la redacción de la actual LGA, se tuvieron en cuenta reflexiones como la expresada meses después por Horacio Griguera Naón (ex Secretario

---

<sup>69</sup> Ver infra punto cita No. 90.

<sup>70</sup> En líneas generales, los graves defectos del anterior marco legal eran: a) en el ámbito doméstico e internacional se regulaban las mismas instituciones de diferente manera; b) las normas domésticas eran demasiado intervencionistas cuando lo lógico era que los temas del arbitraje fueran determinados en lo posible por las partes y los árbitros; y, c) no se redujo la intervención del poder judicial a niveles aceptables.

<sup>71</sup> En 1993 México incorporó en su Código de Comercio Reformado una ley de arbitraje que se aplica por igual al arbitraje nacional e internacional y que es cien por cien UNCITRAL. Ver supra punto No. III.1.3.

<sup>72</sup> No hubo mayor objeción, por cuanto en varios de los proyectos ya se había optado por proponerla, aunque de forma parcial, como fue además el caso de la derogada Ley General de Arbitraje. Esto a su vez permitió que las actuales disposiciones sobre Arbitraje Internacional no solo fueran cien por cien UNCITRAL, sino que se pudieran introducir, además, normas que la hacen aún más eficiente para la práctica del arbitraje internacional.

General de la Cámara de Comercio Internacional):<sup>73</sup> "...la competencia no es ajena a los desarrollos recientes del arbitraje comercial internacional. Por razones económicas y de prestigio, los países pugnan por transformarse en centros arbitrales internacionales... En los últimos años, Francia, Suiza, Escocia e Inglaterra y Gales han modificado sus legislaciones a ese efecto, y lo mismo puede decirse de México, Perú y de los estados de Florida, Texas, California y Connecticut dentro de los Estados Unidos de Norteamérica, entre muchos otros casos. En todos los casos mencionados, es notoria la influencia de la Ley Modelo en la elaboración de nuevos textos legislativos... Es que en materia de competencia, la presentación externa es de gran importancia. No se trata simplemente de tener un conjunto de normas o principios jurisprudenciales adaptados a las necesidades del arbitraje comercial internacional, sino también de resumirlos y expresarlos a través de formas que ya son conocidas y reconocidas a nivel internacional por haber pasado el tamiz de los expertos y de las instituciones que nuclea a los árbitros y a los operadores comerciales internacionales. La Ley Modelo claramente satisface esos requisitos, y por ese motivo ejerce tanta influencia en la confección de los nuevos textos".<sup>74</sup>

Así, justamente con la finalidad de convertir al Perú en una plaza atractiva para el desarrollo de los arbitrajes internacionales,<sup>75</sup> en especial dentro de América Latina, es que correctamente se optó en la LGA por establecer dos regímenes arbitrales (nacional e internacional), muy parecidos, pero independientes.

---

<sup>73</sup> Horacio A. Griguera Naón, "Arbitraje Comercial Internacional en el mundo actual". En: *Jurisprudencia Argentina*, No. 5998, Buenos Aires, 1996, pp. 34-35.

<sup>74</sup> Bernardo Cremades, "Arbitraje y desarrollo económico mundial". En: *Revista Iberoamericana de Arbitraje*, [www.servilex.com.pe/arbitraje/congresopanama/b-11.html](http://www.servilex.com.pe/arbitraje/congresopanama/b-11.html), pp. 2-3. "La solución de los conflictos por vía arbitral entra de lleno en el sector servicios. La competitividad para la prestación de unos servicios tan cualificados como los que se mueven en torno al arbitraje ha dado un nuevo ritmo. Los Estados cambian su legislación doméstica para atraer arbitrajes; en el Parlamento británico se utilizaron cifras económicas para evaluar la importancia de modificar una legislación anquilosada, a la que se achacaba un cierto declive del interés internacional por el arbitraje en Londres".

<sup>75</sup> Christopher R. Drahozal, "Commercial Norms, Commercial Codes, and International Commercial Arbitration". En: *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 33, No. 1, 2000, p. 102. "Countries compete to be venues in which international arbitration hearings are held. International arbitration hearings are very mobile. To enhance enforceability, the award must be made in a country that is party to the New York Convention; otherwise, the parties are free to choose the situs where the arbitration will take place and the award will be made. Prospective arbitration sites have a strong incentive to make their arbitration laws responsive to the demands of the consumers of arbitration services. As one American commentator stated, '(b)ecoming a venue for arbitration can be a very lucrative business and, especially in the international arena, is seen as a distinctly desirable objective'".

En efecto, al haberse optado por utilizar a la Ley Modelo de UNCITRAL como "modelo", valga la redundancia, tanto para los arbitrajes internacionales, como para los nacionales, las reglas de juego son muy similares.

Sin embargo, como corresponde, las normas internacionales<sup>76</sup> son más liberales que las nacionales en varias materias;<sup>77</sup> e, inclusive, contiene disposiciones especiales que se apartan de dicha Ley Modelo, pero que la hacen aún más atractiva, como son:

a. Da mayor seguridad a los convenios arbitrales, al establecer que su validez estará sujeta a la ley pactada por las partes o, en su defecto, a la ley del lugar de celebración del contrato, pero si se cumplen las formalidades de la ley peruana, no podrá objetarse su validez.<sup>78</sup>

b. En caso el arbitraje no sea institucional o administrado, y las partes, o en su defecto, los árbitros o la entidad nominadora de árbitros designada por las partes no logren constituir el tribunal arbitral, no será necesario acudir al poder judicial como corresponde en el caso de un Arbitraje Nacional, ya que la LGA establece que la entidad nominadora residual de árbitros será cualquiera de las entidades arbitrales que operan en el lugar del arbitraje o en Lima, a elección del interesado.<sup>79</sup>

c. Mientras que en el Arbitraje Nacional el número de árbitros necesariamente debe ser impar, en el Arbitraje Internacional se puede arbitrar con un número par de árbitros.<sup>80</sup>

---

<sup>76</sup> Ver infra punto No. V.2., acerca de cuándo un arbitraje en el Perú se regirá por las disposiciones aplicables al Arbitraje Internacional. Para una descripción general de las disposiciones sobre Arbitraje Internacional contenidas en la LGA peruana, recomendamos leer a: Reynaldo Pastor Bebin, "The Legislative Framework for Arbitration in Peru". En: *ICSID Review -Foreign Investment Law Journal*, Vol. 14, No. 2, 1999, pp. 381-389; Fernando Cantuarias Salaverry, "Arbitraje", ob. cit., pp. 783-796; y, Fernando Cantuarias Salaverry, "Nueva Ley General de Arbitraje Peruana -Ley No. 26.572", ob. cit., pp. 12-15.

<sup>77</sup> Como, por ejemplo, respecto a la entidad nominadora residual de árbitros; el número de árbitros; los requisitos para ser árbitro de derecho; las medidas cautelares; y, los recursos contra los laudos arbitrales.

<sup>78</sup> Artículo 99° de la LGA.

<sup>79</sup> El artículo 23° de la LGA (aplicable al Arbitraje Nacional), remite a las partes al poder judicial. En cambio, el artículo 102° de la LGA (aplicable al Arbitraje Internacional), permite que las partes acudan a cualquiera de los centros de arbitraje que operan en el lugar del arbitraje o a cualquier centro de arbitraje de la ciudad de Lima, a elección del interesado.

<sup>80</sup> El artículo 24° de la LGA (aplicable al Arbitraje Nacional) exige que el tribunal arbitral se constituya con un número impar de árbitros. En cambio, en el artículo 101° de la LGA (aplicable al Arbitraje Internacional), no hay exigencia alguna acerca del número de árbitros. Sobre este particular, ver infra punto No. VII.1.3.

d. En el Arbitraje Nacional de derecho los árbitros necesariamente deben ser abogados. En cambio, en el Arbitraje Internacional, los árbitros no requieren cumplir este requisito.<sup>81</sup>

e. Durante el proceso arbitral, en el Arbitraje Internacional se puede recurrir a los árbitros o al poder judicial para la adopción de medidas cautelares, mientras que en el Arbitraje Nacional solo cabe solicitar estas medidas a los árbitros.<sup>82</sup>

f. En ambos tipos de arbitraje, conocerá de la recusación de los árbitros, de manera definitiva, el centro de arbitraje (en caso se trate de un arbitraje institucional o administrado), o el propio tribunal arbitral (arbitraje ad hoc), salvo cuando se trate de un arbitraje ad hoc unipersonal, único supuesto en el que intervendrá el poder judicial. Sin embargo, en el Arbitraje Internacional, las partes pueden establecer un sistema de recusación particular.<sup>83</sup>

g. En el Arbitraje Internacional, las partes podrán ser asistidas por abogado nacional o extranjero.<sup>84</sup>

h. En el Arbitraje Internacional, a falta de acuerdo entre las partes acerca de la norma de derecho aplicable al fondo de la controversia, los árbitros determinarán de manera directa la ley aplicable. De esta manera, la LGA ha eliminado el recurso a las normas de conflicto de leyes.<sup>85</sup>

i. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el presidente del tribunal arbitral tiene voto dirimente para la adopción de decisiones, incluyendo el laudo arbitral.<sup>86</sup>

j. Mientras que en el Arbitraje Nacional el recurso de anulación del laudo arbitral es de orden público, en el Arbitraje Internacional, salvo que alguna de las partes

---

<sup>81</sup> En el Arbitraje Nacional (artículo 25° de la LGA) los árbitros de derecho necesariamente tienen que ser abogados. En el Arbitraje Internacional (artículo 101° de la LGA) no se exige este requisito. Ver infra punto No. VII.2.2.1.

<sup>82</sup> Ver artículos 81° (aplicable al Arbitraje Nacional) y 100° (aplicable al Arbitraje Internacional) de la LGA.

<sup>83</sup> Ver artículos 35° y 105° de la LGA.

<sup>84</sup> Segundo párrafo del artículo 108° de la LGA. Felipe Osterling Parodi, "Peru", ob. cit., p. 209. *"The participation of lawyers is optional. Foreign lawyers are expressly allowed to act as legal counsel in international arbitrations seated in Peru (Article 108) of the GLA"*.

<sup>85</sup> Artículo 117° de la LGA.

<sup>86</sup> Artículo 47° de la LGA. Ver infra punto No. VIII.3.

sea de nacionalidad peruana o tenga su domicilio o residencia habitual en el Perú, las partes pueden acordar en el convenio arbitral o en un documento escrito posterior la renuncia a interponer ante el poder judicial peruano el recurso de anulación o a limitar dicho recurso a una o más de las causales taxativas dispuestas en la LGA.<sup>87</sup>

Con estas disposiciones especiales, la LGA garantiza un proceso arbitral que respeta plenamente la autonomía de voluntad de las partes e, inclusive, la posibilidad de que no intervenga el poder judicial peruano en momento alguno.

A todo esto, hay que agregar que la LGA<sup>88</sup> promueve decididamente el desarrollo del arbitraje administrado o institucional,<sup>89</sup> lo que ha posibilitado la creación y consolidación de centros de arbitraje en el Perú, a los que las partes pueden someter sus controversias arbitrales.

En efecto, a la fecha existen al menos una docena de centros de arbitraje en el Perú, destacando: El Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima,<sup>90</sup> el Centro de Arbitraje de la

---

<sup>87</sup> Ver artículos 61° (aplicable al Arbitraje Nacional) y 126° (aplicable al Arbitraje Internacional) de la LGA. Ver infra punto No. IX.1.3.

<sup>88</sup> "Artículo 93°.- Definiciones y reglas de interpretación.- A efectos de la presente Sección:

1. Arbitraje significa cualquier arbitraje con independencia de que esté o no a cargo de una institución arbitral.

(...)

3. Cuando una disposición de la presente Sección, excepto los Artículos 117° y 126°, deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entraña la de autorizar a un tercero, incluida una institución, a que adopte esa decisión.

4. Cuando una disposición de la presente Sección, se refiera a un convenio que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando, en cualquier otra forma, se refiera a un convenio entre las partes, se entenderán comprendidas en ese convenio todas las disposiciones del reglamento de arbitraje en él mencionado".

<sup>89</sup> Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio, "Arbitraje Institucional o Arbitraje Ad-hoc. ¿He ahí el dilema?. En: Revista Peruana de Arbitraje, No. 1, Lima, 2005, p. 234. "El arbitraje institucional es un tipo de arbitraje que tiene su rasgo distintivo en la intervención de una institución arbitral, especializada y con carácter de permanencia, en el desarrollo del arbitraje". Bernardo María Cremades, "El proceso arbitral en los negocios internacionales". En: Themis, Revista de Derecho, No. 11, Lima, 1988, p. 12. "En el funcionamiento real y práctico del procedimiento arbitral tiene una misión importantísima la institución arbitral, si las partes hubieran encomendado la administración del arbitraje a una entidad que les merezca confianza. La labor fundamental de ésta consiste principalmente en tutelar el desarrollo del procedimiento arbitral, para garantizar que los árbitros estén efectivamente cumpliendo la voluntad de las partes manifestada en el convenio arbitral".

<sup>90</sup> El Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima es la principal institución arbitral en el Perú.

Según fuentes de este centro ([www.camaralima.org.pe/arbitraje/datos\\_estadisticos1.htm](http://www.camaralima.org.pe/arbitraje/datos_estadisticos1.htm)), desde diciembre de 1993 a diciembre de 2005, ha

Cámara de Comercio Americana del Perú,<sup>91</sup> el Centro de Conciliación y Arbitraje del Consejo Departamental de Lima -Colegio de Ingenieros del Perú,<sup>92</sup> y el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú,<sup>93</sup> entre otros.<sup>94</sup>

Además, conviene recordar que el Perú es parte de la Convención de Nueva York de 1958<sup>95</sup> y del Convenio

---

administrado 1,079 procesos arbitrales por un monto total reclamado de US\$ 959'243,900.85. Veamos:

	Número de casos	Cuantía (US\$)
1993	2	231,481.47
1994	6	783,680.89
1995	12	24'174,635.96
1996	32	13'595,595.28
1997	17	31'404,215.78
1998	81	52'549,369.81
1999	80	92'609,410.49
2000	182	133'280,330.19
2001	164	234'337,530.16
2002	169	151'517,741.49
2003	115	80'335,912.44
2004	124	79'269,961.73
2005	95	65'154,035.16

La cláusula modelo de arbitraje, el Estatuto del Centro, el Código de Ética, el Reglamento Procesal de Arbitraje y el Reglamento de Aranceles, se ubican en: [www.camaralima.org.pe/arbitraje/reglamento.htm](http://www.camaralima.org.pe/arbitraje/reglamento.htm).

<sup>91</sup> Se trata de un centro de arbitraje relativamente nuevo, pero que cuenta con excelentes reglamentos y costos razonables. La cláusula modelo, el Estatuto, el Reglamento de Arbitraje y el Tarifario, se ubican en: [www.amcham.org.pe/arbitraje.htm](http://www.amcham.org.pe/arbitraje.htm).

<sup>92</sup> Según el excelente estudio de Roger Rubio Guerrero, "Desarrollo y Posibilidades del Arbitraje Institucional en el Perú", ob. cit., pp. 149-155, este centro ha administrado 13 arbitrajes en 1998, 25 en 1999 y 46 procesos arbitrales en el año 2000. Se desconoce el número de casos que ha administrado en los últimos años. Según el autor (p. 154) "...una ineficiente regulación de los gastos arbitrales y unas reglas de composición del tribunal arbitral con muchos vacíos sumado a una falta de inversión en infraestructura, organización, tecnología y difusión y publicidad han dado como resultado una mediana demanda de arbitrajes que responde en gran medida al impacto de la aprobación de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Ley N° 26850) y su Reglamento".

El reglamento del Centro y su lista de árbitros, se ubican en: [www.ciplima.org.pe/arbitraje0.htm](http://www.ciplima.org.pe/arbitraje0.htm).

<sup>93</sup> El tarifario, la lista de árbitros y la cláusula modelo, se ubican en: [www.pucp.edu.pe/servext/consensos/?arbitraje.htm](http://www.pucp.edu.pe/servext/consensos/?arbitraje.htm).

<sup>94</sup> Existen otros centros de arbitraje, como el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Construcción -CAPECO ([www.capeco.org](http://www.capeco.org)), el Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial (CEARCO), el Centro de Arbitraje del Colegio de Abogados de Lima, El Instituto Nacional de Derecho de Minería, Petróleo, Gas y Energía, la Cámara Arbitral de la Bolsa de Valores de Lima, el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Empresas Prestadoras de Salud (SEPS) y el Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje (SNCA-CONSUCODE, [www.consucode.gob.pe](http://www.consucode.gob.pe)). Sobre este particular, leer a: Roger Rubio Guerrero, "Desarrollo y Posibilidades del Arbitraje Institucional en el Perú", ob. cit., pp. 133-174.

<sup>95</sup> Gary B. Born, **International Arbitration and Forum Selection Agreements: Planning, Drafting and Enforcing**, Kluwer Law International, La Haya, 1999, p. 58. "In most cases, whether an arbitral award is subject to the New York

Interamericano sobre Arbitraje Comercial Internacional (más conocido como la Convención de Panamá de 1975),<sup>96</sup> ambos instrumentos internacionales aplicables al reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales extranjeros.

Así, si tenemos presente que, a noviembre de 2006, Antigua y Barbuda, Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, San Vicente y las Granadinas, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela, son parte de la Convención de Nueva York; y que Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Uruguay y Venezuela, lo son de la Convención de Panamá, se cuenta con la seguridad legal de que los fallos arbitrales que se dicten en el Perú podrán ser ejecutados en cualquiera de estos estados latinoamericanos.

En resumen, creemos que la actual LGA es una buena ley de arbitraje, pues ha permitido en muy poco tiempo el desarrollo de la práctica del arbitraje nacional.<sup>97</sup> Asimismo, consideramos que el Perú, gracias al marco legal existente, puede convertirse en una plaza importante para la práctica del arbitraje internacional dentro de Latinoamérica y, en especial, en Sudamérica, ya que ofrece un marco arbitral moderno, ágil, predecible y que respeta la libertad de las partes,<sup>98</sup> evitando así que personas y empresas latinoamericanas tengan que pactar como sede de sus arbitrajes México, los Estados Unidos de América o estados europeos, con los costos que importa esa elección.<sup>99</sup>

Sin embargo, luego de poco más de una década de experiencia en la aplicación de la Ley General de Arbitraje peruana, creemos que es tiempo que se cuente, a

---

*Convention's pro-arbitration enforcement regime depends on the award having been made in a nation that is a party to the Convention. As a consequence, it is almost always critical to select such a nation as an arbitral situs".* Sobre este tratado, ver infra punto No. II.1.2.

<sup>96</sup> Ver infra punto No. X.1.1.

<sup>97</sup> Ver supra cita No. 90.

<sup>98</sup> Entrevista a Horacio Griguera Naón, ex Secretario General de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI). En: diario Expreso, Lima, 18 de noviembre de 2000, p. 8. "El Perú está muy bien posicionado desde el punto de vista de la legislación a nivel de América Latina. La ley de arbitraje peruana es muy buena y el país ha ratificado la convención de Nueva York sobre laudos arbitrales, y la convención interamericana de Panamá, lo cual facilita el reconocimiento internacional de laudos dictados en el Perú".

<sup>99</sup> Ver supra puntos Nos. III.1. y III.2.

partir de la Ley Modelo de UNCITRAL,<sup>100</sup> con un solo marco legal, aunque con algunas pocas disposiciones especiales aplicables al arbitraje internacional.<sup>101</sup>

En efecto, como bien explica Mantilla-Serrano,<sup>102</sup> “[h]oy en día, un régimen dualista, es decir, que regule de manera separada y diferente el arbitraje interno y el internacional, solo se justifica si el arbitraje interno está teñido de particularismos propios de instituciones típicamente judiciales, si se desarrolla bajo la fuerte influencia del procedimiento local y si su práctica es reticente a la adopción de un sistema arbitral menos rígido y más adaptado a las necesidades del comercio. Bajo esas circunstancias, separar el arbitraje internacional del arbitraje interno y dotarlo de un régimen específico es la mejor solución para asegurarle futuro”.

Esta no es ya más la situación imperante en el Perú, por lo que es hora que se siga la experiencia de la novísima y excelente Ley 60/2003 de 23 de diciembre de 2003, aprobada por España,<sup>103</sup> normatividad que, como explica Díez-Hochleitner,<sup>104</sup> “...proporciona una regulación unitaria para el arbitraje interno e internacional (sistema ‘monista’). Sigue pues, también en este punto, la senda marcada por la Ley Modelo UNCITRAL, partiendo de la consideración de que son muy pocas las materias en las que el arbitraje internacional requiere una regulación distinta de la del arbitraje interno”.<sup>105</sup>

---

<sup>100</sup> United States Commission on International Trade Law, *Analytical Commentary on Draft Text of a Model Law on International Commercial Arbitration*, A/CN.9/264 de 25 de marzo de 1985, p. 11. “...the model law is designed to establish a special regime for international cases... However, despite this design and legislative self-restraint, any State is free to take the model law... as a model for legislation on domestic arbitration, and thus, avoid a dichotomy within its arbitration law”.

<sup>101</sup> Estamos hablando de mantener para el Arbitraje Internacional aquellas disposiciones que la actual LGA ya recoge y que la hacen aún más atractiva que la Ley Modelo de UNCITRAL (renuncia al recurso de anulación, voto dirimente del presidente del tribunal arbitral, entre otros).

<sup>102</sup> Fernando Mantilla-Serrano, *Ley de Arbitraje*, Iustel, Madrid, 2005, pp. 24-25.

<sup>103</sup> El texto de la ley se puede ubicar en: [www.boe.es/boe/dias/2003-12-26/pdfs/A46097-46109.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2003-12-26/pdfs/A46097-46109.pdf).

<sup>104</sup> Javier Díez-Hochleitner, “La Nueva Ley Española de Arbitraje”, documento presentado en el *Second Annual Conference “International Commercial Arbitration in Latin America: The ICC Perspective”*, International Chamber of Commerce, Miami, 2004, p. 4. Fernando Mantilla-Serrano, “The New Spanish Arbitration Act”. En: *Journal of International Arbitration*, Vol. 21, No. 4, 2004, p. 367. “The Arbitration Act follows the contours of the Model Law closely, but includes significant modifications that take into account not only the criticisms the Model Law received over the years but also the most recent work that UNCITRAL has done on arbitration, as well as advances in jurisprudence, both domestic and foreign”.

<sup>105</sup> Sobre esta excelente ley arbitral, leer a: Ramón Mullerat Obe, “Spain Joins the Model Law”. En: *Arbitration International*, Vol. 20, No. 2, 2004, pp. 139-149; Fernando Mantilla-Serrano, “Spain’s New Arbitration Act”. En: New York

Para estos efectos, el Ministerio de Justicia peruano mediante Resolución Ministerial No. 027-2006-JUS<sup>106</sup> ha designado una Comisión Técnica encargada de revisar la Ley General de Arbitraje No. 26572.<sup>107</sup> Si bien esta Comisión ha propuesto alrededor de veinte cambios a la actual LGA, no es menos cierto que, a la fecha en que se escriben estas líneas, sus integrantes están trabajando, a partir de la Ley Modelo de UNCITRAL y la Ley española de Arbitraje, en un texto normativo monista, que esperamos gobierne próximamente el arbitraje en el Perú.

## **V.2. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE ARBITRAJE NACIONAL Y ARBITRAJE INTERNACIONAL EN LA LGA**

Al momento de analizar este tema, debemos tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 88°, 90° y 91° de la LGA:

- "Artículo 88°.- Aplicación de Tratados.- Las disposiciones de la presente Sección se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República".<sup>108</sup>

---

Law Journal, April 1, 2004, [web.lexis-nexis.com/universe/document?\\_m=f0ada3dec50c72a4cd8fa2cbfd7262](http://web.lexis-nexis.com/universe/document?_m=f0ada3dec50c72a4cd8fa2cbfd7262); Francisco Ramos Méndez, "El Arbitraje Internacional en la nueva Ley Española de Arbitraje". En: Anuario Justicia Alternativa, No. 5, 2004, pp. 11-36; José Antonio Caínzos, "¿Por qué España? Razones para elegir España como sede de arbitrajes internacionales". En: Revista Peruana de Arbitraje, No. 2, Lima, 2006, pp. 377-342; y, Evelio Verdura y Tuells, "La Ley de Arbitraje española: entre la tradición y la innovación". En: Revista Internacional de Arbitraje, No. 5, Bogotá, 2006, pp. 104-108.

Como bien apunta Marta Gonzalo Quiroga, "Tratamiento del Arbitraje Internacional en la vigente legislación española de arbitraje". En: Revista Peruana de Arbitraje, No. 2, Lima, 2006, p. 372, gracias a esta excelente Ley de Arbitraje, "...surge una nueva oportunidad muy importante que merece la pena valorar por varias circunstancias. En primer lugar, por los vínculos históricos y culturales entre España y los pueblos de América Latina. En segundo lugar, por la facilidad en el idioma común y la reducción en costes de traducción que ello implica. Y, en tercer lugar, y muy especialmente, por las raíces en el ordenamiento jurídico. Conjunto de circunstancias que convierten a la plaza española en un lugar propicio para convertirse en centro de arbitraje internacional entre partes procedentes de países latinoamericanos".

<sup>106</sup> Publicada en el diario oficial El Peruano, el 27 de enero de 2006.

<sup>107</sup> La Comisión está presidida por el doctor Alfredo Bullard González y la integran los doctores Jorge Santistevan de Noriega, Juan Guillermo Lohmann Luca de Tena, Franz Kundmüller Caminiti, Manuel Diego Aramburú Yzaga, Gastón Fernández Cruz, Gonzalo García Calderón Moreyra, Eduardo Moane Drago, Róger Rubio Guerrero, Pedro Coronado Labó y Fernando Cantuarias Salaverry.

<sup>108</sup> La última parte del artículo bajo comentario, establece que las normas sobre Arbitraje Internacional se aplicarán "...sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República". Ello significa que cuando exista algún tratado aplicable, primará el convenio internacional sobre la LGA. Así, por ejemplo, cuando sea de aplicación la Convención de Nueva York de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, primarán sus disposiciones sobre las contenidas en los artículos 99° y 129° de la LGA. United States Commission on International Trade Law, "Analytical Commentary on Draft Text of a Model Law on International Commercial Arbitration", A/CN.9/264 de 25 de marzo

- "Artículo 90°.- Territorialidad.- Las disposiciones de la presente Sección, con excepción de los Artículos 92°, 127°, 128°, 129°, 130° y 131°, se aplicarán únicamente si el lugar del arbitraje se encuentra en el territorio de la República".

- "Artículo 91°.- Ámbito de Aplicación.- Un arbitraje es internacional si:

1.- Las partes de un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración del convenio, sus domicilios en Estados diferentes; o

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

a) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el convenio arbitral o con arreglo al 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.

A los efectos de este artículo si alguna de las partes tiene más de un domicilio, el domicilio será el que guarde una relación más estrecha con el convenio arbitral; si una parte no tiene ningún domicilio, se tomará en cuenta su residencia habitual".

#### **V.2.1. La LGA ha eliminado el término "comercial"**

La Ley Modelo de UNCITRAL hace referencia al Arbitraje Comercial Internacional.<sup>109</sup> Sin embargo, como explica Mora Rojas<sup>110</sup> la Ley Modelo de UNCITRAL no define qué debe entenderse por materia comercial, optando simplemente por introducir una nota a pie de página, en la que se establece que debe darse "...una interpretación amplia a la expresión 'comercial' para que abarque las cuestiones que se plantean en todas las relaciones de índole comercial, contractual o no. Son las relaciones de índole comercial las operaciones siguientes, sin limitarse a ellas cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de

---

de 1985, p. 8. "The proviso would be of primary relevance with regard to treaties devoted to the same subject-matter as that dealt with in the model law. Prominent examples of such multilateral treaties are the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards... the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States... and the Inter-American Convention on International Commercial Arbitration...". Sobre el tema, leer a: Fernando Mora Rojas, "La Ley Modelo de UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional". En: Arbitraje Comercial y Laboral en América Central, Alejandro M. Garro (Ed.), Transnational Juris Publications, Nueva York, 1990, p. 198.

<sup>109</sup> Artículo 1.1.: "La presente Ley se aplicará al arbitraje comercial internacional...".

<sup>110</sup> Fernando Mora Rojas, "La Ley Modelo de UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional", ob. cit., p. 148.

distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro ('factoring'), arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra ('leasing'), construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de explotación, asociaciones de empresas y otras formas de cooperación industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera".

Aun cuando de la nota a pie de página, como del Comentario Analítico preparado por la Comisión de las Naciones Unidas,<sup>111</sup> se desprende la intención de ampliar lo más posible el contenido del término "comercial", lo cierto es que cada país en concreto lo determinará, a su manera.

Así, por ejemplo, Gaillard<sup>112</sup> explica que el Estado de Columbia Británica en el Canadá ha optado por integrar la nota a pie de página dentro del texto de su ley arbitral. Lo mismo ha hecho Chile en su reciente Ley de Arbitraje Comercial Internacional.<sup>113</sup> En cambio, la India decide

---

<sup>111</sup> *Ibidem*, p. 148. "El término 'comercial' ha quedado sin definir en la ley modelo, como tampoco se define en los convenios sobre arbitraje comercial internacional. Aunque sería conveniente una definición clara, no se pudo encontrar ninguna que trazase una línea precisa entre las relaciones comerciales y las no comerciales. Pese a ello, se consideró que no convenía dejar el asunto en manos de cada Estado en particular, ni tampoco limitar las orientaciones para la interpretación uniforme a los informes periódicos de sesiones del Grupo de Trabajo o a los comentarios sobre la ley modelo. Como solución intermedia, se ha añadido al artículo 1 una nota a pie de página para ayudar a interpretar al término 'comercial'. Respecto a la forma, puede existir cierta incertidumbre en cuanto al destinatario y a los efectos jurídicos de dicha nota, ya que esa técnica legislativa no se emplea en todos los ordenamientos jurídicos. Por lo menos, la nota a pie de página podría facilitar alguna orientación al legislador de un Estado aun cuando no se reprodujera en la promulgación nacional de la ley modelo. Una utilización de mayor alcance, que tal vez la Comisión desee recomendar, consistiría en conservar la nota a pie de página en la promulgación nacional del texto, lo cual facilitaría cierta orientación en la aplicación e interpretación de la presente Ley.

El contenido de la nota a pie de página refleja el propósito legislativo de interpretar el término comercial con amplitud. Este deseo de que la interpretación sea amplia se encuentra apoyada por una lista ilustrativa de relaciones comerciales. Aunque los ejemplos enumerados abarcan casi todos los tipos de situación que se sabe que han dado lugar a controversias en las que han intervenido tribunales de arbitraje comerciales internacionales, la lista, por deseo expreso, no es completa".

<sup>112</sup> Emmanuel Gaillard, "The UNCITRAL Model Law and Recent Statutes on International Arbitration in Europe and North America". En: *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 2, No. 2, 1987, p. 428. "The British Columbia legislators integrated the footnote in the body of the statute to ensure that it would be legally binding".

<sup>113</sup> Artículo 2(g).- "La expresión 'comercial' debe interpretarse en un sentido amplio para que abarque todas las cuestiones que se plantean en las relaciones de esta índole, contractuales o no. Se comprenden dentro de éstas, por ejemplo, cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro, arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra, construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de

construir el contenido del término "comercial" a partir de sus disposiciones locales.<sup>114</sup>

Con la finalidad de evitar malas interpretaciones del término "comercial", muchas legislaciones arbitrales han preferido eliminar este requisito. Entre éstas tenemos a las leyes de arbitraje de Holanda, Suiza y Florida en los Estados Unidos de América,<sup>115</sup> Alemania, Canadá, Egipto, Bulgaria, Japón<sup>116</sup> y el Perú,<sup>117</sup> entre otras.<sup>118</sup>

De esta manera, se ha eliminado una potencial fuente de discusión acerca del ámbito de aplicación de las normas sobre Arbitraje Internacional que genera la Ley Modelo de UNCITRAL, ante la inexistencia de una definición precisa de lo que se entiende por "comercial".

---

explotación, asociaciones de empresas y otras formas de cooperación industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera". Si bien esta definición es bastante amplia, el gran problema es que si en un caso en concreto el poder judicial chileno define como no comercial una materia, la consecuencia será devastadora, ya que no resultará de aplicación esta moderna ley de arbitraje comercial internacional, sino la vetusta e ineficiente legislación arbitral doméstica chilena que todavía se mantiene vigente para los casos que no se encuentren comprendidos dentro de la legislación internacional.

<sup>114</sup> Artículo 2(1)(f) de la Ley de Conciliación y Arbitraje (1995).- "[I]nternational commercial arbitration" means an arbitration relating to disputes arising out of legal relationship, whether contractual or not, considered as commercial under the law in force in India...".

Colombia (artículo 1° de la Ley No. 315), Ecuador (artículo 41° de la Ley de Arbitraje y Mediación), Panamá (artículo 5° de la Ley de Arbitraje y Mediación), Guatemala (artículo 1° de la Ley de Arbitraje) y Paraguay (artículo 3(c) de la Ley de Arbitraje y Mediación), mantienen la referencia al término "comercial", pero solo como uno de los varios supuestos en los que un arbitraje dentro de sus fronteras será considerado como un arbitraje internacional. Otro caso es México, cuyo artículo 1415° del Código de Comercio Reformado expresamente establece que "[l]as disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial internacional". Sin embargo, en momento alguno la ley mexicana esboza cuál es el contenido que tiene el término "comercial".

<sup>115</sup> Emmanuel Gaillard, "The UNCITRAL Model Law and Recent Statutes on International Arbitration in Europe and North America", ob. cit., p. 428. "Neither the Dutch, the Florida nor the Swiss statute limits its scope to commercial matters".

<sup>116</sup> Hiroschi Oda, "Arbitration Reform in Japan". En: ICC International Court of Arbitration Bulletin, Vol. 15, No. 1, 2004, p. 25. "The new Japanese arbitration law does not distinguish between commercial and other types of arbitration either and therefore does not give a definition of commercial or civil disputes. A clear distinction between the two was considered impossible and not particularly meaningful".

<sup>117</sup> El artículo 88° de la LGA, establece que las "...disposiciones de la presente Sección se aplicarán al arbitraje internacional...", sin hacer referencia alguna a la materia comercial.

<sup>118</sup> Bolivia (artículo 71° de la Ley de Arbitraje y Conciliación), El Salvador (artículo 3(h) de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje) y Honduras (artículo 86° de la Ley de Conciliación y Arbitraje), también han eliminado el término "comercial".

### V.2.2. ¿Cuándo un arbitraje con sede en el Perú será internacional?

Al no exigir la LGA que la materia controvertida sea comercial para determinar cuándo estamos ante un Arbitraje Internacional con sede en el Perú (artículo 90°), bastará comprobar si se presenta alguno de los supuestos contenidos en el artículo 91° de la LGA.

Ahora bien, antes de pasar a analizar por separado cada uno de los tres supuestos establecidos en el artículo 91° de la LGA, conviene aclarar que éstos se excluyen unos a otros. Esto quiere decir que, por ejemplo, bastará cumplir con el primer criterio para que sean de aplicación las normas sobre Arbitraje Internacional. De no ser el caso, habrá que aplicar en orden descendente los demás supuestos.<sup>119</sup>

Hecha esta aclaración, analicemos cada supuesto:

a. El inciso 1) del artículo 91° de la LGA, establece que un arbitraje en el Perú será internacional, si las "...partes de un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración de ese convenio, sus domicilios en Estados diferentes".

Como bien explican Craig, Park & Paulsson,<sup>120</sup> este primer criterio para determinar si estamos ante un Arbitraje Internacional obliga a verificar mecánicamente si las partes del arbitraje tienen, al momento que celebran el convenio arbitral, sus domicilios en estados diferentes (diversidad de domicilios).

Sin embargo, antes de continuar analizando este primer criterio, consideramos conveniente aclarar que aquí la LGA peruana<sup>121</sup> no ha seguido al pie de la letra a la Ley Modelo

---

<sup>119</sup> Si ninguno de los criterios es aplicable, el arbitraje será nacional y estará regulado por la Sección Primera de la LGA.

<sup>120</sup> Laurence Craig, William Park & Jan Paulsson, *International Chamber of Commercial Arbitration*, 2da. Ed., ICC Publications, París, 1990, p. 462. "The basic test is a mechanical one that looks to the parties' residence. An arbitration will be international if the contracting parties have their place of business in different countries".

<sup>121</sup> Lo mismo han hecho las legislaciones arbitrales de: Colombia (artículo 1(1) de la Ley No. 315.- "Que las partes al momento de la celebración del pacto arbitral, tengan su domicilio en Estados diferentes"); Ecuador (artículo 41(a) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- "Que las partes al momento de la celebración del convenio arbitral, tengan sus domicilios en estados diferentes"); El Salvador (artículo 3(h)(1) de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje.- "Cuando las partes de un convenio arbitral tengan, al momento de celebración del mismo, sus domicilios en Estados diferentes"); Honduras (artículo 86(1) de la Ley de Conciliación y Arbitraje.- "Cuando las partes de un convenio arbitral tengan, al momento de celebración del mismo, sus domicilios en Estados diferentes"); Guatemala (artículo 2(1)(a) de la Ley de Arbitraje.- "Las partes de un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de su celebración, sus domicilios en estados diferentes"); y, Nicaragua (artículo

de UNCITRAL, ya que esta última utiliza el término "establecimiento"<sup>122</sup> en vez de "domicilio". ¿Ha sido correcta la decisión de la LGA?

Sierralta y Olavo<sup>123</sup> explican que "establecimiento" "...en la práctica y acepción comercial, es la organización comercial permanente que incluye locales y empleados, en un lugar fijo y cuya finalidad es el comercio de productos". Sin embargo, línea seguida indican que "...algunos sectores de la doctrina, Garro y Zuppi entre otros, señalan que no está claro el concepto de establecimiento, creando una situación de incertidumbre y por tanto sólo cabe acudir a los principios establecidos por el derecho interno aplicable. Tal vez se pueda esclarecer la duda si acudimos a la costumbre y a la doctrina, o a principios generales del Derecho, que unánimemente estiman el ánimo de permanencia como condición para configurar la estabilidad y existencia de un establecimiento".<sup>124</sup>

La falta de reglamentación en el Perú acerca de lo que debe entenderse por "establecimiento",<sup>125</sup> así como la

---

22° de la Ley de Mediación y Arbitraje.- "Un arbitraje será internacional cuando las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus respectivos domicilios en Estados diferentes").

<sup>122</sup> Al igual que las legislaciones arbitrales de Bolivia (artículo 71(I)(1) de la Ley de Arbitraje y Conciliación.- "Cuando al momento de celebrar el convenio arbitral, las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes"); Panamá (artículo 5(1) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- "Si las partes en un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración de ese convenio, sus establecimientos u oficinas en Estados diferentes"); México (artículo 1416(III)(a) del Código de Comercio Reformado.- "Las partes al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje, tengan sus establecimientos en países diferentes"); Paraguay (artículo 3(c)(1) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- "Las partes de un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en estados diferentes"); y, Chile (artículo 1(3)(a) de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional.- "Las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes"). Sin embargo, ninguna de estas leyes define en momento alguno qué se entiende por "establecimiento".

<sup>123</sup> Aníbal Sierralta Ríos y Luiz Olavo Baptista, **Aspectos Jurídicos del Comercio Internacional**, 2da. Ed., Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1993, pp. 84-86.

<sup>124</sup> *Ibidem*, pp. 85-86.

<sup>125</sup> Cuando se redactó la LGA, el Perú no se había adherido a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980), que utiliza el factor de conexión "establecimiento", aunque no lo define. A octubre de 2006, el Perú forma parte de este Tratado, junto con otros 66 estados: Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bielorrusia, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Burundi, Canadá, Colombia, Corea, Croacia, Cuba, Chile, China, Chipre, Dinamarca, Egipto, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Federación Rusa, Finlandia, Francia, Gabón, Georgia, Grecia, Guinea, Honduras, Hungría, Iraq, Islandia, Israel, Italia, Kirguistán, Lesotho, Letonia, Liberia, Lituania, Luxemburgo, Mauritania, México, Mongolia, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Paraguay, Polonia, República Árabe Siria, República Checa, República de Moldova, Rumania, San Vicente y las Granadinas, Serbia y

carencia de una interpretación siquiera medianamente aceptada a nivel internacional,<sup>126</sup> son las razones que han llevado a la LGA, en nuestra opinión de manera correcta, a utilizar un término más preciso y reconocido por nuestro sistema jurídico, como es el "domicilio".

Esta sabia decisión sigue además el camino trazado por estados como Suiza e Inglaterra, que han preferido utilizar criterios más precisos, como son el domicilio o la nacionalidad de las partes, al momento de determinar el ámbito de aplicación de sus normas sobre Arbitraje Internacional.<sup>127</sup>

Muy bien, regresemos a explicar cómo es que se aplica este primer criterio: Para estos efectos, bastará, por ejemplo, que las partes al momento de celebrar el convenio arbitral tengan sus domicilios una en Argentina y la otra en Brasil, para que en caso acuerden arbitrar en el Perú, lo hagan al amparo de las disposiciones sobre Arbitraje Internacional, sin importar otros elementos o criterios, como la nacionalidad, la materia controvertida, etc.<sup>128</sup>

---

Montenegro, Singapur, Suecia, Suiza, Ucrania, Uganda, Uruguay, Uzbekistán y Zambia. Fuente: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, [www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/sale\\_goods/1980CISG\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html). Este Tratado entró en vigor para el Perú el 1° de abril de 2000. El texto del Tratado se ubica en: [www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/sales/cisg/CISG-s.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/sales/cisg/CISG-s.pdf).

<sup>126</sup> Jorge Oviedo Albán, "Aplicaciones de los Principios de UNIDROIT para los contratos comerciales internacionales". En: Revista Jurídica del Perú, No. 49, Lima, 2003, pp. 9-42. "...sobre el concepto 'establecimiento', la doctrina ha sentado varias posiciones. La inclusión de una definición sobre el concepto establecimiento fue un tema ampliamente discutido al seno de la conferencia diplomática de Viena de 1980 que condujo a la adopción de la Convención... [de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías]. El término 'establecimiento', a nuestro modo de ver debe ser entendido, siguiendo a GARRO, en el marco de la Convención, como el lugar donde se celebran los negocios de manera habitual, y no como el lugar donde el comerciante tenga la locación o lugar físico para desarrollar su negocio".

<sup>127</sup> España ha hecho lo mismo en su reciente Ley de Arbitraje de 2003: "Artículo 3. Arbitraje Internacional.

1. El arbitraje tendrá carácter internacional cuando en él concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que, en el momento de celebración del convenio arbitral, las partes tengan sus domicilios en Estados diferentes.

b) Que el lugar del arbitraje, determinado en el convenio arbitral o con arreglo a éste, el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica de la que dimana la controversia o el lugar con el que ésta tenga una relación más estrecha, esté situado fuera del Estado en que las partes tengan sus domicilios.

c) Que la relación jurídica de la que dimana la controversia afecte a intereses del comercio internacional.

2. A los efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, si alguna de las partes tiene más de un domicilio, se estará al que guarde una relación más estrecha con el convenio arbitral; y si una parte no tiene ningún domicilio, se estará a su residencia habitual".

<sup>128</sup> Arthur Von Mehren, *International Commercial Arbitration: Cases and Materials*, Harvard Law School, 1991, p. 132. En estos materiales de enseñanza puede encontrarse el Comentario Analítico preparado por la Comisión de las Naciones Unidas encargada de la redacción de la Ley Modelo de UNCITRAL, en el que se señala que: "The basic criterion... is modelled on the test of

Además, como solo se exige que las partes tengan sus domicilios en estados diferentes, en caso una lo tenga en el Perú y la otra en la Argentina, también procederá arbitrar en nuestro país aplicando las normas de la Sección Segunda de la LGA.<sup>129</sup>

De esta manera, no se aplicará este primer criterio, únicamente cuando ambas partes tengan a la fecha de celebración del convenio arbitral sus domicilios en un mismo estado. En cambio, cada vez que se acuerde arbitrar en el Perú y las partes tengan en ese momento sus domicilios en estados diferentes, dicho arbitraje necesariamente será uno internacional.<sup>130</sup>

---

*internationality adopted in article 1(1) of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980...).* It uses as determining factor the location of the places of business of the parties to the arbitration agreement. Accordingly, other characteristics of a party such as its nationality... are not determinative". En el caso del Perú, cabe recordar que se utiliza el factor de conexión domicilio, en vez del de establecimiento.

<sup>129</sup> Ibidem, p. 132. "Since a given case is international if the parties have their places of business 'in different States', it is irrelevant whether any of these States is State X (i.e. the one enacting 'this Law'). Included are, thus, any arbitration between 'foreigners' (e.g. parties with place of business in State Y and State Z) and any arbitration between a party in State X and a party in a foreign State (Y)". Nuevamente hay que tener presente que el factor de conexión peruano es el domicilio.

<sup>130</sup> El artículo 88° de la LGA peruana, aplicable al Arbitraje Internacional, establece que "[l]as disposiciones de la presente Sección se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República".

Esto significa que para determinar el domicilio habrá que apelar en primer lugar a un tratado y, a falta, a lo que dispone la legislación peruana sobre la materia.

En lo que se refiere al domicilio de una persona natural, tenemos la Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado, adoptada en Montevideo, Uruguay (1979). Forman parte de este Tratado Ecuador, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Uruguay.

Cuando corresponda la aplicación de este Tratado, el domicilio de una persona física será determinado, en su orden: por el lugar de la residencia habitual; por el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de los dos primeros, por el lugar de la simple residencia; y, en defecto, por el lugar donde se encontrare (artículo 2°). Si una persona física tiene domicilio en dos Estados Parte, se le considerará domiciliada en aquél donde tenga la simple residencia y si la tuviera en ambos se preferirá el lugar donde se encontrare (artículo 6°). Si se aplica en cambio el Código Civil peruano, el artículo 33° dispone que el "...domicilio [de una persona física] se constituye por la residencia habitual de la persona en un lugar" y si la persona física "...vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares se le considera domiciliada en cualquiera de ellos" (artículo 35°).

Por su parte, el Tratado de Montevideo considera que el "...domicilio de los cónyuges será aquél en el cual éstos viven de consuno, sin perjuicio del derecho de cada cónyuge de fijar su domicilio en la forma prevista en el artículo 2". El Código Civil peruano establece en su artículo 36° una regla similar: "El domicilio conyugal es aquel en el cual los cónyuges viven de consuno o, en su defecto, el último que compartieron".

Por otro lado, cuando se trate de una persona jurídica privada, si bien el Perú no se ha adherido a la Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado, adoptada

b. El inciso 2) del artículo 91° de la LGA, establece que un arbitraje será internacional, si: a) el lugar del arbitraje (determinado en el convenio arbitral o con arreglo al convenio arbitral) o, b) el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, se encuentran situados fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios.<sup>131</sup>

Analicemos cada supuesto por separado:

- El primero exige que el "lugar del arbitraje" se encuentre situado "...fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios",<sup>132</sup> criterio que, al igual que el

---

en La Paz, Bolivia (1984), y del que forman parte Brasil, Guatemala, México y Nicaragua; cabe destacar que el artículo 2° de este Tratado establece que la "...existencia, la capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, el funcionamiento, la disolución y la fusión de las personas jurídicas de carácter privado se rigen por la ley del lugar de su constitución" ("...donde se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas"), supuesto también reconocido por el artículo 2073° del Código Civil peruano ("La existencia y la capacidad de las personas jurídicas de derecho privado se rigen por la ley del país en que fueron constituidas"). Sin embargo, la Ley General de Sociedades peruana (Ley No. 26887 de 9 de diciembre de 1997), entiende que la "...sociedad constituida en el Perú tiene su domicilio en territorio peruano, salvo cuando su objeto social se desarrolle en el extranjero y fije su domicilio fuera del país". Por su parte, el segundo párrafo del artículo 21° de esta norma, establece que la "...sociedad constituida y con domicilio en el extranjero que desarrolle habitualmente actividades en el Perú puede establecer sucursal u oficinas en el país y fijar domicilio en territorio peruano para los actos que practique en el país". Sobre el particular, leer a: Enrique Elías, **Derecho Societario Peruano -La Ley General de Sociedades del Perú**, T. I, Normas Legales, Lima, 1999, pp. 69-73; y, Pedro Flores Polo, **Nuevo Derecho Societario Peruano -Nueva Ley General de Sociedades**, Cámara de Comercio de Lima, Lima, 1998, p. 39.

<sup>131</sup> Aquí también la LGA peruana ha reemplazado el término "establecimiento" utilizado por la Ley Modelo de UNCITRAL, por "domicilio".

<sup>132</sup> Colombia (artículo 1(3) de la Ley No. 315.- "Cuando el lugar del arbitraje se encuentre fuera del Estado en que las partes tienen sus domicilios, siempre que se hubiere pactado tal eventualidad en el pacto arbitral"); El Salvador (artículo 3(h)(2)(a) de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje.- "Si uno de los lugares siguientes está situado fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios: a) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el Convenio Arbitral, o con arreglo al mismo sea distinto"); Honduras (artículo 86(2)(a) de la Ley de Conciliación y Arbitraje.- "Si uno de los lugares siguientes está situado fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios: a) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el convenio arbitral o con arreglo al mismo sea distinto"); Panamá (artículo 5(2) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- "Si el lugar de arbitraje que se ha determinado en el convenio arbitral o con arreglo a éste, está situado fuera del país en que las partes tienen sus establecimientos"); México (artículo 1416(III)(b) del Código de Comercio Reformado.- "El lugar de arbitraje, determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al mismo... esté situado fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento"); Guatemala (artículo 2(1)(b)(i) de la Ley de Arbitraje.- "Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus domicilios: i) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje"); Nicaragua (artículo 22(1) de la Ley de Mediación y Arbitraje.- "El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje"); y, Chile (artículo 1(3)(b)(i) de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional.- "Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en el que las partes

primeramente analizado, también es mecánico y objetivo: domicilio en un mismo estado, pero diferente al del lugar del arbitraje.

Si seguimos lo que dispone esta norma, tendremos que concluir forzosamente que se aplicará cuando ambas partes tengan sus domicilios en un mismo estado diferente al Perú.<sup>133</sup> De esta manera, por ejemplo, si ambas partes domicilian en la Argentina y deciden arbitrar en el Perú,<sup>134</sup> pues lo harán en base a nuestras disposiciones arbitrales internacionales.

- El segundo supuesto resulta un tanto más complicado de precisar, ya que a diferencia de los dos criterios antes analizados en los que basta apelar al elemento "domicilio" para confirmar o descartar la aplicación de las disposiciones arbitrales internacionales peruanas, aquí deberá probarse que la relación jurídica está vinculada con terceros estados.<sup>135</sup>

---

tienen sus establecimientos: i) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje").

Las legislaciones arbitrales de Ecuador, Bolivia y Paraguay carecen de este supuesto. ¿Qué pasará cuando ambas partes domicilien fuera de alguno de estos países, pero en un mismo estado; es decir, que no se de el supuesto de diversidad de domicilios que ya hemos tratado? Ejemplo: cuando ambas partes domicilian en el Perú y acuerdan arbitrar en Ecuador. ¿Será éste un arbitraje internacional en Ecuador? Al parecer la respuesta es positiva en base a un supuesto que será tratado seguidamente. Sin embargo, en el caso de Bolivia y Paraguay, creemos que aquí existe un grave vacío.

<sup>133</sup> Forzosamente tiene que ser así, porque si las partes tienen sus domicilios en estados diferentes, será de aplicación el inciso 1) del artículo 91° de la LGA.

<sup>134</sup> Para estos efectos, habrá que analizar si las partes han identificado al Perú en el convenio arbitral como la sede del arbitraje o si, "con arreglo al convenio arbitral" es el Perú la sede del arbitraje. Esto último sucederá, por ejemplo, cuando las partes pacten un arbitraje institucional o administrado ante un centro de arbitraje que tenga su sede en el país. William W. Park, *"Duty and Discretion in International Arbitration"*. En: *The American Journal International Law*, Vol. 93, 1999, p. 815. "...the parties commit themselves to a specific arbitral venue, selected by them either directly or through their chosen arbitral institution".

<sup>135</sup> Colombia (artículo 1(4) de la Ley No. 315.- "Que el lugar de cumplimiento de aquella parte sustancial de las obligaciones directamente vinculadas con el objeto del litigio, se encuentre situada fuera del Estado en el cual las partes tienen su domicilio principal"); Bolivia (artículo 71(I)(2) de la Ley de Arbitraje y Conciliación.- "Cuando el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar con el cual el objeto de la controversia tenga una relación más estrecha se encuentre fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos"); El Salvador (artículo 3(h)(2)(b) de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje.- "Si uno de los lugares siguientes está situado fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios: b) "El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha"); Honduras (artículo 86(2)(b) de la Ley de Conciliación y Arbitraje.- "Si uno de los lugares siguientes está situado fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios: b) "El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha"); Panamá (artículo 5(3) de la Ley de Arbitraje y

Obviamente este supuesto se aplicará únicamente cuando ambas partes del acuerdo arbitral domicilien en el Perú, ya que si ambas o al menos una de ellas domicilia fuera del territorio peruano, se aplicarán los criterios contenidos en los incisos 1) o 2(a) del artículo 91° de la LGA.

De esta manera, aun cuando ambas partes domicilien en el Perú, si acuerdan arbitrar en nuestro país dicho arbitraje se desarrollará al amparo de las disposiciones sobre Arbitraje Internacional, siempre y cuando "...el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha", se encuentre situado fuera del Perú.<sup>136</sup>

---

Mediación.- "Si el lugar de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación jurídica que vincula a las partes, está situado fuera del país en que las partes tienen sus establecimientos"); México (artículo 1416(III)(b) del Código de Comercio Reformado.- "El... lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial... esté situado fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento"); Guatemala (artículo 2(1)(b)(ii) de la Ley de Arbitraje.- "Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus domicilios: ii) El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto de litigio tenga una relación más estrecha"); Nicaragua (artículo 22(2) de la Ley de Mediación y Arbitraje.- "El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto de litigio tenga una relación más estrecha"); y, Chile (artículo 1(3)(b)(ii) de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional.- "Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos: ii) El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha").

En el caso de Ecuador, el artículo 41(b) de la Ley de Arbitraje y Mediación, dispone lo siguiente: "Cuando el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar en el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del estado en que, por lo menos una de las partes, tiene su domicilio".

<sup>136</sup> Este supuesto recoge en parte el criterio promovido por Francia durante las discusiones acerca del ámbito de aplicación de la Ley Modelo de UNCITRAL, al considerar como "internacional" a los arbitrajes a ser desarrollados en el foro entre domiciliados, respecto de intereses comerciales internacionales.

En efecto, Gerold Herrmann, "UNCITRAL's work towards a Model Law on International Commercial Arbitration". En: Pace Law Review, Vol. 4, No. 3, 1984, p. 547, explica que durante las discusiones en el foro de las Naciones Unidas, un grupo liderado por Francia propuso una fórmula mediante la cual se considerara "internacional" a los arbitrajes que se desarrollan dentro de cada estado, pero respecto de intereses comerciales internacionales; mientras que otro grupo de estados, entre éstos Holanda y Canadá, recomendaron aplicar el criterio contenido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, mediante el cual un arbitraje a ser desarrollado en el foro será internacional, si las partes tienen al momento de suscribir el convenio arbitral sus establecimientos en estados diferentes (Artículo 1.1. de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercancías, adoptada en Viena, 1980: "La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes"). Al final se optó por integrar ambas propuestas, lo que en la práctica puede generar algunos problemas de interpretación acerca del ámbito de aplicación de las normas sobre Arbitraje Internacional contenidas en esta Ley Modelo.

Sin embargo, el problema con este criterio es que será necesario especular acerca de cuándo dos domiciliados en el Perú han celebrado una relación jurídica con suficientes contactos con el extranjero, como para que el arbitraje que se lleve a cabo en nuestro país deba ser considerado "internacional".

Este problema no se presenta, por ejemplo, en Francia,<sup>137</sup> país que ha promovido este criterio, ya que desde hace muchos años, gracias a una ardua labor jurisprudencial<sup>138</sup> y doctrinal, se ha ido aclarando poco a poco su contenido, que se encuentra vagamente definido en un Decreto de 1981.<sup>139</sup> En ese sentido, Vanderelst<sup>140</sup> expresa lo siguiente:

"...el Decreto francés de 1981 establece que un arbitraje será internacional si está referido a intereses comerciales internacionales... El estándar es más económico que legal. A efectos de determinar cuando un arbitraje cumple con este estándar vagamente definido, uno debe de consultar la jurisprudencia francesa, que se remonta a la década de 1930s".<sup>141</sup>

---

<sup>137</sup> Sobre el tema, recomendamos leer a: Thomas E. Carbonneau, "The elaboration of a French Court Doctrine on International Commercial Arbitration: A study in liberal civilian judicial creativity". En: Tulane Law Review, Vol. 55, No. 1, Louisiana, 1980, pp. 16 y ss.

<sup>138</sup> En ese sentido, W. Laurence Craig, William W. Park & Jan Paulsson, **International Chamber of Commerce Arbitration**, 3era. Ed., Oceana Publications, Inc./ICC Publishing SA, 2000, p. 550, explican que la Corte de Apelaciones de París en el caso Rawlings c. Sociéte Kevorkian (1994), consideró que "...an arbitration between attorneys of a French law firm implicated international commerce, given that the firm included American nationals practicing both in France and in the United States".

<sup>139</sup> Laurence Craig, William Park & Jan Paulsson, "French Codification of a Legal Framework for International Commercial Arbitration: The Decree of May 12, 1981". En: Law & Policy in International Business, Vol. 13, No. 3, 1981, p. 735. "The Decree defines 'international arbitration' by a sparse economic standard: 'arbitration is international if it implicates international commercial interests'. These are words of art, traceable to a 1930 Cour de Cassation pronouncement. Subsequent case law has shed considerable light on what constitutes the 'implication' of elements of international commerce".

<sup>140</sup> Traducción libre del autor. Alain Vanderelst, "Increasing the Appeal of Belgium as an International Arbitration Forum? -The Belgian Law of March 27, 1985 concerning the Annulment of Arbitral Awards". En: Journal of International Arbitration, Vol. 3, 1986, p. 83. "...the French Decree of 1981 provides that the arbitral proceedings are international if they involve international commercial interests... The test is more economic than legal. In order to determine whether the arbitration meets this somewhat vague standard, one should consult the applicable French case law, which goes back as far as 1930".

<sup>141</sup> Sobre este particular, leer a: **Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration**, Emmanuel Gaillard & John Savage (Eds.), Kluwer Law International, 1999, pp. 59-62. En cambio, la reciente legislación arbitral de Haití (Decreto publicado en la gaceta oficial el 3 de abril de 2006, que modifica los artículos 955 a 980 del Código de Procedimientos Civiles), si bien apela al mismo concepto en su artículo 971° ("Est internacional l'arbitrage qui met en cause des intéréts du commerce international"),

En el caso peruano, consideramos que este supuesto forzosamente requerirá de un desarrollo jurisprudencial y doctrinal que poco a poco lo vaya precisando.<sup>142</sup> Mientras tanto, creemos que será arriesgado el tratar de arbitrar en el Perú en base a las disposiciones sobre Arbitraje Internacional.<sup>143</sup>

---

difícilmente tendrá el mismo grado de predictibilidad que el alcanzado en Francia.

<sup>142</sup> El problema con la falta de contenido preciso de este criterio, se refleja en el siguiente caso resuelto por la *High Court of Hong Kong*, en dos fallos de 22 de junio y 12 de julio de 1993, en los seguidos por *Ananda Non-Ferrous Metals Ltd. c. China Resources Metal and Minerals Co. Ltd.*

En este caso, la demandante, una empresa con establecimiento en Hong Kong, acordó vender a otra empresa, también con establecimiento en Hong Kong, 40 toneladas métricas de cadmio, CIF Rotterdam. Inspeccionados los bienes en Rotterdam, la demandante sostuvo que no se ajustaban a la descripción contenida en el contrato, lo cual motivó el inicio de un arbitraje en Hong Kong, cuyo laudo arbitral fue a favor del demandado.

Recurrido el laudo arbitral ante el poder judicial, la discusión giró acerca de si se trataba de un arbitraje nacional o internacional, lo que para la legislación de Hong Kong resultaba muy importante, ya que si se trataba de un arbitraje nacional, cabía interponer recurso de apelación.

"El tribunal, aplicando el artículo 13 b) ii) de la Ley Modelo y citando su decisión respecto de la causa *Fung Sang Trading Limited*.. estimó que se trataba de un arbitraje internacional, ya que una parte sustancial de las obligaciones derivadas de la relación comercial debían cumplirse fuera de Hong Kong" (citado en: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Jurisprudencia relativa a los textos de la CNUDMI, A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/4, de 30 de agosto de 1994).

Sobre esta materia, ver también el siguiente caso: *Fung Sang Trading Limited c. Kai Sun Sea Products and Food Company Limited* (High Court of Hong Kong, 1991), en el que se dispuso la aplicación de las normas sobre arbitraje internacional, ya que si bien se trataba de dos empresas de Hong Kong que acordaron arbitrar en ese lugar, la entrega de la mercadería se realizaría en Dalian, ciudad de China (citado en: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Jurisprudencia relativa a los textos de la CNUDMI, A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/1, de 17 de mayo de 1993).

De la misma manera, en Italia la Ley de Arbitraje No. 25 de 1994 que introdujo un capítulo especial referido al Arbitraje Internacional, establece como uno de los supuestos para considerar a un arbitraje como internacional, que "una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica sometida a disputa se ejecutará fuera de Italia". Pues bien, en un fallo de 29 de abril de 2004, la Corte Suprema de Italia (Corte di Cassazione) en los seguidos por *Consorzio per la Riabilitazione Idrica della Città di Alessandria d'Egitto c. Ministero Affari Esteri* (ITA Monthly Report, Vol. III, No. 7, January 2005, [www.kluwerarbitration.com/arbitration/arb/newsletter/january2005/](http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/arb/newsletter/january2005/)), consideró que "una parte sustancial de las obligaciones" debe ser interpretada en el sentido que una parte significativa o importante se ejecutará fuera de Italia, sin que ello implique que deba ser la parte principal de las obligaciones. Como se puede verificar de este fallo, este criterio es, por decir lo menos, bastante impreciso.

<sup>143</sup> Hemos identificado al inicio de este trabajo que algunos temas varían en mayor o menor medida dependiendo si aplicamos las normas sobre Arbitraje Nacional o las disposiciones sobre Arbitraje Internacional. Si dos domiciliados en el Perú deciden arbitrar en base al criterio bajo estudio, corren el riesgo de que el poder judicial peruano considere a dicho arbitraje como uno nacional y pueda potencialmente anular el laudo, por la inobservancia de alguna norma de orden público nacional.

Por ello, nos aventuramos a recomendar que en casos como éste las partes acuerden arbitrar en el país al amparo de las disposiciones sobre Arbitraje Nacional o lo hagan fuera del Perú,<sup>144</sup> salvo cuando conste de forma indubitable que la relación jurídica entre partes domiciliadas en el Perú se ejecutará significativamente en otro país.<sup>145</sup>

Es más, nosotros consideramos que este criterio, al igual que uno más dispuesto en la Ley Modelo de UNCITRAL que no fue aceptado por la LGA peruana,<sup>146</sup> hubiera sido preferible no regularlo por la incertidumbre que genera.<sup>147</sup>

---

<sup>144</sup> Y luego procedan al reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral extranjero en el país, al amparo de la Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros de 1958. Sobre este particular, leer a: Fernando Cantuarias Salaverry, "Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Internacionales". En: Themis, Revista de Derecho, No. 21, Lima, 1992.

<sup>145</sup> Arthur Von Mehren, *International Commercial Arbitration: Cases and Materials*, ob. cit., p. 183. En el Comentario Analítico de la Ley Modelo de UNCITRAL, se informa sobre este tema lo siguiente: "*This would be the case, for example, where a producer and a trader conclude a sole distributorship agreement concerning a foreign market or where a general contractor employs an independent sub-contractor for certain parts of a foreign construction project*".

<sup>146</sup> La Ley Modelo de UNCITRAL establece un último criterio, cual es que las "...partes han convenido expresamente que la cuestión objeto del convenio arbitral está relacionada con más de un Estado". Este obviamente es un criterio casi imposible de objetivizar, razón por la cual fue desechado por la LGA peruana. Ulrich Drobnig, "Assessing arbitral autonomy in European Statutory Law", ob. cit., p. 197. "...the UNCITRAL Model Law... adds several alternatives, the last of which is indeed striking: The parties may expressly agree that their arbitration has an international character". Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration, ob. cit., p. 56. "This...[criterion] is entirely within the control of the parties and may therefore prove to be fictitious. It is not up to the parties to agree that their arbitration 'relates to more than one country', so as to ensure that it will be governed by rules that are more liberal than those governing domestic arbitration. Even if this does not constitute a fraud against the law ordinarily applicable, it does at least allow the parties to avoid its application without being objectively justified to do so by the requirements of international trade". Pieter Sanders, "UNCITRAL's Model Law on International and Commercial Arbitration: Present Situation and Future". En: En: Arbitration International, Vol. 21, No. 4, 2005, p. 444. "This is rather vague. Will there ever be such 'express agreement' of the parties? I have not found any examples. It also will not be easy to prove that parties expressly agreed. Should this possibility although it contains an extension of the field of application, not better be omitted?".

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, "Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional", nota de la Secretaría (U.N.A/CN.9/264), 1985, p. 11. "The solution presented in paragraph (2) starts with a rather precise criterion in sub-paragraph (a), which covers the great bulk of worthy cases, and then widens its scope in sub-paragraphs (b) and (c) with an increasing reduction in precision". Como se puede apreciar, los propios redactores del Comentario Analítico de la Ley Modelo de UNCITRAL, reconocen que tanto el criterio de "relación jurídica", como este último supuesto no aceptado por la LGA peruana, son de difícil precisión.

Sin embargo, Bolivia (artículo 71(I)(3) de la Ley de Arbitraje y Conciliación.- "Cuando las partes hubieren convenido expresamente que la materia arbitrable está relacionada con más de un Estado"); Guatemala (artículo 2(1)(c) de la Ley de Arbitraje.- "Las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado"); Nicaragua (último párrafo del artículo 22°

### V.2.3. A modo de conclusión: ¿cuándo un arbitraje es internacional y cuándo es nacional?

Luego de haber desarrollado los criterios contenidos en el artículo 91° de la LGA, podemos afirmar que:

“Para saber cuál Sección de la LGA se aplicará a un arbitraje con sede en el Perú, habrá que apelar a lo dispuesto en el artículo 91 de la LGA. De conformidad con esta norma, un arbitraje con sede en el Perú será internacional, cuando al momento de la celebración del convenio arbitral, las partes tengan sus domicilios en Estados diferentes (Ej. uno domicilia en el Perú y el otro en Colombia), o ambas partes domicilien en el mismo Estado pero fuera del

---

de la Ley de Mediación y Arbitraje.- “También se reconocerá como arbitraje internacional cuando las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionado con más de un Estado”); y, Chile (artículo 1(3)(c) de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional.- “Las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado”), mantienen esta imprecisa disposición de la Ley Modelo de UNCITRAL.

Otros supuestos imprecisos contenidos en varias legislaciones arbitrales latinoamericanas son: Colombia (artículo 1(4) de la Ley No. 315.- “Cuando la controversia sometida a decisión arbitral afecte directa e inequívocamente los intereses del comercio internacional...”); Ecuador (artículo 41(c) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- “Cuando el objeto del litigio se refiere a una operación de comercio internacional”); y, Panamá (artículo 5(5) de la Ley de Arbitraje y Mediación.- “Si la materia objeto del arbitraje es de naturaleza civil o mercantil internacional y/o está relacionada con más de un Estado y/o consista en prestaciones de servicios, enajenación o disposiciones de bienes o transferencia de capitales que produzcan efectos transfronterizos o extraterritoriales”). En efecto, se tratan de supuestos difíciles de precisar y que no garantizan que un arbitraje en estos países se realizará conforme a sus disposiciones internacionales.

<sup>147</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, “Algunas modificaciones que deben hacerse con urgencia a las disposiciones sobre Arbitraje Internacional contenidas en la Ley General de Arbitraje”, ob. cit., p. 18. En este trabajo propusimos el siguiente articulado que finalmente no fue recogido en su integridad por la actual LGA: “Artículo .- Ámbito de aplicación.- Un arbitraje es internacional si:

1. Las partes de un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración del convenio, sus domicilios en Estados diferentes; o
2. El lugar del arbitraje está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus domicilios.

A los efectos de este artículo si algunas de las partes tiene más de un domicilio, el domicilio será el que guarde una relación más estrecha con el convenio arbitral; si una parte no tiene ningún domicilio, se tomará en cuenta su residencia habitual”.

Esta propuesta se hizo considerando la legislación arbitral suiza, que reduce la aplicación de sus disposiciones sobre Arbitraje Internacional, a cuando al menos una de las partes no domicilia o tiene su residencia habitual en ese país. El artículo 176(1) de la Ley Federal Suiza sobre Derecho Internacional Privado dispone que: *“The provisions of this chapter [on international arbitration] shall apply to all arbitrations if the seat of the arbitral tribunal is situated in Switzerland and if, at the time when the arbitration agreement was concluded, at least one of the parties had neither its domicile nor its habitual residence in Switzerland”*. Sobre este particular, leer a: Emmanuel Gaillard, *“The UNCITRAL Model Law and Recent Statutes on International Arbitration in Europe and North America”*, ob. cit., p. 428.

Perú (Ej. ambos domicilian en Argentina) o ambas partes domiciliadas en el Perú, pero el cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones emanadas de la relación jurídica se ejecutará en otro Estado (Ej. dos empresas peruanas que ejecutarán una obra en Chile).

De esta manera, cuando un arbitraje con sede en el Perú se realice entre dos partes domiciliadas en más de un país (diversidad de domicilios) o entre dos partes domiciliadas en un mismo Estado pero distinto al Perú, o entre dos domiciliados en el Perú pero que el cumplimiento de una parte sustancial de la relación jurídica se ejecutará fuera del país, las normas aplicables a dicho arbitraje serán las contenidas en la Sección Segunda de la LGA.

En cambio, un arbitraje con sede en el Perú será Nacional y por tanto se le aplicarán las disposiciones de la Sección Primera de la LGA, cuando ambas partes domiciliadas en el Perú y el cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones emanadas de la relación jurídica se ejecutará en el país".<sup>148</sup>

### V.3. ARBITRAJE EXTRANJERO PARA LA LGA

Si como hemos indicado, de conformidad con la LGA las normas sobre arbitraje Nacional e Internacional se aplicarán a arbitrajes con sede en el Perú, forzosamente hay que concluir que "...cuando la sede del arbitraje esté localizada fuera del Perú (independientemente de cualquier otro factor de conexión como podría ser la nacionalidad o el domicilio de las partes o la materia controvertida), este arbitraje será considerado por la LGA como Arbitraje Extranjero".<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Nuevo marco normativo aplicable al Arbitraje en nuestro país: Ley General de Arbitraje -Ley No. 26572", ob. cit., p. 252. Fernando Vidal Ramírez, **Manual de Derecho Arbitral**, ob. cit., p. 39. "La LGA no establece elementos o requisitos que permitan calificar al arbitraje como nacional pero sí lo hace respecto del que califica de internacional. De este modo, a *contrariu sensu*, el arbitraje que no reúne los elementos y requisitos para ser calificado de internacional viene a ser arbitraje nacional".

<sup>149</sup> Fernando Cantuarias Salaverry, "Nuevo marco normativo aplicable al Arbitraje en nuestro país: Ley General de Arbitraje -Ley No. 26572", ob. cit., p. 252. En el mismo sentido: España (artículo 46(1).- "Se entiende por laudo extranjero el pronunciado fuera del territorio español"); Suecia (artículo 52°.- "An award made abroad shall be deemed to be a foreign award..."); México (artículo 1422°.- "Cuando el lugar del arbitraje se encuentre fuera del territorio nacional, conocerá del reconocimiento y de la ejecución del laudo el juez de primera instancia federal..."); Bolivia (artículo 79°.- "Se entenderá por laudo extranjero toda resolución arbitral de fondo que haya sido dictada fuera de Bolivia"); Bélgica (artículo 1719(1).- "The President of the Court of First Instance decides, upon request, on the application for the enforcement

Para estos efectos, la LGA cuenta con un capítulo especial referido al Reconocimiento y la Ejecución de laudos arbitrales extranjeros (Capítulo Octavo de la Sección Segunda de la LGA, artículos 127° al 131°).

El trato normativo que dispensa la LGA a los laudos arbitrales extranjeros,<sup>150</sup> se condice con lo dispuesto en la Convención de Nueva York antes analizada,<sup>151</sup> la que, como hemos explicado, se aplica al reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales dictados en un estado distinto a aquél en el que se solicita tal reconocimiento y ejecución (laudo extranjero).

Precisamente por ello, y como lo veremos más adelante,<sup>152</sup> los artículos 127° al 131° de la LGA sólo establecen el trámite de reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros, ya que las cuestiones sustantivas se regularán exclusivamente por la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras o Convención de Nueva York de 1958.

---

*of arbitral awards rendered abroad...");* Brasil (artículo 34(1).- "*Considerase sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida for a do território nacional*"); y, Colombia (artículo 198° del Decreto No. 1818.- "*Es extranjero todo laudo arbitral que se profiera por un tribunal cuya sede se encuentra fuera del territorio nacional*"). La misma regla es aplicada por el artículo 1061° de la Ley de Arbitraje de Alemania, el artículo 99° de la Ley de Arbitraje de Inglaterra (1996), el artículo 44° de la Ley de Conciliación y Arbitraje de la India (1995), el artículo 45° de la Ley de Arbitraje de Guatemala (1995), el artículo 40° de la Ley de Arbitraje y Mediación de Panamá (1999), el artículo 3(i) de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje de El Salvador (2002), el artículo 89° de la Ley de Conciliación y Arbitraje de Honduras (2000), el artículo 839° del Código Procesal Civil italiano (según reforma de 1994), el artículo 62° de la Ley de Mediación y Arbitraje de Nicaragua (2005), el artículo 975° del Código de Procedimientos Civiles de Haití (según reforma de 2006), entre muchos otros.

<sup>150</sup> "Artículo 127°.- Reconocimiento y ejecución.- Un laudo arbitral, cualquiera sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una petición... ante la Sala Civil de la Corte Superior... será ejecutado en conformidad con las disposiciones de esta Sección".

"Artículo 128°.- Aplicación Tratados.- Será de aplicación al reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales dictados fuera del territorio nacional... la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras...".

<sup>151</sup> Ver supra punto No. II.1.2.

<sup>152</sup> Ver infra puntos Nos. X.1.2. y X.2.1.