



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS**

**“RELEVANCIA DE LA PERSONA NO SIGNATARIA EN  
LOS CONVENIOS ARBITRALES – PERIODO 2019”**

**PRESENTADO POR:**

BACH. JEFFERSON JESUS SARCO MORAN

**ASESORES:**

DR. GODOFREDO JORGE CALLA COLANA  
MG. PABLO FELIPE MIRANDA MIRANDA

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA - PERÚ**

**2021**

## DEDICATORIA

A mis amados padres,  
Por su ejemplo de vida

A mi familia  
Por su dedicación y paciencia  
Por la inmensa fortaleza que me inspira

## **AGRADECIMIENTOS**

A Dios

Por sus favores para lograr la meta.

A mi familia

Por ser su ayuda incondicional.

A los profesores de la Escuela de Profesional de Derecho

Por sus sabias enseñanzas.

## ÍNDICE

### CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción de la realidad problemática.....	02
1.2 Delimitación de la investigación	
1.2.1. Delimitación espacial .....	04
1.2.2. Delimitación social.....	04
1.2.3. Delimitación temporal .....	04
1.2.4. Delimitación conceptual.....	04
1.3 Problema de investigación	
1.3.1. Problema general.....	05
1.3.2. Problemas específicos.....	05
1.4 Objetivos de la investigación	
1.4.1. Objetivo general.....	05
1.4.2. Objetivos específicos.....	05
1.5 Supuesto y categorías	
1.5.1. Supuesto .....	05
1.5.2. Categoría y subcategorías.....	06
1.5.3. Sistematización de la categoría.....	06
1.6 Metodología de la investigación	
1.6.1. Tipo y nivel de la investigación	
a) Tipo de investigación .....	07
b) Nivel de Investigación.....	07
1.6.2. Método y diseño de la investigación	
a) Método de la investigación.....	07
b) Diseño de investigación.....	08
1.6.3. Población y muestra de la investigación	
a) Población.....	08
b) muestra.....	09
1.6.4. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos	
a) Técnicas.....	09

b) Instrumentos.....	10
1.6.5. Justificación, Importancia y limitaciones de la investigación	
a) Justificación.....	10
b) Importancia .....	11
c) Limitaciones .....	12

## CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación .....	14
2.2. Bases legales.....	16
2.3. Bases teóricas.....	18
2.4. Definición de términos básicos.....	61

## CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3.2. Análisis de la relevancia de la persona signataria en los convenios arbitrales (caso práctico) .....	62
3.2 Resultado de entrevistas .....	68
3.3. Conclusiones .....	76
3.4. Recomendaciones.....	77
3.5. Fuentes de Información	

## ANEXOS

- Anexo: 1 Matriz de consistencia
- Anexo: 2 Instrumentos: Guía de entrevista
- Anexo: 3 Validación de experto.
- Anexo: 4 Anteproyecto de Ley

## **LISTADO DE ABREVIATURAS**

CC	Código Civil
CPP	Constitución política del Perú
CCI	Cámara de comercio de Lima
CA	Convenio Arbitral
CDA	Centro de arbitraje
LGA	Ley general de arbitraje
OSCE	Organismo supervisor de contrataciones con el Estado
TA	Tribunal Arbitral

## RESUMEN

Esta investigación se ha denominado: *Relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales – periodo 2019*. Tiene como problema general: ¿Cuál es la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales? y como objetivo analizar la relevancia de las personas no signatarias en los convenios arbitrales, es decir los supuestos y efectos jurídicos consignado en el artículo 14° de la Ley de Arbitraje Peruana (D.L.1071). Su enfoque fue cuantitativo, su tipo fue básico, su nivel fue descriptivo, su diseño fue teoría fundamentada y su método fue inductivo. Su principal conclusión fue: es relevante el convenio arbitral toda vez que, es necesario determinar la extensión y alcance de los efectos del contrato arbitral, en relación a los supuestos y efectos jurídicos del artículo 14° de la Ley de Arbitraje, considerando que aún es controversial a nivel nacional la aplicación de dicho artículo.

Palabras clave: Nueva Ley de Arbitraje, relevancia y no signatario

## **ABSTRACT**

This research has been called: Relevance of the non-signatory in arbitration agreements - 2019 period. Its general problem is: What is the relevance of the non-signatory in arbitration agreements? and as an objective to analyze the relevance of non-signatories in arbitration agreements, that is, the assumptions and legal effects set forth in article 14 of the Peruvian Arbitration Law (D.L. 1071). Its approach was quantitative, its type was basic, its level was descriptive, its design was grounded theory, and its method was inductive. Its main conclusion was: the arbitration agreement is relevant since it is necessary to determine the extension and scope of the effects of the arbitration contract, in relation to the assumptions and legal effects of article 14 of the Arbitration Law, considering that it is still controversial at the national level the application of said article.

Keywords: New Arbitration Law, relevance and non-signatory

## **Introducción**

En los procesos de arbitraje con respecto al no signatario de éste o de la transacción en cuyo contenido se observa, forma en términos doctrinales un punto discutido en la actualidad, lo cual merece un examen y observancia de los fundamentos jurídicos en los que se basa el arbitraje, y de la noción de tercero y/o no signatario y la eventualidad de su incorporación. La presente se versa en lo siguiente:

En el Capítulo I, contiene, los problemas y problemática respecto al tema a investigar, lo segundo será el desarrollo de las bases teóricas, respecto a los contratos en general, tomando en cuenta que son acuerdos de voluntades, que crea o transmite derechos y obligaciones a los suscribientes. Acto jurídico en el que injieren dos o mas partes, perfeccionándose por consentimiento de las partes obligadas.

En el Capítulo II, se consigna el marco teórico da alcances respecto al arbitraje como aparato alternativo para resolver conflictos, su cuidado, los tipos que existen y del tema central que es el convenio arbitral y su relevancia a las partes no signatarias.

En el Capítulo III, contiene la presentación, análisis e interpretación de los resultados, así mismo se tiene la emisión de las opiniones de las entrevistas hechas a letrados y árbitros respecto a la problemática presentada, así como el estudio de un caso en particular donde se aprecia la relevancia de la persona no signataria en el convenio arbitral.

## **CAPÍTULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1 Descripción de la realidad problemática**

El arbitraje en el Perú está regulado en la Ley de Arbitraje, la misma que fue aprobada mediante el Decreto Legislativo Nro. 1071 de fecha 27 de junio del 2008 (LAP) y cuya entrada en vigencia fue el 1 de setiembre de 2008. Ley que define al arbitraje como un medio alternativo de resolución de disputas, según el cual las partes convienen someter una solución a través de un convenio y/o también llamado contrato para resolver algunas resoluciones de conflictos que tienen o pueden surgir entre ellas, estos conflictos están relacionados con el legal específico relación de la decisión. Un laudo arbitral dictado por uno o más terceros llamados árbitros. La forma de designación del tercero también es convenida por las partes, lo que manifiesta que el dispositivo permite ampliamente que las partes participen activa y continuamente.

Soto C. A (2008, p. 3) Como señala: “La celebración del convenio arbitral depende íntegramente de la voluntad de las partes, pero una vez celebrado

obliga a éstas y a sus sucesores a la realización de cuantos actos sean necesarios para que el arbitraje se desarrolle, pueda tener plenitud de efectos y sea cumplido el laudo arbitral”.

Que, el artículo 14° de la Ley de Arbitraje (LAP), establece explícitamente la extensión de los resultados del convenio arbitral a individuos no signatarios. “El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que, el convenio está relacionado”. Se prolonga también a quienes intenten derivar derechos o favores de la transacción, de acuerdo a sus términos.

Desde el punto de vista legislativo el artículo 14 es una novedad a nivel mundial. No existe ninguna otra ley o cuerpo normativo que recoja una norma como la indicada. Sin embargo, esta extensión del convenio arbitral surge de principios recogidos en diversa jurisprudencia arbitral, judicial y así también en la doctrina. (Bullard Gonzales, 2011, p. 202)

Ahora bien, al ser materia de innovación en la solución de controversias, nace el problema de la exploración ya que, a través de la práctica arbitral, tanto los tribunales arbitrales y tribunales unipersonales asumen distintos criterios de explicación del articulado citado, lo cual conlleva a unos la incorporación y en otros la rechazan. Por tanto, es necesario aclarar la interpretación, aplicación y parámetros que justifiquen la racionalidad de extender su cobertura a los no signatarios, es decir, extenderla a pesar de que las partes que aún no han firmado o firmado el convenio son sus partes, y al mismo tiempo, hay algunas circunstancias que lo determinan.

Al igual que el artículo 13 de la Ley de Arbitraje requiere que las partes acuerden que el contenido sometido a arbitraje debe

registrarse, pero este artículo es innovador en el sentido de que no solo acepta los contratos firmados, sino que también acepta otro tipo de métodos de arbitraje. Capaz de demostrar la aceptación del acuerdo anterior.

Consideramos que lo mismo ocurre con la extensión del convenio arbitral, pues no sería posible la incorporación de una parte que no dio consentimiento de este convenio como tampoco conocimiento del mismo para ser parte del arbitraje, lo que en realidad podría contradecir la norma, es por ello que la extensión del convenio arbitral tiene la finalidad de incorporar al arbitraje a verdaderas partes del contrato, aunque no lo hubiesen firmado, pero nunca a terceros ajenos a éste. (Noriega, 2009, p. 41).

## **1.2 Delimitación de la investigación**

### **1.2.1. Delimitación espacial**

La investigación se llevó a cabo con el valioso aporte de los especialistas de Lima, los mismo que son docentes, abogados, y árbitros en las diferentes instituciones arbitrales, No obstante, sus alcances serán a nivel nacional.

### **1.2.2. Delimitación social**

La presente investigación es importante, toda vez que, la intervención en el arbitraje de la persona no signatario, involucra un problema que es necesario analizar no únicamente en el marco de la ley de arbitraje, sino también del derecho comparado; es así que las conclusiones del estudio ayudaran al fortalecimiento y legitimación del arbitraje peruano como un mecanismo eficaz de resolución de conflictos.

Se encontraron comprendidos dentro del presente trabajo de investigación las Instituciones Arbitrales de Lima, los Abogados de Lima, docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas de la

Universidad Alas Peruanas. Por lo que se hizo una entrevista a 3 abogados de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UAP.

### **1.2.3. Delimitación temporal**

El presente trabajo se inició el primero de julio del 2019 y culminó el 30 enero del 2020

### **1.2.4. Delimitación conceptual**

El trabajo de investigación comprendió dos conceptos esenciales. La Relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales y la participación activa y determinada en los contratos de la persona no signataria.

## **1.3 Problema de Investigación**

### **1.3.1. Problema general**

¿Cuál es la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales, Lima 2019?

### **1.3.2. Problemas específicos**

- a) ¿Quién es la parte no signataria en los convenios arbitrales?
- b) ¿Qué se entiende por intervención activa y de manera determinante en la realización del contrato?
- c) ¿La extensión de los convenios arbitrales es de naturaleza procedimental o sustancial?

## **1.4 Objetivos de la Investigación**

### **1.4.1. Objetivo general**

Analizar la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales.

#### **1.4.2. Objetivos específicos**

- a) Analizar quien es la parte no signataria en los convenios arbitrales
- b) Analizar la participación activa y de manera determinante en la realización del contrato.
- c) Analizar la extensión de los convenios arbitrales, si es de naturaleza procedimental o sustancial

#### **1.5 Supuesto y categorías**

##### **1.5.1 Supuesto**

Es importante analizar la relevancia de las personas no signatarias en convenios arbitrales.

##### **1.5.2 Categoría**

Relevancia del convenio arbitral

##### **1.5.3 Subcategorías**

- Partes no signatarias
- Participación activa
- Procedimental o sustancial

#### **1.6 Metodología de La investigación**

El enfoque de investigación es cualitativo, toda vez que se orienta al conocimiento y comprensión de la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales.

##### **1.6.1. Tipo y nivel de la investigación**

###### **a) Tipo de investigación**

El trabajo de investigación es básico porque la información recolectada será utilizada para otras investigaciones como una guía, además de generar nuevos conocimientos en el área de arbitraje.

Investigación básica: “Es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos, pues solo busca ampliar y profundizar el caudal de conocimientos científicos existentes acerca de la realidad”. (Carrasco, 2012, p. 43).

#### **b) Nivel de Investigación**

La investigación es descriptiva porque involucra las particularidades de los contratos y/o convenios arbitrales, en la que se puede apreciar la interpretación jurídica del artículo 14 de la Ley de Arbitraje.

Es descriptivo porque: “El procedimiento consiste en ubicar en una o diversas variables a un grupo de personas u otros seres vivos, objetivos, situaciones, contextos, fenómenos, comunidades, etcétera; y proporcionar su descripción” (Hernández, 2014, p. 155).

### **1.6.2. Método y diseño de la investigación**

#### **a) Método de la investigación**

El método para este trabajo será el inductivo: “Consiste en el estudio de la realidad de lo particular a lo general, es decir que a partir de la investigación de hechos o fenómenos particulares avanza hacia las generalizaciones” (Efraín, 2009, p. 80).

A partir de lo señalado, esta investigación es de método inductivo.

#### **b) Diseño de investigación**

En la investigación se definirá la relevancia de la persona no signataria en contrato y/o convenio arbitral.

Es de Teoría fundamentada: “El investigador produce una explicación general o teoría respecto a un fenómeno, proceso, acción o interacciones que se aplican a un contexto concreto y desde la perspectiva de diversas participantes”. (Hernández, 2014, p. 472).

Es en ese sentido que esta tesis es de diseño teoría fundamentada.

### 1.6.3. Población y muestra de la Investigación

#### a) Población

La población llamada también universo es el conjunto de individuos, sujetos, situaciones, cosas, etc.; de las que se debe conocer algo en una investigación poseer una o más variables, características (propiedades, atributos comunes que deben ser precisados en el tiempo y en el espacio. (Castillo, 2000, p. 86).

La población serán los Abogados de la facultad de Derecho de Universidad Alas Peruanas y árbitros de las diferentes instituciones arbitrales.

Población	Abogados de la Facultad de Derecho y Ciencia Política
	60

Fuente: coordinado académico de la Facultad de Derecho de UAP

#### b) Muestra

Para entender este aspecto hemos acudido a: “La muestra es el subconjunto, o parte del universo o población seleccionado por métodos diversos, pero siempre teniendo

en cuenta la representatividad del universo”. (Hernández, 2014, p. 174)

Se eligió en la investigación como muestra a tres abogados de la Facultad de Derecho de la Universidad Alas Peruanas.

Muestra	Abogados de la Facultad de Derecho y Ciencia Política
	3

Asimismo, fue una muestra no probabilística: “En este caso la selección de la muestra depende directamente de la voluntad y criterio arbitrario del investigador, así como de su experiencia, pero supone un conocimiento objetivo de las características y propiedades de la población” (Carrasco, 2012, p. 264).

#### **1.6.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

##### **a) Técnicas**

Se utilizó la entrevista no estructurada porque se quiere lograr los argumentos de la experiencia de los abogados especializados en derecho Administrativo y Derecho civil. La entrevista es una especie de conversación formal entre el investigador y el investigado o entre el entrevistador y el entrevistado o informante; es una modalidad de la encuesta, que consiste en formular preguntas en forma verbal con el objetivo de obtener respuestas o informaciones.

##### **b) Instrumentos**

Se usó como instrumento una guía de preguntas abiertas, en el marco del tema de investigación ya que a partir de ello se elaboraron las preguntas abiertas de manera lógica y clara con la finalidad de poder abastecernos de los conocimientos y de la información respecto al problema planteado.

Guía de la entrevista: “Es el instrumento, la herramienta que sirve a la técnica de la entrevista, que consiste en una hoja simple impresa o no impresa que contiene las preguntas a formular al entrevistado, en secuencia determinada” (Hernández, 2014, p. 206).

b) Criterios de validez y confiabilidad de los instrumentos

En la investigación se utilizó el procedimiento que evaluó el instrumento, en la cual determinó si el instrumento mide lo que debe medir, utilizando la evaluación de juicio de expertos.

### **1.6.5. Justificación, Importancia y Limitaciones de la investigación**

**a) Justificación**

El presente se justifica en las siguientes razones:

**Justificación teórica**

La investigación es conveniente, debido a que en la actualidad no existen criterios de investigación precisos ni claros relacionados a la incorporación de la parte no signataria en el proceso arbitral, creando además de

confusión, diversidad de criterios, inseguridad jurídica en el proceso arbitral; motivo por el cual desarrollo este tema.

“Se sustenta en que los resultados de la investigación podrán generalizarse e incorporarse al conocimiento científico y además sirvan para llenar vacíos o espacios cognoscitivos”. (Carrasco, 2017, p. 119)

### **Justificación metodológica**

Esta investigación es socialmente relevante porque involucra aspectos legales y económicos, como la protección de los derechos de signatarios y no signatarios en procedimientos arbitrales, así como los derechos de terceros.

Si los métodos, procedimientos y técnicas e instrumentos diseñados y empleados en el desarrollo de la investigación, tienen validez y confiabilidad, y al ser empleados en otros trabajos de investigación resultan eficientes, y de ello se deduce que pueden estandarizarse, entonces podemos decidir que tiene justificación metodológica. (Carrasco, 2017, p. 119)

### **Justificación práctica**

Que, las deducciones de la presente indagación pueden desatar estudios últimos que hablen acerca del tema desde diversos aspectos, formulándose más adelante propuestas de carácter legal.

“Se refiere a que el trabajo de investigación servirá para resolver problemas prácticos, es decir, resolver el problema que es materia de investigación”. (Carrasco, 2017, p. 119)

### **Justificación legal**

Esta indagación ayudará a comprender mejor la inclusión del Perú de partes no contratantes en los procedimientos de arbitraje, por otro lado, buscará estándares para la aplicación y exégesis del artículo 14 de la Ley de Arbitraje para los procedimientos de arbitraje.

Hablamos de justificación doctrinaria, si con los logros de la investigación se modifican, cambian o consolidan concepciones doctrinarias de una comunidad; es decir, si los resultados de la investigación inciden directamente en las actitudes, creencias, tendencias, inclinaciones y puntos de vista de la población. (Carrasco, 2017, p. 119)

#### **b) Importancia**

La importancia de la presente investigación se basa en el análisis de la relevancia que involucra a la persona no signataria en un convenio o contrato arbitral conforme al artículo 14° de la Ley de Arbitraje (LAP), la cual establece expresamente la extensión de los efectos del convenio arbitral a personas no signatarias

El fundamento teórico de la investigación sin duda alguna, posee gran importancia y utilidad para el investigador, en tanto que constituye la explicación plena de todos los enunciados, conceptos, categorías o teorías que están relacionadas con el problema de investigación. (Carrasco, 2006, p. 155)

#### **c) Limitaciones**

Son obstáculos que eventualmente pudieran presentarse durante el desarrollo del estudio y que escapan del control del investigador. (Arias, 2012, p. 106)

### **Económicas**

Es preciso manifestar respecto a la limitación económica de esta investigación está compuesta por el elevado costo en documentos y libros en materia arbitral por los escasos en el medio, costo de movilización a los diferentes Instituciones arbitrales de la ciudad de Lima, y expertos en materia arbitral, que sirvieron para obtener información esta problemática que es tema de Investigación.

### **Fuentes de información**

Al respecto es necesario manifestar que una de las limitaciones de este Trabajo es la recopilación de fuentes de información, debido a que no hay muchas investigaciones a nivel nacional, así mismo la coyuntura nacional respecto a los procesos arbitrales ha sido cuestionada, y las instituciones arbitrales, así como los árbitros están renuentes a brindar información.

### **Recojo de datos**

Se debe manifestar que, en la presente investigación se presenta como limitaciones el acceso a la recolección de datos en las instituciones arbitrales que sirven de información a la presente investigación, así como también realizar las entrevistas a los abogados árbitros de Lima, en la cual de alguna manera afecta la debida realización del estudio.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **2.1. Antecedentes de la investigación**

##### **2.1.1 Antecedentes internacionales**

**Suárez (2017)**. Realizó una investigación sobre *La ejecución del laudo arbitral interno e internacional*, para optar el grado de Doctor en derecho, Universidad Complutense de Madrid (España) llegó a las siguientes conclusiones:

- a) Quizá por la misma razón que lleva a considerar al arbitraje como la culminación de una evolución en la que la expresión de la libertad de las partes en dicha institución jurídica resulta decisiva al conformarla a través del convenio arbitral, ocurre que el interés por el cumplimiento o efectividad del Laudo ha resultado de enorme importancia, no solo para los estudiosos del derecho internacional privado sino, como era de esperar en razón de lo poroso de las disciplinas académicas, para los procesalistas.; b) Cuando se habla de arbitrabilidad, en realidad, se está tratando de la eficacia o validez del propio convenio arbitral, pues lo contrario haría que no fuera susceptible

de juicio de árbitros la controversia que pueda surgir de futuro. Los propios árbitros, en ese caso, deben declararse incompetentes para el requerido proceso arbitral (kompetenz-kompetenz).; c) La mayoría de los Laudos arbitrales se cumplen voluntariamente, por lo que, en esos casos, no existirá actividad ejecutiva alguna, limitándose los árbitros a proceder a las actuaciones de archivo y devolución de documentación legalmente previstas e ignorándose la tutela judicial de la jurisdicción estatal. (p. 460)

**Castellanos (2017).** En su tesis titulada: *el arbitraje como método alternativo de resolución de conflictos aspectos adjetivos*, para optar el grado abogada, Universidad Rafael Landívar, (Guatemala) arriba a las siguientes conclusiones:

a) La legislación guatemalteca, así como el derecho comparado y normativa de centros arbitrales establece que los aspectos adjetivos; es decir, la ley aplicable para las cuestiones procedimentales del proceso arbitral, está sujeta a la libertad de las partes para acordarla; y, en caso de que estas no llegasen a un acuerdo, será a criterio del tribunal arbitral, considerando el caso en concreto. Lo anterior refleja el respeto de la autonomía de la voluntad de las partes en el arbitraje; b) La ley adjetiva que eligen las partes, generalmente, es la de la sede del arbitraje; sin embargo, existe la posibilidad de acordar una distinta, aunque no es común pues crea incertidumbre en cuanto a qué tribunales o cortes son las competentes para nombrar o remover árbitros y/o para anular laudos arbitrales. (p. 118)

**Arias (2016).** En su tesis titulada: *El Convenio arbitral y los terceros no signatarios*, para optar el grado abogado, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Entre los principales resultados, afirma que:

a) “la legislación ecuatoriana no contempla ningún artículo que reglamente de manera concreta la extensión de los efectos del convenio a los no signatarios, sin embargo, tampoco existe normatividad que impida la aplicación de los supuestos jurídicos que fundamentan la extensión del convenio arbitral a terceros o no signatarios. Conclusión: En el arbitraje nacional o internacional, puede hacerse parte de un proceso arbitral a una persona diferente de las que suscribieron el contrato que contiene una

cláusula para someterse a un arbitraje, sin embargo, no constituye la regla sino la excepción, bajo ciertos supuestos”.

### 2.1.2 Antecedentes nacionales

**Vidal (2020).** En su tesis titulada: *La regulación del convenio arbitral y su implicancia en la institucionalidad del arbitraje comercial en el Perú*, para alcanzar el grado de doctor por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, quien llega a las siguientes conclusiones:

- a) “La Ley de Arbitraje, mediante la flexibilización, y bajo una peligrosa interpretación de un convenio arbitral tácito, podrían otorgarle un carácter de ad probatiomen al inicio de un arbitraje fraudulento, donde no habría existido manifestación o ratificación de voluntad. Conforme a nuestra posición, rechazamos la ley peruana en el extremo de permitir la flexibilización y posibilidades de arbitrar sin mantener estándares de formalidad, que permita el nacimiento de la justicia arbitral” (Vidal, 2020, p. 235)
- b) “La declinatoria de la competencia por inexistencia de convenio arbitral representará un acto procesal a requerimiento de parte e, incluso, de oficio y bajo la aplicación del iura novit curia. El árbitro o el tribunal, prontamente de haber analizado, con o sin prueba en contrario, que entre el demandante y el demandado no existe un convenio arbitral que sustente la obligatoriedad de la justicia arbitral deberá emitir, con resolución motivada, el acto procesal de archivo definitivo del arbitraje con efecto de laudo”. (Vidal, 2020, p. 236)

**Linares (2017).** En su tesis titulada: *Alcances de la extensión del Convenio Arbitral*, para alcanzar el título de abogada por la Universidad Andina del Cusco (Perú), quien llega a las siguientes conclusiones:

- a) “La primera conclusión se basa en que efectivamente el tema es aún muy controversial a nivel nacional e internacional a pesar de la innovación legislativa peruana ya que ha causado bastante polémica no únicamente a la definición y distinción de tercero y parte no signataria sino también en

su aplicación; b) Es procedente concluir que la extensión del convenio arbitral debe ser solo y exclusivamente a las partes no signatarias que demuestren su participación activa en los alcances del contrato y de manera determinante, más no a terceros pues al referirnos a estos como terceros ya estamos aceptando que no son parte de dicho convenio y es deber del legislado resguardar los derechos y deberes de las partes; c) Las partes no signatarias son aquellas que, a pesar de no haber firmado el contrato o negocio jurídico, no obstante, han tenido participación en el iter contractual que comprende el convenio arbitral” (Linares, 2017, p. 84)

**Maclean (2016).** En su tesis titulada: *artículo 14° de la ley de arbitraje peruana: supuestos y efectos jurídicos de extensión del convenio arbitral a no signatarios*, Tacna 2016, para alcanzar el de Maestro en Derecho Civil y Comercial, Universidad Privada de Tacna (Perú) llega a las siguientes conclusiones:

a) “La percepción de los juristas respecto a los supuestos y efectos jurídicos del artículo 14°, es de consenso en cuanto que el consentimiento de las partes es un elemento fundamental de la formación del convenio arbitral, así como que la buena fe debe guiar la aplicación del supuesto de hecho (100%); b) En el sistema normativo peruano, el sistema arbitral es una institución jurídica de carácter monista cuyo origen y límites están en el artículo 139° de la Constitución Política de 1993, para la solución de un conflicto con carácter de excepcionalidad, en virtud del cual las partes deciden sustraerse de la jurisdicción ordinaria, lo cual concreta el efecto negativo derivado del principio *ubi partes sunt concordēs nihil abjudicem* (No se necesita juez, donde hay acuerdo de partes); c) Las premisas fundamentales del arbitraje son esencialmente, la autonomía de la voluntad y el consentimiento de las partes, anclados en los principios *pacta sunt servanda*, *lex inter partes* y *res inter alios acta tertiis nec nocet nec prodest* - relatividad de los contratos” (Maclean, 2016, p. 104 - 105)

## **2.2. Bases Legales**

### Nacionales

En las últimas tres décadas, el arbitraje nacional ha sido regulado por cuatro normas jurídicas:

- Código Civil (desde el 14/11/1984 hasta el 4/3/1992);
- Ley General de Arbitraje (Decreto Ley Nro. 25935, desde el 5/3/1992 hasta el 5/1/1996);
- Ley General de Arbitraje (Ley Nro. 26572, desde el 6/1/1996 hasta el 13/11/ 2008);
- Decreto Legislativo Nro. 1071 (desde el 14/11/2008 hasta la actualidad), este último modificado en algunos artículos por el Decreto Legislativo Nro. 1231 (del 26/9/2015).

### **2.3. Bases teóricas**

#### **2.3.1 Concepto y definición contrato**

Un contrato es un acto legal, que puede incluir dos o más acuerdos, convenciones, transacciones legales bilaterales o plurilaterales o expresiones de voluntad unilaterales.

PERALTA ANDIA & PERALTA ZECENARRO, 2005, págs. 57-58), señala:

“El contrato es la relación jurídica patrimonial existente entre dos o más partes, sobre un objeto de interés jurídico ya que esta relación jurídica patrimonial bien podría constituirse por un acto genético voluntario de las partes o bien ya sea por mandato imperativo de la ley o una decisión judicial administrativa que crea la relación obligatoria como situación objetiva resultante donde el objeto de interés jurídico debe estar protegido por la ley”

Los componentes de la definición del contrato son esencialmente tres:

- Numero 1, es el convenio de intereses, puesto que las partes consensualmente acuerdan
- Numero 2, es el objeto del convenio, la relación jurídica patrimonial.
- Numero 3, la forma opera como se da el acuerdo en relación a su objeto no descriptivo o de validación, respondiendo al para que, las

partes no llegan al arreglo sobre un juicio sino es sobre un propósito en esta relación.

Finalmente es necesario manifestar que, la definición que un contrato es un acuerdo de testamento que concluye o transfiere derechos y obligaciones al firmante. Es un acto jurídico que involucra a dos o más personas. Se genera por este contrato a través del consentimiento y / o aceptación de las partes, tiene efecto legal.

### **2.3.2 Principios fundamentales**

#### **a) Principio de independencia de la voluntad:**

“Consiste en la facultad que tienen las partes para determinar el contenido, la forma, los efectos y la duración del contrato dentro del ordenamiento jurídico de un país, para crear, regular, modificar y extinguir relaciones jurídicas patrimoniales con entera libertad y sin más límites que el orden público y las buenas costumbres”. (PERALTA ANDIA & PERALTA ZECENARRO, 2005, pág. 60)

Este principio se divide en:

- La libertad de derecho se compone de libertad de contrato y libertad de contrato. El primero en permitir que las partes celebren un contrato o no, a quién celebrar el contrato, para qué y por qué, por el contrario, es la libertad de derecho, que convertirse en una obligación o prohibir el contrato con una persona específica El segundo es, La libertad de contrato, significa que las partes del contrato tienen el derecho de determinar el contenido y la forma del contrato.
- El paralelismo jurídico consiste en la igualdad civil e igualdad contractual, la primera se refiere a la igualdad de trato ante la ley y su protección legal, la segunda se refiere a de similitud

contractual, lo que significa que ambas partes están al mismo nivel. Decisiones y oportunidades de negociación basadas en sus importes en el contrato.

Cuando nos referimos a esta autonomía de la libertad, nos referimos a que cada una de las partes tiene la potestad de decidir, sin coaccionar al otro respecto, al contrato y aceptar o no las condiciones del mismo, pero no hablamos de una libertad absoluta total, estando que el límite de esta libertad son las normas de orden público y las buenas costumbres, es decir el límite es la propia ley.

### **b) Principio de la supremacía del orden público**

Este principio muestra que, aunque exista la independencia de la voluntad, la noción de orden público siempre se opondrá a ella, que es la que prevalece sobre cualquier contrato.

Este principio es llamado también principio de solidaridad, principio de sociabilidad, límites a la autonomía de la voluntad que o es más que la adecuación del contrato a los intereses de la sociedad, por eso se dice que la libertad contractual debe considerarse la regla y, el límite, la excepción (PERALTA ANDIA & PERALTA ZECENARRO,2005, pág. 62).

Nuestro código civil, instituye que los contratos son nulos si son opuestos a la norma referidos al orden público y las buenas tradiciones, cuya diferencia importante es de una diferenciada restricción a este principio y su importancia porque nos señala que no solo impide sino también limita.

### **c) Principio del consensualismo**

A través de este principio las transacciones se perfeccionan con la anuencia.

“El consensualismo como principio del derecho contractual es una propuesta del Estado Francés y se mantiene aún vigente puesto que todos los contratos necesitan de un consentimiento para que sea concluido, cualquiera fuese su estructura o variedad” (PERALTA ANDIA & PERALTA ZECENARRO, 2005, pág. 65)

Esta concluye que, sin anuencia no hay un contrato

#### **d) Principio de integración contractual**

“Este principio va acorde al artículo 1359° del código civil, el cual señala que no existirá un contrato mientras las partes no estén conformes sobre todas sus estipulaciones contractuales, se entiende que las partes que suscribirán el contrato debe estar de acuerdo con todos los términos en sus extremos”.

El código civil también refiere que en caso de que existiese diferencia en cualquiera de sus extremos de la transacción, este puede ser reservado para más adelante y ser satisfecho en un plazo específico.

#### **e) Principio de obligatoriedad del contrato**

“Este principio refiere que los contratos son obligatorios a las partes que suscriben, estando que entre ellas mostraron su conformidad y las consecuencias que este les acarrea, a través de este principio se exige el cumplimiento del contrato”.

#### **f) principio de buena fe**

“Este principio va conforme al artículo 1362° del código civil, el cual establece que los contratos se deben negociarse, celebrarse y ejecutarse, según las reglas de la buena fe y la común intención de las partes, la buena fe es la manifestación de la ética y dentro de esta se encuentra los principios jurídicos la buena fe subjetiva”, la que refiere a la conducta del

sujeto y la buena fe objetiva al comportamiento probo y leal frente a la otra parte en el contrato.

### **g) principio de conservación del contrato**

El principio en mención, así exista motivos justificados para finiquitar un acuerdo se preferirá mantener este especialmente si las razones son pequeñas e intrascendentes.

## **2.3.3 Etapas de la celebración del contrato**

### **a) Negociación**

En esta etapa comienzan los acuerdos donde se gesta el intercambio de búsqueda, conjeturas, posibilidad, supuestos y dificultades.

Cusi (2015), como señala:

“En esta etapa las partes deben actuar de buena fe, tienen el deber de tenerse recíprocamente informados de todas las circunstancias del negocio, como los vicios en las mercaderías, la inutilidad de la prestación, el conocimiento de alguna causa de invalidez del contrato, etc. Además, mantener el secreto de los hechos conocidos a causa de las tratativas, y cuya confusión puede ser perjudicial a la otra parte”

Es donde se van a fijar los lineamientos contractuales bajo los cuales van a estar sujetas las partes, en ese entender las partes están obligados a cumplir lo acordado.

### **b) Celebración**

Esta etapa Incluye desde el momento en que el oferente anuncia la oferta hasta que este último sabe que el destinatario de la oferta acepta la oferta, lo que da lugar a la solemnidad del contrato.

Por tanto, el fondo de comercio en la fase de firma del contrato no es tanto la fidelidad que deben tener las partes a sus oportunas declaraciones, sino la fidelidad a sus propias declaraciones, que se estima en el sentido de una obligación de respetarlas; confían o creen que las declaraciones de la otra parte responderán a sus deseos.

Es así que, a través de una oferta, el oferente transmite al destinatario su voluntad de realizar un contrato en acordadas condiciones. El destinatario cree que la declaración del postor está realmente en línea con sus deseos y luego anuncia que está de acuerdo con la oferta, teniendo en cuenta la existencia de deseos comunes. Tras conocer la aceptación, el oferente cree en la existencia del testamento común, que conduce a la realización del acuerdo.

Cusi (2015), como señala: “La buena fe en esta etapa exige que los contratos procuren declaraciones que correspondan efectivamente a sus respectivas voluntades, y deben expresarlas con claridad, asimismo, las partes deben cerciorarse acerca de la identidad de la contraparte”.

### **c) Ejecución**

Que, el artículo 1362º del Código Civil, establece que los contratantes deben ejecutar el contrato según “las reglas de la buena fe y como intención de las partes”.

Cusi (2015), señala que:

De las tres etapas de ITER CONTRACTUAL (pre contractual, contractual, post contractual), la llamada ejecución del contrato se encuentra en la etapa post contractual, es decir, aquella en la cual el contrato ya se celebró y cumplió su objetivo de crear una relación jurídica. Corresponde a los ex contratantes, convertidos ahora en deudores y acreedores, ejecutar las obligaciones derivadas de esta relación jurídica.

#### **d) Terminación**

En la primera secuencia, la terminación del contrato debe considerarse como la terminación del contrato, es decir, el contrato en sí mismo ya no produce su efecto legal de manera normal y ya no realiza el propósito de su celebración.

Cusi (2015), señala que: “Toda terminación de contrato implica su extinción, en el sentido de que deja de producir efectos hacia el futuro, sin perjuicio de que en algunas de las formas de terminación puedan también producirse efectos retroactivos”.

### **2.3.4 Alcances del contrato**

#### **2.3.4.1 Elementos del contrato**

Los contratos están constituidos por elementos fundamentales o primordiales, las cuales se desarrollan a continuación:

##### **a) Consentimiento**

El consentimiento es fundamental en todo acuerdo, consiste en la asociación de las voluntades de las partes tanto del que da y el que recibe, de tal forma que el acuerdo se perfecciona con la unión de las mismas.

El consentimiento nace del latín “sentiré cum”, que significa sentir juntos siendo este un elemento esencial para la existencia del contrato. Constituye el acuerdo de voluntades determinante de la creación, modificación, regulación o extinción de una relación obligacional llegando muchas veces a confundirse con el contrato mismo (Schreiber, 200, p. 135)

|

Existen varias teorías para determinar en qué momento el contrato fue perfeccionado: a) teoría de la declaración, según la cual el consentimiento se

produce cuando el aceptante manifiesta su conformidad con la oferta es decir una teoría no demuestra una seguridad ya que el manifestante puede arrepentirse y negar su aceptación en cualquier momento, b) teoría de la expedición que considera no es suficiente la manifestación de aceptación sino que se requiere que sea expedida, c) teoría de la recepción, el contrato debe perfeccionarse en el momento en que la manifestación de voluntad de aceptación llegue al poder del oferente independientemente de que la conozca o no y por último la teoría del conocimiento (cognición), se considera perfeccionado cuando ambas partes conocen que la oferta asido aceptada, es decir el contrato se perfecciona entre voluntades que se conocen y no entre voluntades que aunque coincidentes se ignoran, siendo esta adoptada por el artículo 1373 y la atenuación del 1374 del código civil.

## **b) Objeto del contrato**

Scheiber pezet (2000, p. 172) señala que:

el objeto del contrato es la creación, modificación, regulación o extinción de una obligación siendo esto mismo recogido por el código civil el cual ha logrado dos objetivos fundamentales, a saber: i) se legisla sobre el objeto del contrato, en congruencia con la política pedagógica de sus autores y siguiendo el ejemplo de los códigos civiles más modernos, 2) se establece una necesaria distinción entre el objeto del contrato , el contenido de la obligación y el objeto de la prestación de dar hacer y no hacer.

Al respecto puedo manifestar, que, se considera que la materia del contrato tiene como única finalidad generar, estipular, modificar o eliminar obligaciones, una vez finalizado el contrato, se ha realizado básicamente su contenido, y luego el desarrollo de la relación obligatoria entre las dos partes.

## **c) Forma del contrato**

El Código Civil en su artículo 1411° indica la forma que acuerdan las partes previamente esta debe ser por escrito cuya exigencia es indefectible para la eficacia del acto, bajo precepto de ser nulo.

Cuando la ley no ha dispuesto una formalidad para la celebración del acto jurídico, los particulares pueden disponerla en uso de la autonomía de la voluntad privada, tratándose del contrato, la formalidad voluntaria solamente puede ser dispuesta por común acuerdo de las partes ya que una sola de ellas no puede disponerla (Torres, 2010, p. 793).

#### **d) Causa o finalidad**

Es necesario manifestar que, la causa es la referencia, el origen del cual procede el efecto y donde se halla el cimiento y la justificación.

La causa es, quizás, uno de los elementos importantes del contrato, la causa o finalidad del contrato sería la específica función teleológica del negocio que determina un propósito práctico común conocido y convenido entre los sujetos de una relación jurídica obligatoria, especificando la utilidad de negocio y la correlativa satisfacción de los intereses. (Ríos, 2009, p. 10).

- Causa objetiva: pertenece al motivo abstracto
- Causa subjetiva: pertenece al motivo concreto.

### **2.3.5 Alcances del arbitraje**

#### **2.3.5.1 Origen y perfeccionamiento del arbitraje**

El origen y evolución del arbitraje se ha dado desde la antigüedad, es así que los seres humanos decidían en confiar en un tercero especialistas para resolver problemas, las personas y las organizaciones ante el que administra justicia preferían confiar la solución de sus problemas en los más seniles, toda vez que estos eran considerados como los sabios, como también a los sacerdotes, comprometiéndose las

partes a cumplir con la decisión del tercero, luego se creó la administración de justicia en el derecho Romano y la incorporación de este en Europa con los jueces y magistrados.

Vidal Ramírez, (2009, p. 13), señala que:

Históricamente el arbitraje nunca llegó a perder su importancia y su vigencia como medio de solución de controversias, sino que al organizarse la jurisdicción estatal paso a un plano estrictamente privado, delegando al estado la solución de determinadas controversias en el caso de que los particulares así lo concertaran, de este modo el arbitraje continuó siendo llevado fundamentalmente a la solución de controversias de naturaleza comercial.

### **2.3.5.2 La afiliación del arbitraje en la normativa peruana**

García D., (2006, p. 73), señala, que:

El arbitraje tuvo sus inicios en la Constitución de Cádiz de 1812 se estableció en los arts. 28º y 28º el derecho de los españoles de no privarlos del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros elegidos por ambas partes; la sentencia que expidieren los árbitros se ejecutará si las partes al hacer el compromiso no se hubieran reservado el derecho de apelar.

Es así que, realizado la Independencia del Perú el Paladín José de San Martín dictó la Ordenanza Temporal de 1821, disponiendo en su artículo 18º que: “Todas las leyes, ordenanzas y reglamentos que no estén en oposición con los principios de libertad e independencia proclamados, con los decretos expedidos desde el 8 de Setiembre anterior, y con lo establecido en el presente, quedan en su fuerza y vigor, mientras no sean derogados, o abrogados por autoridad competente”

por lo que se presume que el arbitraje, que se acordaba conscientemente entre las partes, no presentaba ninguna oposición a los decretos dictados

por José de San Martín, por lo que se podría manifestar que, estaban vigentes.

Rivera, (2008, pág. 13), señala, que:

“Todas las leyes anteriores a esta Constitución, que no se opongan al sistema de la independencia, y a los principios que aquí se establecen, quedan en su vigor y fuerza hasta la organización de los códigos civil, criminal, militar y de comercio”

Es así que dicha figura supone una omisión expresa a la institución del arbitraje ya que la principal preocupación de los fundadores del Gobierno fue establecer los valores y las bases esenciales que orientan el establecimiento y la función de la nación, es decir el régimen político y gubernamental, los poderes del Estado, cómo elegir a sus delegados, los derechos de la ciudadanía, etc., ya que el arbitraje no fue discutido y por lo tanto no fue prohibido.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 16), señala, que:

“Lo mismo aconteció con la Ley del 10 de febrero de 1824 firmado por José María Galdiano como presidente del Congreso, Joaquín de Arrese y José Bartolomé Zárate como diputados secretario, por el cual el propio Congreso Constituyente acuerda su Receso, suspende el ejercicio del cargo del presidente de la República y otorga poderes al Libertador Simón Bolívar”

Es así que, por Ley del 10 de febrero de 1825 se da amplios poderes al paladín Simón Bolívar dada la afable situación política que pasaba el proceso de fortalecimiento de la independencia.

(García D. 2006, pág. 334), señala, que:

“La efímera Constitución Vitalicia de 1826, como se le conoce no hace mención expresa al arbitraje, pero si a las conciliaciones, que las promueve de manera decidida, por lo que considero que a la institución del arbitraje no se le prohibió de manera expresa alguna sin que tampoco se le promoviera como se hacía con relación a la Conciliación”

(Rivera, 2008, pág. 13), señala, que:

“La Constitución Política de 1828 dada por el Congreso General Constituyente el 18 de marzo de 1828 en su capítulo referido a la administración de justicia, arts. 119 a 131 no hace referencia expresa al arbitraje. Este texto constitucional estuvo vigente hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1839 que fue dada por el Congreso General el 10 de noviembre del citado año”.

Que, la Constitución Política de 1839, si se refiere al mecanismo de solución de conflictos “arbitraje”, como una precaución personal reglamentada dentro de las precauciones nacionales. Es así que, el art. 164° dispone: “Ningún peruano puede ser privado del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros”. Así también se tiene el Reglamento Interino de 1855 dictado por Ramón Castilla en su calidad de presidente Provisional, acopiándose fórmula legal similar a la preconcebido, en el artículo 11°, que establece: “Todo individuo en la República tiene el derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros conforme a las leyes.”

(Rivera, 2008, pág. 14), manifiesta que:

“Con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1860 promulgada por el propio Ramón Castilla, esta vez en su condición de Presidente Constitucional de la República, el arbitraje sufre una especie de retroceso, pues en el texto constitucional no se hace referencia expresa a ella como sí se hacía en el Estatuto Provisorio de 1855. De igual forma se mantuvo en materia arbitral la Constitución de 1867 durante el mandato del presidente Mariano Ignacio Prado, que no hace referencia alguna y que, por el contrario, en el Título XVII Del Poder Judicial, en su art. 121 precisa que “La justicia será administrada por los Tribunales y juzgados” cerrándole el paso, en

alguna forma y grado al arbitraje como mecanismo de solución de controversias”.

Luego de la guerra del pacífico y con la asunción en el poder de Augusto B. Leguía, el arbitraje tuvo procedimiento legal a nivel de la Constitución Política de 1919. Así, en el art. 48 establece que: “Los conflictos entre el Capital y el Trabajo serán sometidos a arbitraje obligatorio”

(Vidal 2009, pág. 17) señala, que:

“La constitución política de 1979 y el código civil de 1984, La Constitución Política del Estado de 1979, uno de los mejores textos constitucionales concebidos a finales del siglo XX como producto de una transacción política para devolver la democracia a la civilidad y que tuvo entre sus miembros a destacados dirigentes políticos del Partido Aprista Peruano y del Partido Popular Cristiano, incorporó en su texto y por vía de excepción a las denominadas “jurisdicción” arbitral y militar, en el art. 233, numeral 1”

Es así que, el perfeccionamiento del arbitraje contenido en el texto constitucional se llevó a cabo a través de las cláusulas transaccionales y obligaciones arbitrales contenidos en el texto del Código Civil decretado por el Decreto Legislativo No. 295. El capítulo noveno estipula la cláusula transaccional mencionada en el capítulo primero, art. 1906 y 1907 y el capítulo segundo sobre el arte de los acuerdos arbitrales. 1909 hasta 1922.

“La cláusula compromisoria conforme a lo señalado en el art. 1906 del Código Civil facultaba a las partes a obligarse mediante un pacto principal (que podía ser independiente de un contrato específico) o una estipulación accesorio (dentro de un contrato principal) a celebrar en el futuro un compromiso arbitral”  
(Vidal, 2009, pág. 17).

En ese contexto no solicita el nombramiento de árbitros, pero sin embargo si requiere fijar la dilatación de la materia a arbitrar, así también genera el deber de los involucrados de plasmar el arbitraje e imponer la realización de actos que sean obligatorios para que las obligaciones puedan tener efecto. Es así que, el compromiso tenía una regulación más completa toda vez que ha sido contemplada en el art. 1909 del CC, el cual dispone que: *“Por el compromiso arbitral dos o más partes convienen que una controversia determinada, materia o no de un juicio, sea resuelta por tercero o terceros a quienes designan y a cuya jurisdicción y decisión se someten expresamente”*.

“La forma de celebración es escrita bajo sanción de nulidad y debe contener el nombre y domicilio de los otorgantes y de los árbitros; la controversia que se somete al fallo arbitral con expresión de sus circunstancias, el plazo para laudo y la sede o lugar donde debe desarrollarse el arbitraje” (Rivera, 2008, pág. 16).

En ese sentido el Código Civil en su art. 1913°, disponía que, algunas causas no podrían ser objeto de responsabilidad arbitral, entre ellas se tiene al gobierno y la capacidad civil de los individuos, las que conciernen al pudor y los buenos hábitos.

“Finalmente, debemos señalar que el art. 1922 del CC ya derogado remitía el procedimiento arbitral a las normas establecidas en el Código de Procedimientos Civiles, actualmente derogado por el Código Procesal Civil” (Vidal Ramirez, 2009, pág. 18).

Finalmente, la Constitución Política del Perú del año 1993, consideró a nivel normativo el arbitraje como una solución de controversias distinta a la ordinaria.

“Efectivamente en el art. 139, numeral 1 de la carta magna referida se establece una jurisdicción diferente a la ordinaria, en la arbitral y la militar”. (Rivera, 2008, pág. 17)

### **2.3.5.3 El arbitraje**

Osorio, (1998, pág. 17), señala, que:

El significado de arbitrar desde un punto de vista gramatical es decidir, juzgar discernir, enjuiciar o formar juicio, es por ello que se ha definido el arbitraje como una técnica orientada a solucionar los conflictos entre dos o más personas, por una o varias otras personas (el árbitro o los árbitros), quienes poseen poderes de un convenio privado y actúan en base a esa convención sin estar investidos de esta misión por el Estado.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 24), señala, que:

“Entonces el arbitraje tiene como supuesto un conflicto intersubjetivo que resulta de una pretensión a la que se le opone un rechazo. Así planteado el conflicto se hace necesaria solucionarlo y para esta solución el Estado otorga libremente la tutela jurisdiccional o la delegada a fin de que las mismas partes del conflicto nominen a arbitro o árbitros a las que confieren la facultad de dirimir la controversia”.

Ahora bien, la existencia de controversia entre las partes conlleva imprescindiblemente a que se resuelva a través del arbitraje, debiendo los petitorios de las partes proceder de derechos discutibles con jurisdicciones de libre disposición. Las partes pueden recurrir al arbitraje mediante un convenio, y veces el arbitraje podría venir por orden del mismo Estado.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 25), señala, que: “El ejercicio de la facultad conferida a los árbitros concluye en una expedición del laudo que, cuando queda firme deviene en resudiicata, esto es en cosa juzgada con la

misma autoridad que una sentencia ejecutoria expedida por la jurisdicción ordinaria”

#### **2.3.5.4 El arbitraje es una competencia autónoma y soberana del fuero judicial**

El arbitraje, según la tesis contractualista atribuye según la naturaleza contractual, toda vez que, considera al laudo emitido como efecto de un acuerdo de mandato acreditado con los intervinientes. También se podría manifestar que, la teoría jurisdiccionalista, da a entender que el estado es el único que puede conocer y resolver en un establecido asunto en concordia con la norma legal. En conclusión, la teoría mixta o ecléctica concierta ambos elementos.

Soto C. (2008, pág. 5), manifiesta que:

“En doctrina arbitral existe un debate aún inconcluso relativo a la naturaleza jurídica del arbitraje. Esta discusión ha generado la formulación de diversas teorías, entre las que podemos mencionar a la teoría contractual, la teoría jurisdiccionalista y la teoría mixta”

Que, la constituyente de 1993 decidió optar por la teoría jurisdiccionalista, situación por la cual se ha dispuesto en el artículo 139, inciso 1, de nuestra carta política el cual establece que: *“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación”*.

Ahora bien, en base a lo descrito en el párrafo precedente, el tribunal constitucional peruano se pronunció respecto a la naturaleza jurídica del arbitraje. El máximo órgano de administración de justicia peruana afirmó que existe una sola jurisdicción como potestad emanada del pueblo, la que a su vez se manifiesta en distintas jurisdicciones, algunas de las

cuales actúan fuera del ámbito del poder judicial, como la jurisdicción militar, la electoral, la consuetudinaria y la arbitral. El tribunal constitucional peruano contemplo que el arbitraje es de carácter privado, que goza de absoluta autonomía e independencia y que debe ser protegida de cualquier intromisión proveniente del Poder Judicial, Ministerio Público u otras autoridades administrativas, con el finde que los árbitros actúen con plenitud y sin interferencias.

#### **2.3.5.5 Arbitraje y otras instituciones jurídicas**

Se debe precisar el arbitraje y otras instituciones que administran justicia, para lo cual se definen los siguientes conceptos:

##### **a) El arbitraje y la mediación**

El mediador es una persona neutral, que no tiene interés alguno por lo que el temor y la suspicacia se reduce al mínimo, toda vez que el mediador actúa como un oyente de propuestas para la constitución de los pleitos.

Cusi, (2015), señala, que:

“La mediación es un mecanismo en el cual interviene un tercero que ayuda a las partes para arribar a una solución, pero sin proponer fórmulas de solución, el pape que realiza este tercero, es mejorar la comunicación entre las partes para que estas precisen con claridad el conflicto, puedan descubrir sus intereses y generen opciones para hacer realizable un acuerdo satisfactorio”

La mediación persigue, propone y media entre las partes para que acepten y resuelvan sus conflictos, a diferencia del arbitraje porque el árbitro impone una solución a los intervinientes al momento de dictar un laudo.

(Vidal, 2009, pág. 28), señala que:

“El arbitraje como estamos viendo, implica la solución del conflicto por decisión de los árbitros cuya función también puede ser mediadora en busca de un acuerdo entre las partes, pero con autoridad, si la solución propuesta fracasa, para proponer la litis”

### **b) El arbitraje y la conciliación**

La conciliación es un proceso de negociación asistida por un tercero denominado "Conciliador", este último ayuda a las partes a encontrar una solución consensual y que esta satisfaga los intereses de las partes en controversia, así también es un mecanismo extrajudicial que evita que las partes recurran a un proceso judicial, teniendo como objetivo encontrar soluciones de forma rápida, eficaz y económica.

Cusi, (2015), señala, que:

“Es un acto jurídico por medio del cual las partes buscan solucionar sus conflictos, con la ayuda de un tercero que da fórmulas o propuestas conciliatorias, dentro de una audiencia de conciliación, cuyos acuerdos era reflejado en un acta de conciliación”

Es, necesario precisar que durante el arbitraje se puede conciliar en cualquier etapa del proceso arbitral, siempre que la conciliación sea en todos los extremo de las pretensiones, conciliación que debe darse antes de la emisión del laudo arbitral.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 28).

“El acta de conciliación equivale a un título de ejecución o en otros términos a una resolución judicial el cual cualquiera de las partes puede exigir, ante el órgano jurisdiccional correspondiente, el cumplimiento de lo convenido”

### **c) El arbitraje y la transacción**

La transacción es un mecanismo de solución de conflictos, que consiste en que las partes haciéndose concesiones recíprocas deciden solucionar algún asunto dudoso o litigioso. El Código Civil en el artículo 1302° considera que este acuerdo es un evento jurídico llamado, típico e independiente. También es posible definir la transacción como el acuerdo directo de las partes y que estas deciden evitar la controversia y ponerles fin a sus desacuerdos, y si estas se encuentran en proceso judicial o arbitral, el tribunal puede dar por acabado el proceso y hacerlo constar a manera de laudo, y si estos convenios transaccionales son indebidos se prosigue con el asunto arbitral en relación a los otros que no se tuvieron acuerdo.

Vidal, (2009, pág. 27).

“La ley de arbitraje distingue con toda claridad el arbitraje de la transacción en su artículo 50, aun si esta se celebra dentro del proceso arbitral, la distinción radica en que el arbitraje es a el proceso mismo es el acuerdo al que directamente llegan las partes y que puede abarcar el total o parcialmente las pretensiones controvertidas”

#### **2.3.5.6 Tipos de arbitraje**

Se define al arbitraje como una forma de resolver un litigio sin acudir a la jurisdicción ordinaria. Las partes, de mutuo acuerdo, deciden nombrar a un tercero independiente (árbitro), o a un tribunal arbitral, que será el encargado de resolver el conflicto.

#### **a) Arbitraje nacional e internacional**

La Ley de arbitraje en el Perú sólo se limita a determinar las circunstancias en que el arbitraje se puede clasificar como internacional, es decir, la misma parte puede decidir si el arbitraje se puede dividir en arbitraje nacional e internacional según la naturaleza del arbitraje, por

cuanto en el artículo 5<sup>o</sup> indica las circunstancias que deben recurrir para el arbitraje puede ser calificado de internacional:

- Si las partes del convenio arbitral tienen, al momento de su celebración, sus domicilios en territorios de distintos estados.
- Si el lugar del arbitraje, determinado en el convenio arbitral o con arreglo a este, esta situación fuera del territorio del Estado en el que las partes tienen sus domicilios.
- Si el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica que vincula a las partes o el lugar con el cual el objeto de la controversia tiene una relación más estrecha está situado fuera del territorio nacional las partes están domiciliadas en el Perú. Si alguna de las partes tiene más de un domicilio se deberá considerar el que guarda una relación más estrecha con el convenio arbitral.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 47).

“Entonces se considera arbitraje nacional cuando ambas partes están domiciliados en el Perú o si la parte domiciliada en el extranjero al momento de celebrar el convenio arbitral establece una dirección especial dentro del territorio nacional, o si el tribunal ha sido establecido en territorio peruano, es decir lo nacional o internacional del arbitraje depende de convenio de las partes pues es ente donde las partes designan su domicilio y deciden el lugar de cumplimiento de la obligaciones integradas a la relación jurídica que la vincula y que voluntariamente han sometido a la decisión arbitral”

#### **b) Arbitraje de derecho y de conciencia**

La Legislación Peruana referida al arbitraje no distingue entre los dos, solo permite la designación de árbitros que sean individuos naturales que ejerzan plenamente sus derechos civiles y que no tengan incompatibilidad

para asumir la función, salvo que las partes hayan acordado que así sea por ley y es entonces que estos árbitros solo deben ser abogados.

HUNDSKODF, (2014).

“El arbitraje es de derecho cuando los árbitros resuelven la controversia con arreglo al derecho aplicable, mientras que el arbitraje será de conciencia o equidad, cuando los árbitros, sin ser necesariamente abogados, resuelvan de acuerdo con sus conocimientos y a su leal saber y entender”

### **c) Arbitraje ad hoc e institucional**

El laudo arbitral es un proceso que resuelve una cuestión litigiosa entre dos o más partes sin recurrir a la jurisdicción ordinaria, el arbitraje ad hoc, también conocida como arbitraje libre o independiente, las partes son las que definen el nombramiento de los árbitros, las reglas del procedimiento o incluso los efectos y aplicaciones del laudo arbitral en el conflicto.

El arbitraje institucional es el organizado por una institución arbitral designada por las partes y en el que los árbitros solo asumen la tarea de conducir el proceso en conformidad con el reglamento de la institución (Vidal Ramírez, 2009, pág. 50).

Es así que, la norma de arbitraje, en su artículo 7° sitúa que: “1. *El arbitraje puede ser ad hoc o institucional, según sea conducido por el tribunal arbitral directamente u organizado y administrado por una institución arbitral. 2. Las instituciones arbitrales constituidas en el país deben ser personas jurídicas, con o sin fines de lucro. Cuando se trate de instituciones públicas, con funciones arbitrales previstas o incorporadas en sus normas reguladoras deberán inscribirse ante el Ministerio de Justicia. 3. En caso de falta de designación de una institución arbitral, se entenderá que el arbitraje es ad hoc. La misma*

*regla se aplica cuando exista designación que sea incompatible o contradictoria entre dos o más instituciones, o cuando se haga referencia a una institución arbitral inexistente, o cuando la institución no acepte el encargo, salvo pacto distinto de las partes. 4. El reglamento aplicable a un arbitraje es el vigente al momento de su inicio, salvo pacto en contrario”*

#### **d) Arbitraje voluntario y obligatorio o forzoso**

El arbitraje forzoso es aquel donde la Ley expresamente reserva la solución a la decisión de árbitros como dispone la Ley de contrataciones del Estado, pero sin embargo no exceptúa la necesidad de realizar el conveniente acuerdo arbitral.

El arbitraje voluntario queda definido como un arbitraje en el cual las partes en conflicto aceptan la solución que imponga el árbitro, prevén la forma de designación de los árbitros, si el arbitraje va a ser de derecho o de conciencia, si va a ser ad hoc o si va a ser institucional.

Vidal Ramírez, (2009, pág. 52).

“Entonces encontramos la diferencia entre ambos radica en la iniciativa ya que en el primer lugar la iniciativa es exclusivamente de las partes que celebran el convenio arbitral, mientras que en segundo lugar la iniciativa es de ley que dispone la solución de la controversia mediante arbitraje y obliga a las partes a celebrar el convenio arbitral, es importante aclarar que no todo arbitraje en el que interviene el Estado es forzoso, pues el Estado puede voluntariamente convenir en someter a arbitraje las controversias derivadas de los contratos que ha celebrado y que no están en el ámbito de la aplicación de la ley de contrataciones con el estado”

#### **e) Arbitraje ritual e irritual**

Es aquello que es calificado por las partes como ritual o formal a través de un proceso predeterminado, y el arbitraje se realiza con el

consentimiento de las partes sin formalidades preestablecidas; es decir, sin formalidades comunes entre las partes.

### **2.3.6 El convenio arbitral**

El convenio arbitral es un acuerdo de voluntades de naturaleza contractual cuyo objeto radica en someter cuestiones litigiosas a la decisión de uno o varios árbitros, conforme al artículo 13° de la Ley de arbitraje.

Vidal Ramírez, (2009, págs. 59-60), manifiesta que:

“Como puede apreciarse, el convenio arbitral es un genuino acto jurídico bilateral e inter vivos que pueden también quedar contenido en clausula generales de contratación y contratos de adhesión o ser un acto multilateral si es contenido en los estatutos de una persona jurídica o por ultimo ser un acto unilateral y mortis causa si queda contenido en un pliego testamentario, aunque en este último caso no es propiamente un convenio arbitral sino una disposición de última voluntad”

Un efecto, del convenio arbitral, es el llamado contrato de compromisario o receptum arbitri mediante este el árbitro acepta su nombramiento y se vincula de manera directa, manifestando su voluntad de ejercer como árbitro para el caso concreto; y contrae frente a las partes el deber jurídico de ser su tribunal. Sin embargo, ni las facultades ni los deberes jurisdiccionales del árbitro devienen de este contrato, puesto que sólo le impone la obligación privada para con las partes de desempeñar el cargo y le otorga el derecho de exigir de ellas un honorario; ergo, la relación privada que crea el contrato de compromisario nada tiene que ver con la función pública que desempeña el árbitro frente a las partes, función que deviene única y exclusivamente de la ley. (García L. , 2013).

#### **2.3.6.1 Característica del convenio arbitral**

Es un acto jurídico o negocio porque implica una obligación para las partes. El artículo 14 de la misma norma de arbitraje establece que de acuerdo con los términos del contrato que lo contiene, se extiende y llega a la persona que pretende obtener derechos o beneficios.

### **2.3.6.2 Elementos del convenio arbitral**

Esto significa colocar los elementos de la teoría general de los actos jurídicos en el lugar donde se obliga la alineación de un convenio arbitral. Según el Código Civil peruano, los elementos son: a) voluntad; b) capacidad de los intervinientes; c) el objeto legal; d) la forma;) Procedimientos (bajo pena de invalidación).

Vidal Ramos, (2010, pág. 13).

“Sin la presencia de estos elementos y, en aplicación sistemática de las causales en que se incurre para la formación de los denominados, convenios patológicos, son los elementos que nos ayudarán a identificar un convenio arbitral que cumpla con los requisitos indispensables de todo acto jurídico”

Vidal Ramírez, (2009, pág. 60)

“Este convenio es por lo general u contrato inter vivos, pues se celebra para que surta efecto en vida de las personas físicas , que lo celebran aunque puede abarcar a sus sucesores o mientras mantengan su vigencia si se trata de personas jurídicas, es también un acto bilateral , pues requiere de la confluencia de las manifestaciones de voluntad de las partes que lo celebran pudiendo ser llevado a clausulas generales de contratación y a contratos de adhesión, puede ser también un acto plurilateral respecto cuando se constituye una persona jurídica”

Se pondera como presupuesto necesario del arbitraje, el mutuo acuerdo de quienes se sometían al mismo, con posterioridad se ha ido ofreciendo un tratamiento legal del tema cada vez más completo y producto de esta evolución, se establecen actualmente requisitos esenciales del contrato de arbitraje, los cuales son:

- a) Fijación de la relación jurídica de la que trae causa la institución arbitral.
- b) Manifestación, por parte de los sujetos de dicha relación, de la voluntad inequívoca de someterse al arbitraje.

- c) Arbitrabilidad de la materia sobre la que se suscita la cuestión litigiosa.

### **2.3.6.2 Capacidad para celebrar el convenio arbitral**

Se predetermino que, el convenio arbitral una acción jurídica, es así que las exigencias de valor se establecen en el artículo 140° del código civil “acto jurídico es la libre manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para la validez del acto jurídico se requiere: Agente capaz, Objeto física y jurídicamente posible, Fin lícito, Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad”

Vidal Ramírez, (2009, pág. 63).

“Tratándose de personas físicas, el convenio arbitral puede ser celebrado directamente por el interesado o por un representante suyo, el interesado debe ser en primer lugar un sujeto capaz, con capacidad de ejercicio y cuando hablamos de personas jurídicas, a falta de estipulaciones en contrario el artículo 10 de la ley de arbitraje establece que el gerente o el administrador equivalente a una persona jurídica está facultado por su solo nombramiento para celebrar convenios arbitrales”

### **2.3.6.3 Otras formas del convenio arbitral**

La Ley de arbitraje dispone que, el convenio arbitral está regulado por otras formas de celebración denominados convenios arbitrales especiales, estas últimas están relacionadas y caracterizadas más al mayor numero de voluntades colectivas.

#### **A) Arbitraje testamentario**

El arbitraje testamentario exige a sus legatarios que en caso de cualquier tipo de problema deben recurrir al arbitraje, así también el causante o por el pedido de los que heredaran podrán acudir al arbitraje para resolver la discusión dada por la herencia.

Vidal Ramos, (2010, pág. 8), manifiesta que:

“La disposición testamentaria de arbitraje, como por su propia naturaleza puede sostenerse, forma parte del contenido del testamento y es, asimismo, consecuencia de la autonomía de la voluntad del disponente. Aquél no se circunscribe únicamente a las disposiciones patrimoniales, aunque lógicamente son éstas las más importantes y comunes, alrededor de las cuales suelen girar las restantes cláusulas del testamento”

Cuando el testador, en estricto uso de su voluntad unilateral, decide incluir en su testamento una cláusula arbitral y disponer que cualquier controversia que surja sobre la interpretación del testamento deba ser solucionada en la vía arbitral, es en virtud de este acto jurídico mortis causa, que surge una obligación ineludible por parte de todos los sucesores y beneficiarios del testamento de someterse por voluntad del testador (Vidal Ramos, 2010, pág. 8)

Vidal Ramos, (2010, pág. 10).

“El arbitraje testamentario es una disposición de directo cumplimiento porque la obligación nace de esta disposición testamentaria y no del compromiso que asuman posteriormente los sucesores, a la vez el arbitraje testamentario tiene eficacia mientras no decaiga el testamento a través de sus tres únicas causas: revocación total, caducidad del testamento ológrafo o de los testamentos especiales y por nulidad”

## **B) Arbitraje estatutario**

La Ley de Arbitraje incorpora en la sexta disposición complementaria, el arbitraje estatutario, Los individuos jurídicos pueden incorporar acuerdos de arbitraje en sus estatutos sociales, cuyo propósito es resolver disputas entre sus miembros, directores y / o representantes, todos los cuales acatan sus propios estatutos o acuerdos que hayan adoptado.

Vidal Ramos, (2010, pág. 12), señala, que:

“El Código Civil, en su libro Derecho de las personas, regula todo lo referente a la Asociación, Comité y la Fundación, el cual permite que los miembros de estas personas jurídicas puedan incorporar a sus estatutos el convenio

arbitral, ya sea en el momento de su constitución o a través de cualquier junta de asociados, con lo cual toda controversia derivada de la relación entre alguna persona jurídica con sus miembros y, particularmente, entre los asociados, sería solucionada vía arbitraje”

Ley General de Sociedades, consiente que, pueda incluirse dentro de su reglamento la disposición arbitral para resolver problemas, tal y como lo establece el artículo 48° de la LGS *“que no procede acción judicial cuando exista convenio arbitral obligatorio que se encuentre contenido dentro del pacto social o del estatuto; siendo de aplicación la norma a la sociedad, a sus socios, así como a sus administradores”*.

### **2.3.7 La formalidad del convenio arbitral**

El convenio arbitral es un acuerdo de voluntades de naturaleza contractual cuyo objeto radica en someter cuestiones litigiosas a la decisión de uno o varios árbitros, así mismo el fundamento del convenio arbitral se basa en la independencia de la voluntad y la liberación contractual de los individuos como los derechos esenciales acreditados en la Constitución.

Es necesario manifestar que, el convenio arbitral es el principio del arbitraje. Según inciso 1 del artículo 13° de la ley de arbitraje implanta que:

1. El convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra naturaleza.
2. El convenio arbitral deberá constar por escrito. Podrá acoger la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.
3. Se entenderá que el convenio arbitral es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, este sea que el

acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.

4. Se entenderá que el convenio arbitral consta por escrito cuando se cursa una comunicación electrónica y la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

5. Se entenderá además que el convenio arbitral es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada, por una parte, sin ser negada por la otra.

6. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula de arbitraje constituye un convenio arbitral por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

7. Cuando el arbitraje fuere internacional, el convenio arbitral será válido y la controversia será susceptible de arbitraje, si cumplen los requisitos establecidos por las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, o por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho peruano.

Tirado, (2012, pág. 157), manifiesta que:

“En este sentido, el ordenamiento jurídico también, autoriza a las partes a sustraerse de la jurisdicción ordinaria, para poder decidir libremente qué controversias derechos disponibles puede someter ante un tribunal arbitral”

Que, en sentencia recaída en el expediente N° 6167-2005HC/TC, el Tribunal Constitucional ha manifestado lo siguiente: “15. (...) *De lo que se desprende la naturaleza contractual del convenio, que obliga a las partes*

*a la realización de cuantos actos sean necesarios para que el arbitraje se desarrolle y para el posterior cumplimiento del laudo arbitral. (...). 17. Entonces, el principio de autonomía de la voluntad no debe ser entendido de manera absoluta, sino dentro de los valores y principios constitucionales antes señalados”.*

Tirado, (2012, pág. 157), afirma que:

“el convenio arbitral no solo faculta a las partes a someter sus disputas ante tribunales arbitrales, sino también constituye una manifestación de la autonomía de la voluntad de las personas que debe ejercerse dentro del marco constitucional vigente, por tanto, no se puede transgredir los demás principios y normas constitucionales, tal como es el caso de los derechos fundamentales”

También es la formalidad en los convenios arbitrales, toda vez que debe estar por escrito al ser un medio probatorio.

“la Ley de arbitraje peruana exige tener por escrito un convenio arbitral, como una formalidad ad probationem, pues se entenderá que consta por escrito cuando se manifieste de cualquier forma o pueda ser probado mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio” (SOTO, 2008, pág. 622).

### **2.3.8 Relevancia del convenio arbitral.**

La Ley de Arbitraje en su artículo 14° instala que: *“El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos”.*

Después de leer el artículo, es ineludible explicar que desde un punto de vista normativo, esto puede pensarse una primicia a nivel mundial, porque ninguna otra ley o agencia reguladora contiene las especificaciones como se señaló, pero no es absolutamente novedoso

porque los principios comprendidos en las normas se recogen de distintos arbitrajes, precedentes judiciales y doctrinas (Bullard & Soto, 2010, pág. 201).

Santiestevan de Noriega, (2009, pág. 28), manifiesta que:

Este artículo doctrinaria y jurisprudencialmente no ha sido ni seguirá siendo una aceptación pacífica, teniendo en cuenta que al convenio arbitral se le aplican los atributos propios del contrato que están contenidos en el artículo 1361 del Código Civil, el cual establece que en primer lugar los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos; y en segundo lugar sobre quien presume esta voluntad puesto que es relevante al convenio arbitral la presunción del citado artículo en el sentido de que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes

A todo esto, surge la necesidad de establecer cómo y cuándo, y en qué particulares circunstancias y sobre todo bajo qué criterios puede hacerse extensivo el convenio arbitral a quienes no se mostraron como celebrantes, pero que están vinculados estrechamente a la negociación que motivó el surgimiento de un pacto arbitral y, por necesidad de eficacia de esta modalidad de solución de controversias, resultan estar en una posición equivalente a la de las partes y merecen ser atraídas al convenio arbitral y al arbitraje mismo eventualmente para solucionar disputas que se proceden de dichos acuerdos (Palacios, 2014, pág. 26)

La extensión arbitral, y los principios esenciales que determinan quien hará y quien no hará, podemos desarrollar de la siguiente manera:

a) El principio de vinculación contractual (*pacta sunt servanda*) representa al hecho de que las partes del acuerdo pueden o no participar en el arbitraje en las circunstancias acordadas, es decir, el invitado que acepta la participación no puede retirarse, invitación a fiesta recibida.

“El cual está protegida por los principios como el de inevitabilidad del arbitraje, separabilidad del convenio y el *Kompetenz Kompetenz*, que se orientan a

limitar la creación de obstáculos que impidan que se arbitre” (Bullard, 2016, pág. 102).

b) Bullard manifiesta que, el tercero debe aceptar su participación caso contrario no podría ser incorporado en el convenio arbitral, esto implica que este tercero puede no ser parte del arbitraje, teniendo la posibilidad de oponerse.

c) Es preciso manifestar que, no es posible el ingreso de un tercero, sin el consentimiento de las partes, estas últimas tendrán que enfrentarse a la afiliación de un tercero.

“Son estas partes de arbitraje quienes defenderán la idea de la privacidad del arbitraje, es decir de que dicho contrato convoca a las partes y exclusivamente a las partes” (Bullard, 2016, pág. 102).

En ese contexto la ampliación del convenio arbitral recaerá solo y únicamente a las partes no signatarias que manifiesten su intervención activa en las trascendencias de los acuerdos y de manera concluyente, más no a terceros.

### **2.3.9 Partes no signatarias en el convenio arbitral**

La persona no signataria en el convenio es el que no firma, no expresando su deseo de contratar, convenio, arreglo etc., pero aún así logra las consecuencias del acuerdo o negocio jurídico calificado una parte del contrato. El artículo 14° de la Ley de Arbitraje permite la afiliación de partes no signatarias, que son parte del arreglo pero por algún motivo no firma o ni aparece sindicado.

Lo que realmente es permitido en la extensión del convenio arbitral es a las verdaderas partes ingresar al proceso y cierra la puerta a aquellos terceros que, por más que tengan vinculaciones con algunas de las partes, no deja de ser solo eso terceros (De la jara plaza, 2016, pág. 167)

Respecto a la extensión arbitral, las personas no signatarias son las que no firman en el acuerdo o negocio, sin embargo, han participado en el acto, solemnidad, ejecución o conclusión del acuerdo, por lo que resulta determinante estas acciones, y no cualquier tipo de participación activa a la que no pueda atribuírsele los efectos que se objetivaban en función al contrato.

El tratamiento más apropiado a la extensión debería ser respecto a los principios que rigen los contratos en general y especialmente al convenio arbitral , y en su ofrecimiento así como en la aceptación de incluir a partes no signatarias en el proceso deberá hacerse detalladamente en el ofrecimiento de los medios probatorios y de manera muy rigurosa, por otra parte, en su aceptación, interpretando de manera restringida el supuesto de participación activa (Palacios, 2014, pág. 29)

#### **2.3.9.1 Buena fe**

El artículo 14° de la Ley de Arbitraje refiere que, sobre el consentimiento, el cual se realizará de acuerdo a pautas de la buena fe.

Quedando en una norma general, donde el estándar de lealtad se convierte en un mecanismo de interpretación, de hecho, el termino buena fe incorporado al final de la redacción se considera que puede cubrir cualquier olvido o vacío que la norma pudiera dejar, lo cual hace la norma permeable a nuevas situaciones o prácticas comerciales que con el tiempo pueden ser relevantes para derivar el consentimiento (Bullard, 2016, págs. 111-112)

Ahora bien, respecto a la extensión, es requisito primordial que el intérprete analice si es posible extender el convenio arbitral considerando la buena fe, examen que, aunque recae en aspectos legales, este obedecerá de las ocurrencias específicas de cada caso.

Exigirá analizar si en virtud de la corrección y lealtad que una parte no signataria le debe a la otra, y de las expectativas que legítimamente ha creado en esta última a partir de la relación que las une, se puede concluir

que ha quedado vinculada por un convenio arbitral a pesar de no haberlo firmado (Conejero & Irra de la cruz, 2013, pág. 87).

### **2.3.9.2 Consentimiento**

Respecto al consentimiento se puede manifestar que, en tanto quien busca alcanzar el beneficio debe suponerse que está conforme a respetar los parámetros y deberes que ese beneficio simboliza, incluso el de asistir a un arbitraje.

El artículo 14 de la LGA no persigue la incorporación al arbitraje de personas que no han consentido al mismo. Es justamente lo contrario esta persigue determinar que supuestos deben ser entendidos como una forma de consentimiento a arbitrar, incluso en casos en el que el consentimiento no se ajuste a los requisitos requeridos en la legislación contractual común para el perfeccionamiento del contrato (Bullard, 2016, pág. 111).

El consentimiento no puede faltar, pero podría no haberse manifestado de ninguna forma expresa pero sí de manera tácita, esto es a través de conductas como la participación en la vida contractual o la derivación de derechos o beneficios contractuales que permiten inferir la voluntad de arbitrar en el marco de la coherencia debida a la que obliga el principio de buena fe (Santisteban de Noriega, 2009, pág. 42).

Finalmente, el artículo 14 de la Ley de arbitraje, posibilita la interpretación del acuerdo arbitral sobre consentimiento, de cómo acepta una persona, a pesar de no firmar un acuerdo o no necesariamente participar en su celebración.

### **2.3.9.3 Colaboración activa y de manera concluyente**

El consentimiento no deriva de cualquier participación, los actos de mera asesoría o de apoyo no pueden ser considerados como formas de consentir. No es cualquier participación, es esta participación de tal naturaleza que de ella se derive una relevancia significativa en los hechos o asuntos que terminan siendo centro de arbitraje, dicha conducta debe generar la sensación clara que será injusto e inadecuado dejar a la persona fuera del

arbitraje y que permitir evadir sus consecuencias sería consentir en una conducta fraudulenta (Bullard, 2016, pág. 112).

En este sentido, los calificativos “activamente” y “de manera determinante” serán los elementos canalizadores para determinar cuándo una participación es de suficiente como para dar lugar al consentimiento de la parte no signataria (Conejero & Irra de la cruz, 2013, pág. 87).

Así mismo se advierte que sin lugar a duda el carácter activo y determinante de la participación se prestará a variadas interpretaciones y será definida, caso por caso, por el tribunal arbitral. Sin embargo, es razonable pensar que serán precisamente estos términos los que servirán de “salvaguardias suficientes para que el artículo 14 no sea objeto de abusos y para que los efectos (Mantilla, 2011, pág. 43)

#### **2.3.9.4 La negociación, celebración, ejecución, y terminación del contrato**

En el Convenio Arbitral la colaboración activa y de manera concluyente debe ser tomada en cuenta con concordancia a la convenio, ceremonia, ejecución o culminación del acuerdo.

Al respecto el análisis debería ser todavía más estricto a fin de evitar abusos en cuanto a que el vínculo entre la participación de la parte no signataria y el contrato, debería suponer que la parte no signataria haya tenido una participación activa y determinante precisamente en aquella fase de la vida contractual que ha dado origen a la disputa que se somete a arbitraje (Conejero & Irra de la cruz, 2013, pág. 88)

No solo la conducta debe ser relevante, si no vinculada al contenido contractual, no es una conducta satelital al contrato, sino referida al contrato mismo. Los casos de ejecución parecen ser los más claros, si la parte que se pretende traer a arbitraje ejecuto en parte o en total de las obligaciones podrá ser traída al arbitraje (Bullard, 2016, pág. 112).

Al respecto se debe manifestar que es necesario evidenciar, Si la colaboración se encuentra en una o todas las etapas de la conclusión

del acuerdo, entonces es igualmente importante que si la parte realmente no quiere vincular o redundancia, entonces la cláusula no quiere ser parte de ella, si desde el principio su intención es utilizar un transportista, es decir, en otras palabras, para que una subsidiaria no sea responsable, esta intención debe estar redactada y aclarada en el acuerdo arbitral, que estipula claramente que el acuerdo no se puede extender a diferentes compañías a las que acceden.

#### **2.3.9.5 Diferencia de parte no signataria y tercero con interés en el arbitraje**

Que, la idea de tercero parece aludir a una persona que permanece fuera del alcance del contrato a la cual se le extiende el convenio arbitral, pero, inductiva a constantes faltas y desórdenes radica en el uso de la expresión “extensión a terceros no signatarios”

Conejero & Irra de la cruz, (2013, pág. 86), señala, que:

“extensión de una cláusula arbitral sugiere erradamente la idea de una imposición de una obligación más allá del círculo de quienes han acordado someterse a arbitraje, en circunstancias que el consentimiento sigue siendo la piedra angular del arbitraje”

Ahora bien, el término “extensión” podría causar ciertas confusiones, pero a lo que se refiere es al alcance. Ello quiere decir que, no se está desarrollando un apartado arbitral para cualquier tercero, sino que se está estableciendo, más allá de las formalidades de los acuerdos y de quienes lo hallan consignado sus rubricas, quiénes son verdaderamente las partes ligadas.

Conejero & Irra de la cruz, (2013, pág. 86), señala, que:

“La idea de extensión solo cobra sentido si se mira como una extensión más allá de la forma del contrato y de las partes que lo han firmado, pero no como una extensión del alcance natural del convenio arbitral que sigue siendo el mismo”

Respeto al tercero, se debe manifestar que no participar en la relación legal del convenio arbitral, por lo tanto, si la celebración de un individuo o una entidad no firmante está vinculada por el acuerdo de arbitraje, y es una parte verdadera del mismo, no un tercero, siempre habrá una negativa a aceptar que un tercero intervenga en el arbitraje, que viola la naturaleza contractual del arbitraje y, por lo tanto, viola la relatividad. En principio, tiene efecto legal entre las partes y no tiene resultado sobre el tercero.

Conejero & Irra de la cruz, (2013, pág. 64), señala, que:

“La problemática de terceros ajenos al convenio arbitral pero que puedan tener interés en el arbitraje es distinta y supone más bien problemas de orden procesal pero no relacionados con el requisito sustantivo de existencia de consentimiento, precisamente porque tales terceros no han consentido con las partes del contrato que contiene el convenio arbitral en someter sus disputas a arbitraje”

### **2.3.10 Criterios de Relevancia de la cláusula arbitral a partes no signatarias**

Para extender la cláusula arbitral, se considera los criterios más aceptados.

Villalobos & París, 2013, pág. 24), señala, que:

“En la presente investigación se tomaron en cuenta de una variedad de criterios utilizados en la extensión de la cláusula arbitral a partes no signatarias, y a la poca uniformidad que existe en las distintas jurisdicciones sobre los criterios aceptados, se ha seleccionado los que, producto de la revisión de múltiples fuentes, consideramos más comúnmente aceptados y que por lo tanto han sido más desarrollados a nivel doctrinario y jurisprudencial”

#### **2.3.10.1 Aceptación tacita**

El consentimiento es claro cuando el mismo se exhibe por escrito (a través de su rubrica), por lo que no habría mayores inconvenientes. Pero

las dificultades se presentan necesariamente cuando mencionado acuerdo no se ampara por escrito, sino ya sea de forma verbal, o tácita.

En aquellos casos en que el consentimiento se haya dado de forma verbal, sujeto a la ley interna de cada país, el principal escollo que se presenta es de naturaleza probatoria; en la medida en que el mismo se pueda demostrar, la parte quedará vinculada a la cláusula arbitral. Además de la situación anterior, existen supuestos en los que la aceptación se configura tácitamente, a quien se intenta extender el convenio arbitral, ha participado en el negocio jurídico principal, aunque no es signatario del contrato. Bajo esta teoría se analiza la fase precontractual y pactada (Villalobos & París, 2013, págs. 24-25)

### **2.3.10.2 El alter ego o levantamiento del velo societario**

Respecto al levantamiento del velo societario, no hay consenso en la aplicación de esta teoría, los tribunales de arbitraje y los tribunales nacionales difieren según su jurisdicción. Esto es así ya que la comprensión de la separabilidad de la naturaleza de una persona legal de la de su socio o propietario difiere según la ley aplicable a este problema.

Esta teoría, que ha sido aplicada principalmente por los tribunales estadounidenses, se presenta en aquellos casos en los que entre dos o más personas jurídicas existe una estrecha comunidad de intereses, de forma tal que la separación jurídica entre las mismas resulta abusiva en relación con el negocio jurídico de que se trate (Villalobos & París, 2013, pág. 27).

En todo caso, en la mayoría de los sistemas legales el levantamiento del velo societario es un remedio de aplicación excepcional y se utiliza de manera muy limitada para aquellos casos en que se demuestre la existencia de un abuso de derechos o fraude a la ley (Conejero & Irra de la cruz, 2013, pág. 78)

El levantamiento del velo corporativo es una doctrina, por lo que en base a criterios estimados por los tribunales norteamericanos para requerir:

“La existencia de un fraude o el completo dominio o autoridad de la sociedad controlante, que lleve a confusión a los terceros.

Conductas o circunstancias que impliquen un virtual abandono de la separación de sus identidades societarias, tales como: (a) que la subsidiaria no tiene cuentas bancarias, oficinas, ni papelería, no realiza transacciones ni tiene actividad, o (b) que la controlante y la subsidiaria comparten oficinas y personal, tienen los mismos directores, mezclan fondos y no se consideran como unidades de ganancia separadas” (Caivano, 2006, pág. 125)

También es necesario manifestar que, se sujeta al vínculo entre lo principal y subsidiario cuando esta es lo adecuadamente notorio como para que demuestre el alboroto del velo societario para hacer al principal garante de la acción de sus compañías dependientes y citarla a arbitraje.

“Para que se pueda dar un levantamiento del velo corporativo y que por lo tanto la cláusula arbitral pueda hacerse extensiva a la parte no signataria, es necesario que se den circunstancias que tengan una connotación fraudulenta o bien, que se trate de una mampara mediante la que las sociedades se presenten como independientes, pero en la realidad no lo sean” (Villalobos & París, 2013, pág. 27).

### **2.3.10.3 Grupos de sociedades**

Respecto a los grupos de compañías la creencia de la unidad del grupo económico muestra muchas similitudes con las 2 teorías mostradas precedentemente, aprobación tácita y álter ego

“Como punto medular, la teoría parte del presupuesto lógico de que la sociedad o las sociedades a las que se pretende hacer extensiva la cláusula arbitral, forman parte de un grupo de sociedades al momento en el que se concluyó el contrato, aunque posteriormente, cuando se entabla el litigio, hayan dejado de serlo. Adicional a este elemento, suele ser de gran trascendencia que dicho grupo de sociedades guarde una estricta vinculación y actúe de forma estrecha. Aunado a lo anterior, además de la pertenencia a un mismo grupo de sociedades, la sociedad o las sociedades no signatarias,

deben tener una participación efectiva en la relación contractual litigiosa, ya sea en la fase de negociación, ejecución o terminación” (Aguilar, 2009).

Esta aplicada en algunos casos cuando se busca la aplicación del convenio arbitral a una compañía madre, de parte de otros miembros del grupo de sociedades o de los firmantes de un acuerdo de accionistas o de sus ejecutivos o directores (Palacios, 2014, pág. 28).

#### **2.3.10.4 Doctrina de los actos propios / Estoppel**

La doctrina del estoppel tiene un marcado arraigo en el derecho anglosajón, común o consuetudinario

“puesto en otras palabras, a una persona no le es dable volver contra su conducta procesal previa, desconociendo la apariencia que con ella ha creado y contradiciendo el comportamiento pretérito asumido.” (Bernal Fandiño y Rojas, 2010, P. 459)

Villalobos & París, (2013, pág. 30), señala que:

“La denominada Teoría de los Actos Propios es un derivado del principio general de buena fe, que proviene de la máxima romana “venire contra factum proprium nulli conceditur” que establece grosso modo que las partes deben ser congruentes con sus actuaciones, sancionándose aquellos actos que se realicen que vayan en franca contradicción con hechos o actuaciones anteriores de esa misma parte que evidenciaban una voluntad distinta de la que ahora expresan”

Al respecto lo importante se refiere a la conducta antes y a la después, al acuerdo que podría verse en refutación, motivo por el cual se establece 3 requisitos:

- i. “Existe una conducta original que por su naturaleza, circunstancia y características genera una confianza en la otra parte que, bajo el principio de buena fe, indica con claridad que se ha generado un vínculo (obligación) de seguir comportándose de la misma manera”.

- ii. “Existe una conducta posterior que entra en contradicción con la anterior así, la negativa a arbitrar entra en contradicción con la conducta que muestra a la parte como vinculado por el contrato”.
- iii. Ambos comportamientos son desarrollados por el mismo lugar de amonestación es decir el no signatario.

Ahora bien, de lo descrito en líneas arriba no solo se refiere al sujeto no signatario, así mismo al signatario que habiendo admitido la colaboración del no signatario en alguna de las fases del acuerdo y luego quiera negar que se prolongue el acuerdo arbitral, al cumplir estos requisitos estará sujeta al arbitraje.

#### **2.3.10.5 Tercero beneficiario**

Se contempla la figura de la estipulación por otro o el contrato a favor de tercero. Así el artículo 1457 del Código Civil define este pacto como aquel en el cual “el promitente se obliga frente al estipulante a cumplir una prestación en beneficio de tercera persona”

“Esta figura supone que, bajo ciertas circunstancias, una parte signataria que haya recibido beneficios del contrato subyacente tiene el derecho a demandar el cumplimiento de dichos beneficios. Ello supondría que la parte beneficiaria debería también someterse a arbitraje cuando es demandante en relación con prestaciones derivadas del contrato que lo benefició” (Palacios, 2014, pág. 27)

“La doctrina ha dicho que para que el tercero (beneficiario) pueda quedar vinculado a la cláusula compromisoria, es necesario que las partes de la relación jurídica principal (promitente y estipulante), hayan tenido la intención de vincular al tercero en cuanto a este aspecto. Así mismo, el beneficiario deberá de haber aceptado expresa o tácitamente, la prestación entre promitente y estipulante, quedando así, vinculado a las condiciones establecidas entre aquellos” (Villalobos & París, 2013, pág. 32)

### **2.3.10.6 Grupos de contratos/ Cadenas de transacciones**

Al respecto podría suponerse que existan contratistas que forman parte del conjunto de contratos, pero sin embargo no den su anuencia expresa para determinados apartados considerados en un aspecto de dicho grupo pactado.

Esta teoría ha sido desarrollada sobre la base de que aquellos supuestos en los que existe un número importante de contratos relacionados entre sí, es decir un grupo de contratos, entendidos los mismos como: “una pluralidad de contratos que están relacionados con el mismo objeto o que concurren a la misma finalidad económica” (Villalobos & París, 2013, pág. 33).

Asimismo, esta teoría nos da otro supuesto en el que cuando un contrato que no contiene cláusula arbitral se refiere a otro contrato que sí lo tiene. Se trata de contratos interrelacionados en los que se hace referencia expresa y directa a otro contrato que contiene una cláusula arbitral, como ocurre típicamente en los conocimientos de embarque, los contratos encadenados de construcción e ingeniería y los contratos de garantía (Palacios, 2014, pág. 27).

### **2.3.11 Teorías que fundamentan la naturaleza jurídica del arbitraje**

#### **2.3.11.1 Teoría contractualista**

La presente Teoría define que, el arbitraje reposa en su naturaleza contractual. Es así que, sus orígenes, existencia y regulación se sujeta a la voluntad de las partes

“paradoja del contractualismo, a saber, asumir a rajatablas la naturaleza privada de los contratos, cuando, precisamente, el contrato de los contratos no tiene esa simiente”. (Castillo y Vásquez, p.277).

### **2.3.11.2 Teoría jurisdiccionalista**

La teoría jurisdiccional, tiene como propósito que, los árbitros deben resolver una controversia y están obligados a emitir un laudo arbitral, culminando así la controversia, en ese sentido la actuación se sustenta en la delegación de jurisdicción en los árbitros en cuanto se celebre un convenio arbitral.

Que, la Constitución Política de 1993, en su artículo 139 de los Principios de la Administración de Justicia establece que:

*1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.*

*No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral.*

“la Constitución vigente, reconoce al arbitraje una existencia jurídica de carácter jurisdiccional, de excepción a la jurisdicción unitaria y exclusiva del Estado”. (Freyre y Vásquez, 2007, p.39)

Que, el arbitraje es una figura legal de administrar justicia, empero, el arbitraje es un contrato en toda su alcance y extensión o tiene naturaleza jurisdiccional o bien pertenece a ambas.

### **2.3.11.3. Teoría mixta**

Respecto a la teoría mixta, es aquella teoría que propone convenir la postura contractualista y jurisdiccional. En ese sentido la teoría mixta pretende que los árbitros efectúan un acto jurisdiccional, sin poder judicial o estatal; toda vez que, se limitan a resolver controversias en base a derecho, en la que el árbitro o tribunal arbitral cumple el papel de un juez.

### **2.3.11.4. Teoría autónoma**

“Denominada también supranacional, por cuanto la autónoma, se aparta de la tesis jurisdiccional y contractual, sino le reconoce una categoría per se, como una realidad práctica del comercio” (Salcedo, 2010, p.147).

### **2.3.12 Extensión del convenio arbitral en países europeos**

En la investigación se desarrolló que, el convenio arbitral podría alcanzar a partes no signatarias y tal condición se otorga cuando la parte no signataria tiene una participación activa en el iter contractual (negociación, celebración, ejecución y/o terminación del contrato) que contiene un convenio arbitral.

También es necesario manifestar que, “los tribunales arbitrales internacionales han determinado que esta participación activa de la persona no signataria prueba su consentimiento implícito al arbitraje. Motivo por el cual desarrollare varios enfoques de la legislación y doctrina europea respecto a la aprobación o no de este consentimiento implícito”.

#### **2.3.12.1 Inglaterra**

En Inglaterra se encuentra una orientación muy exacta respecto a la aprobación implícita, toda vez que esta refuta la doctrina del grupo de sociedades y el principio de buena fe.

#### **2.3.12.2 Suecia**

En Suecia la doctrina del grupo de empresas no es admitida, pero sin embargo considera enfoque exacto a la aprobación implícito acerca de la relación de partes no signatarias

#### **2.3.12.3 Suiza**

La legislación Suiza tiene; “un enfoque intermedio respecto al consentimiento implícito toda vez que, las partes no signatarias pueden ser vinculadas por un convenio arbitral con base en su comportamiento; y

respecto al consentimiento existe cuando la parte no signataria haya estado involucrada en la ejecución del contrato”.

Está claro que, bajo el derecho sustantivo suizo, la participación en la ejecución del contrato pueda resultar en la extensión del convenio arbitral a una tercera parte. Sin embargo, para [honrar] el principio de relatividad de las obligaciones contractuales, los requisitos para esa extensión deben ser estrictos (Silva & Velarde, 2017, pág. 28).

#### **2.3.12.4 España**

La Legislación Española tiene; “un enfoque flexible respecto al consentimiento implícito, considera que las Partes no signatarias pueden ser vinculadas por un convenio arbitral con base en su comportamiento”. Considerando que hay aprobación cuando la parte no signataria se haya implicada en la ejecución del acuerdo que posee un arreglo arbitral.

Se pueden equiparar como peculiaridades del sistema español lo siguiente:

- El amparo del principio, que prevé el uso de hasta 3 leyes distintas al acuerdo arbitral;
- El que sea necesario contar con un apoyo sólido;
- El valor otorgado a la doctrina del grupo de empresas y al principio de la buena fe; y
- La creadora destreza de la Ley Española de Arbitraje al ámbito corporativo.

### **2.4. Definición de términos básicos**

#### **Autonomía de la voluntad**

Principio básico del derecho contractual. “El valor de este principio se evidencia en el hecho de considerarse como una manifestación de la

libertad del individuo, cuyo reconocimiento por la ley positiva se impone, el cual se traduce en la posibilidad que tienen las personas de regular libremente sus intereses, ejercitar los derechos subjetivos de los cuales son titulares y concertar negocios jurídicos” (Hernández y Guerra, 2012, párr.6).

### **Convenio arbitral adhesivo**

“Aquel que viene formalizado como cláusula general de la contratación o no incorporada a un contrato de adhesión” (Chamané y Verástegui, 2012)

### **Convenio arbitral por referencia**

“Convenio que no consta en el documento contractual principal, sino en un documento independiente, pero se entiende incorporado al contenido del primero por la referencia que en él se hace al segundo” (Chamané y Verástegui, 2012)

### **Convenio arbitral unidocumental**

“Convenio formalizado en un único documento contractual, ya sea en términos de acuerdo independiente o cláusula incorporada al principal” (Chamané y Verástegui, 2012).

### **Demanda arbitral**

“Acto típico y ordinario de iniciación procesal o declaración de voluntad de una parte por la cual ésta solicita que se dé vida a un proceso y que comience su tramitación” (Yúfera, 2012, p.525).

### **Laudo**

“Etapa decisoria del proceso y consiste en la emisión de la decisión final que dirime la controversia, la cual debe estar debidamente

fundamentada por el Tribunal o el Árbitro Único” (Verástegui, 2015, p.84).

**Signatario**

“Representante con poder para firmar un acuerdo. También conocido como un oficial firmante” (Diccionario de Leyes, 2016).

**No signatario**

Aquel que no posee facultades para firmar un convenio o contrato.

## **CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

### **3.1. Análisis de la Relevancia de las personas no signatarias del convenio arbitral (caso practico)**

Se analizará y explicará un caso arbitral respecto a la relevancia del convenio arbitral.

- Demandante: ACS SOLUTIONS PERU SA
- Codemandada: PROTRANSPORTE
- No Signataria: MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA

#### **ANTECEDENTES**

Que, con fecha 14 de mayo de 2009, las partes suscribieron el contrato de concesión de la operación del servicio de Recaudo, mediante el contrato, el concedente (PROTRANSPORTE) otorgó en concesión al Concesionario (ACS) “la operación exclusiva del servicio de recaudo en el COSAC, con acceso y derecho a utilización

Mediante Ordenanza N° 732, publicado en el diario el Oficial El Peruano el 2 de diciembre de 2004, la Municipalidad Metropolitana de Lima (MML) creó PROTRANSPORTE, un “organismo Público descentralizado de la Municipalidad Metropolitana de Lima, con personería jurídica de derecho público interno y con autonomía administrativa, técnica, económica, presupuestaria y financiera”

En virtud de la cláusula 1.1.6 del contrato, las bases forman parte integrante del mismo. Con relación al objeto de la licitación, la cláusula 1.2.1 de las bases específicas que: “la concesión abarca el tramo comprendido entre la zona de alimentador sur y el ovalo naranjal, pudiendo extenderse hasta sinchi roca, sin ser obligación para PROTRANSPORTE, sin embargo, el derecho al concesionario es por el COSAC I con todos sus extensiones, debiendo ser consideradas estas como inversiones adicionales, las mismas que se activarán según lo estipulado en los anexos 6 y 7 del contrato de concesión”

En virtud del contrato, entre las obligaciones de PT, se encontraban:

- i. “Poner a disposición del concesionario, y los demás concesionarios el COSAC I la infraestructura del sistema, de forma tal que se pueda iniciar efectivamente la prestación del servicio en la fecha de inicio” (cláusula séptima del contrato, letra a);
- ii. “cumplir con las obligaciones que en materia de programación le están asignadas, así como la protección de la zona de intangibilidad del COSAC I establecidas en la ordenanza N° 682” (cláusula 9.1 del contrato).

por otro lado, ACS tenía contractualmente derecho a “utilizar y acceder a las estaciones y terminales conforme se vayan implementado gradualmente de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3.2 del contrato y la infraestructura del sistema para poder cumplir con su obligación de operar el servicio”.

Asimismo, expresamente se definió que el inicio de operaciones productiva es la “fecha en que el sistema COSAC I inicia su operación a lo largo del corredor en su totalidad (desde el terminal Matellini hasta el terminal naranjal) esta fecha será utilizada para dar incluido al periodo de concesión y para dar por terminado su periodo preoperativo, así como para establecer claramente que es posible iniciar la operación parcial del COSAC I, incluyendo su facturación (clausula 1.2 del contrato).

Igualmente se estipuló que “ la variación mensual de IPK (índice igual al numero de pasajeros transportados entre el número de kilómetros recorridos en un determinado periodo) establecido por protransporte no podrá exceder el 1% respecto al mes inmediatamente anterior” (clausula 9.6 del contrato).

Posteriormente a la firma del contrato, las partes suscribieron una serie de adendas a fin de regula distintos aspectos relacionados con la ejecución del contrato. Entre dichas adendas cabe destacar:

- i. La Octava Adenda al contrato, suscrita por PT y ACS con fecha 10 de diciembre de 2010 (la “octava adenda”, Anexo 3-4 de la demanda), en la que PT reconoce la no implementación del 100% del sistema y se compromete a pagar a ACS los costos y gastos generados, ascendentes a la suma de US\$ 750,336.00 (v. clausula 2.1 de la octava adenda), y a “coordinar con la adelante “GTU”) a fin de tener implementado en el plazo de seis meses, el Estudio de racionalización elaborado por la gerencia de GTU en el cual se racionaliza la oferta del servicio publico de transporte dentro de los 400 metros de distancia, a cada lado de corredor” (clausula 2.3 de la octava Adenda)
- ii. La Decima Adenda al Contrato, suscrita por PT y ACS con fecha 30 de marzo de 2012 (la Decima Adenda, anexo 3-5 de la demanda), en la que las partes acuerdan fijar el monto compensatorio a favor de ACS por los daños generados por el incumplimiento de PT de sus Obligaciones contractuales en el año 2010 en la suma de S/. 14 000,

000.00 (v. clausula 2.1 de la decima adenda) y se comprometen a negociar el respectivo monto compensatorio para el año 2011 (v. clausula 2.3 de la décima adenda)

Con fecha 1 de abril de 2013, ACS envió a PT la carta notarial N° 0072013-GG-ACSPERU en la que le señala que “ a la fecha, y a pesar de reiterados pedidos de nuestra parte de que el contrato de concesión se cumpla a cabalidad y que se respeten los acuerdos de las partes materializados en varios adendas a dicho contrato, las condiciones en las que se vienen desarrollando las operaciones bajo el contrato de concesión impactan negativamente los resultados financieros del ejercicio 2012 de la unidad de recaudo del COSAC I”, por lo que la invita a dar inicio al mecanismo del trato directo para establecer el monto indemnización para el año 2012 (v. anexo 3-11 de la demanda)

Luego, siguieron comunicaciones entre las partes a fin de definir la procedencia o no de un reclamo indemnizatorio (v. anexos 3-12 al 3-15 de la demanda)

### **ANALISIS**

La MML contestó la solicitud de arbitraje oponiéndose al mismo, alegando que ACS debía entablar el arbitraje exclusivamente contra PT al ser este ultimo el concedente de la concesión del servicio de transporte de pasajeros del COSAC I y contar con personería jurídica de derecho publico interno y con autonomía administrativa, técnica, económica, presupuestaria y financiera.

En fecha 16 de abril, el Consejo superior de arbitraje perteneciente a la cámara de comercio de Lima, dispuso que el arbitraje debía continuar para que sea el tribunal arbitral que se constituya el que se pronuncie sobre la oposición formulada por la MML

Asimismo, mediante escrito presentado con fecha 16 de abril de, PT absolvió el traslado de oposición al arbitraje formulada por la MML, solicitando que la misma se declarada fundada y se disponga la exclusión de la MML del proceso arbitral. Posteriormente, con fecha 24 de junio, la MML dedujo excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado sobre la base de los mismos argumentos esgrimidos con relación a la oposición al arbitraje planteado.

Mediante escrito presentado con fecha 2 de setiembre, ACS absolvió el traslado de la excepción de falta de legitimidad para obrar deducida por la MML, solicitando que la misma sea declarado infundada.

Mediante Resolución N° 32 de fecha 6 de noviembre, el tribunal arbitral en mayoría considero que la MML es parte NO SIGNATARIA del acuerdo arbitral por se la entidad que ha creado a PT y que ostenta, en ultima instancia, el verdadero interés jurídico en el resultado de este proceso arbitral y, en consecuencia, declaro infundadas la oposición al arbitraje y ala excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, formuladas por la MML.

### 3.2. Resultados de las entrevistas

<b>PREGUNTAS:</b>	<b>ESPECIALISTA Nro. 01: Abg. Fanny Lisbeth Pérez Ramírez (Arbitro y Gerente de Corporación Vitali)</b> <b>RESPUESTAS:</b>
1.- En base a su idoneidad en el arbitraje, ¿cuál sería la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?	Para manifestar la relevancia de las personas no signatarias, debo precisar primero que el convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes suscribientes deciden someter las controversias que surjan

	<p>a razón de una determinada relación jurídica contractual, ahora bien en virtud de dicho convenio arbitral, se entiende que esta se extiende a las personas que suscriben o celebran u otorgan, y a las personas no signatarias, mas no a los terceros; al respecto el artículo 14 de la ley general de arbitraje dispone la extensión arbitral a las personas no signatarias, siendo este punto no desarrollado a profundidad en nuestro país, creando confusión entre la persona no signataria y el tercero, en tal sentido se aprecia la relevancia de criterio, análisis e interpretación, y derechos de la persona no signataria en convenio arbitral</p>
<p>2.- ¿Desde su experiencia, a quienes alcanza el convenio Arbitral?</p>	<p>Al respecto debo manifestar que, se extiende a aquellos que sin celebrar o suscribir el convenio expresaron de una u otra manera su conformidad con el sometimiento al arbitraje o de las partes que indirectamente se encuentren vinculadas al contrato principal que contiene el convenio arbitral, así mismo la Ley General de Arbitraje manifiesta que el pacto arbitral se extiende a la parte no signataria y en consecuencia no se vincula a un</p>

	<p>tercero, Teniendo en cuenta que el código procesal civil un tercero coadyuvante o un litis consorte forzoso o necesario, el participa aunque no realice firma alguna, alcanzándole los efectos del tratado por ser una parte , no por ser un tercero, más sin su participación hace que la misma no surja resultados.</p>
<p>3. ¿Desde su experiencia, qué entiende usted por colaboración activa y de forma determinante en la solemnidad del contrato y/o convenio arbitral?</p>	<p>Se entiende que al participar activa y decididamente en la celebración del contrato, creo que es imprescindible e inevitable, porque si esta persona no participa en el acuerdo, el contrato no se hará efectivo</p> <p>Sin olvidarnos las distintas partes del acuerdo (negociación, solemnidad, realización, rescisión), entonces su colaboración es absolutamente decisiva, es tan activa y por tanto vital, si no hay contrato, no se hará efectivo.</p>
<p>4. Conoce de casos donde se haya usado el artículo 14 de la ley de arbitraje, que considere útil comentar.</p>	<p>Los ejemplos que puedo mencionar son 3 casos en los que se reconocieron partes no signatarias en el arbitraje institucional de la CCC. El único médico que se atrevió a admitir esta prórroga fue los árbitros Ana Santa María.</p>

	<p>Efectivamente fue retrógrado reconsiderar mediante un recurso de apelación. Por ejemplo, la empresa X propuso Se indica la solicitud de servicio para la contratación de Z y W, y en ella se indica la participación necesaria (quiero mantener la confidencialidad)</p> <p>El caso en el que se reconocieron a la parte no signataria en el arbitraje institucional de la PUCP, integrado por 3 árbitros. El árbitro de parte que se atrevió a admitir esta prórroga. Efectivamente fue retrógrado reconsiderar mediante un recurso de apelación. Por ejemplo, la empresa contrato con el Comité de Compra del programa social del estado, en ese sentido el que participa activamente en el contrato es el comité, pero durante el proceso arbitral el ministerio quien financia el programa solicita se le considere como parte no signataria. Es decir, los 2 árbitros evitaron pronunciar respecto a la solicitud de ser considerado como parte no signataria.</p>
<b>PREGUNTAS:</b>	<b>ESPECIALISTA Nro. 02: Abg. Myrian Sofia BONILLA MARCOS IBAÑEZ (Arbitro y logística</b>

	<b>Essalud)</b>
<p>1.- En base a su idoneidad en el arbitraje, ¿cuál sería la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?</p>	<p>Es preciso señalar que el articulado 14 del Decreto Legislativo Nro. 1071, establece que: “El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado... In Fine”</p> <p>Es necesario señalar el contenido recogido por la teoría, y señalar que terceros o firmantes de acuerdos de no arbitraje también tienen enlaces para acreditar su participación en el proceso arbitral. “No se puede negar el hecho que existan terceros que no son partes del convenio arbitral, pero tienen un interés legítimo para participar en el arbitraje”.</p>
<p>2.- ¿Desde su experiencia, a quienes alcanza el convenio Arbitral?</p>	<p>No hay duda de que el acuerdo de arbitraje puede extenderse a las partes no signatarias. Una situación en la que esto puede suceder es que las partes no signatarias participan activamente en el contrato, es decir, participan en la contratación, solemnidad, ejecución y/o</p>

	culminación del acuerdo que contiene el acuerdo de arbitraje
3. ¿Desde su experiencia, qué entiende usted por colaboración activa y de forma determinante en la solemnidad del contrato y/o convenio arbitral?	Es decir, de alguien que es parte del contrato o convenio arbitral, que suscribió está o no por alguna razón, pero basándose en distintas conductas o circunstancias ha participado activamente durante la ejecución del contrato
4. ¿Conoce de casos donde se haya usado el artículo 14 de la ley de arbitraje, que considere útil comentar?	Mi persona no ha visto directamente un caso de personas no signataria, pero si leí bastante y conozco por intermedio de la lectura algunos casos
<b>PREGUNTAS:</b>	<b>ESPECIALISTA Nro. 03: Abg. Rubén RIVERA UCEDA (arbitro de la PUCP)</b>
1.- En base a su idoneidad en el arbitraje, ¿cuál sería la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?	Es relevante desde el punto de vista legislativo el artículo 14 de la Ley de Arbitraje es una novedad, y que debe permitir la aplicación más eficiente de los alcances del acuerdo arbitral.
2.- ¿Desde su experiencia, a quienes alcanza el convenio Arbitral?	Se extiende a la parte no signataria conforme al artículo 14 de la ley de arbitraje, ahora bien, el no signatario es la parte que no ha firmado el acuerdo de arbitraje, pero desde una perspectiva económica o de otro tipo, está conectado con él, incluso si se menciona que el tercero "ha

	participado activamente en el contrato"
3. ¿Desde su experiencia, qué entiende usted por colaboración activa y de forma determinante en la solemnidad del contrato y/o convenio arbitral?	Al respecto debo manifestar que es un aspecto del convenio arbitral que está estrechamente vinculado con un tercero. Aunque el tercero no haya firmado.
4. ¿Conoce de casos donde se haya usado el artículo 14 de la ley de arbitraje, que considere útil comentar?	Es preciso mencionar que mi persona participo en un proceso arbitral, la demandante una empresa privada, la demandada el comité de compras del programa Qaliwarma (MIDIS); en el caso que refiero, la procuraduría de MIDIS manifestó que era no signataria toda vez que MIDIS Qaliwarma no suscribió el contrato y además no estaba presente el comité de compras.

### **INTERPRETACION GENERAL**

<b>PREGUNTAS:</b>	<b>INTERPRETACION GENERAL</b>
1.- En base a su idoneidad en el arbitraje, ¿cuál sería la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?	Los profesionales entrevistados manifiestan que es relevante la persona no signataria en los convenios arbitrales, toda vez que es necesario determinar la extensión y alcance de los efectos del contrato.
2.- ¿Desde su experiencia, a quienes alcanza el convenio Arbitral?	los entrevistados afirman que el convenio arbitral se extiende a las partes firmantes del mismo, a

	<p>quienes debe alcanzar los efectos del contrato y quienes manifestaron su voluntad de participar, así como a las partes no signatarias, como su nombre lo indica es una parte del contrato, mas no un tercero.</p>
<p>3. ¿Desde su experiencia, qué entiende usted por colaboración activa y de forma determinante en la solemnidad del contrato y/o convenio arbitral?</p>	<p>Los profesionales entrevistados manifiestan su acuerdo respecto a la participación activa y determinante en la celebración de contratos, también refieren que dicha actuación es indispensable, ineludible, es decir la parte debe tener participación significativa y como pieza fundamental en la celebración del convenio arbitral, también hacen referencia que las entidades publicas del estado peruano participan de forma activa y determinante en los procedimientos de contratación.</p>
<p>4. ¿Conoce de casos donde se haya usado el artículo 14 de la ley de arbitraje, que considere útil comentar?</p>	<p>Los entrevistados manifestaron que conocen y han participado en un caso donde se aprecio la relevancia del convenio arbitral es decir la extensión de la misma a la persona no signataria, aplicándose así los artículos 13 y 14 de la Ley de Arbitraje Peruano</p>

### 3.3. CONCLUSIONES

**PRIMERO.** - Se concluye que, es relevante el convenio arbitral toda vez que, es necesario determinar la extensión y alcance de los efectos del contrato arbitral, en relación a los supuestos y efectos jurídicos del artículo 14° de la Ley de Arbitraje, considerando que aún es controversial a nivel nacional la aplicación de dicho artículo.

**SEGUNDO.** - Que, la parte no signataria es aquella que, a pesar de no haber firmado el acuerdo o acto jurídico, ha tenido intervención en el iter contractual, se determine su vinculación en mérito a su comportamiento contractual que evidencie su voluntad o consentimiento, que demuestren su colaboración activa y de manera determinante en los contratos materia de controversia; más no así a los terceros pues al citarlos como terceros se afirma que no son parte de dicho acuerdo.

**TERCERO.** - Que, la conceptualización de colaboración activa y decisiva es la acción necesaria que tuvo que realizar una de las partes para hacer posible el contrato, siendo estas indefectibles, inevitables porque sin ella no participa, el contrato no tiene sentido. necesario analizar caso por caso y poder ampliar las hipótesis contempladas en el artículo 14, pues éste debe ser aplicado con carácter excepcional y cuando el árbitro piense necesario respetar el debido proceso y la protección efectiva de los derechos de los ciudadanos y la gente interesada.

**CUARTO.** - Que, la relevancia del convenio arbitral referido a la extensión posee naturaleza sustancial y no procedimental; toda vez que recae sobre la parte sustancial o aquella que es titular de los intereses contractuales, es decir aquellas que conforman el foco de intereses del negocio jurídico, aunque no hayan signado el convenio.

### **3.4. RECOMENDACIONES**

**PRIMERO.** - Que, el legislador debe tomar muy en cuenta la relevancia del convenio arbitral, toda vez que, es primordial determinar la extensión y alcance, en relación a los supuestos y efectos jurídicos del artículo 14° de la Ley de Arbitraje, en la administración de justicia.

**SEGUNDO.** - Que, para la administración de justicia debe determinar quién o quiénes son la parte no signataria para lo cual debe valorar que, a pesar de no haber firmado el acuerdo o acto jurídico, pero ha tenido intervención en el iter contractual, o que demuestren su colaboración activa y de manera determinante en el acuerdo contractual; y no incurra en errores que conlleven a ser declarados nulos en la vía ordinaria.

**TERCERO.** - Que, es necesario para la administración de justicia evalué la colaboración activa y decisiva, tomando en cuenta que es la acción necesaria que tuvo que realizar una de las partes para hacer posible el contrato, con el fin de determinar la persona no signataria

**CUARTO.** - Que, el legislador debe considerar que, la relevancia del convenio arbitral referido a la extensión posee naturaleza sustancial y no procedimental

### 3.5. FUENTES DE INFORMACIÓN

Mantilla, F. (2011). Breves comentarios sobre la nueva Ley Peruana de Arbitraje. Lima Arbitration, 4, 43.

Bullard, A., & Soto, C. (2010). "Comentarios a ley peruana de arbitraje tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje".

Castillo M. y Vásquez R. (2006) Arbitraje: naturaleza y definición [En línea] Recuperado de revistas.pucp.edu.pe › Inicio › Núm. 59 (2006) › Castillo Freyre.

Aranzamendi L. (2013). Instructivo teórico-práctico del diseño y redacción de la Tesis en Derecho, Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.

Bullard, A. (2016). "¿Y quienes están invitados a la fiesta? la incorporación de partes no signatarias al arbitraje y el artículo 14 de la ley peruana de arbitraje". (págs. 101-128). Lima: Palestra.

Arias (2016) "El Convenio arbitral y los terceros no signatarios" (Tesis de titulación) Universidad Católica de Santiago de Guayaquil [En línea] Recuperado de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/7109/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-81.pdf>.

Bullard, A., & Soto, C. (2010). "Comentarios a ley peruana de arbitraje tomo II".

Lima: Instituto Peruano de Arbitraje.

Caivano, R. (2006). "Arbitraje y grupos de sociedades. Extensión de los efectos del convenio arbitral a quien no ha sido signatario". Lima arbitration(1), 121-162.

Conejero, C., & Irra de la cruz, R. (2013). "La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la ley de arbitraje peruana: algunas lecciones del derecho comparado". Lima arbitration (5), 56-91.

De la jara plaza, J. M. (2016). "El ataque de los procesal o saurios". En A. BULLARD GONZALES, "Litigio Arbitral" (págs. 166-167). Lima: Palestra.

García P., C. (1999). "El arbitraje testamentario". Valencia: Tirant Monografías.

García, D. (2006). "La constitución política del Perú Tomo I". Lima: Fonde Universitario de San Martin de Porres.

León B., J. (1992). "Tratado del derecho civil peruano tomo IV". Lima: WG Editor. Mantilla, F. (2011). Breves comentarios sobre la nueva Ley Peruana de Arbitraje. Lima Arbitration, 4, 43.

Osorio, Z. (1998). El arbitraje comercial. Lima: Librería y ediciones jurídicas.

Peralta Andia , J., & Peralta Zecenarro, N. (2005). fuentes de las obligaciones. Lima: IDEMSA.

Rivera, W. E. (2008). "El arbitraje en el Perú. El arbitraje en el Perú. Lima, Perú": Universidad de San Martin de Porres.

Schreiber, M. A. (200). Exegesis del código civil de 1984 (Vol. Tomo I). Lima: Gaceta jurídica.

Soto, C. (2008). "El convenio arbitral en la Ley peruana de arbitraje (Vol. Tomo ii)". Lima: Instituto peruano de arbitraje.

Soto, C. A. (2008). El arbitraje en el Peru y el mundo. Bogotá: grupo editorial Ibañez.

Torres, A. (2010). Código Civil II parte. Lima: IDEMNSA.

Vidal Ramirez, F. (2009). "Manual de derecho arbitral". Lima: Gaceta jurídica S.A. Vidal Ramos, R. (2010). Aspectos generales respecto al convenio arbitral.

### **OTRAS FUENTES (REVISTAS ESPECIALIZADAS Y LINKOGRAFIA)**

Santiestevan de Noriega, J. (2009). "Extensión del convenio arbitral a partes no signatarias: expresión de inevitabilidad del arbitraje". Revista Peruana de Arbitraje n° 8, 28-41.

Silva, E., & Velarde, L. M. (2017). "La Extensión del Convenio Arbitral a partes no Signatarias en Europa": ¿Un enfoque uniforme? Revista de Arbitraje de la PUCP, 22-31

Cantuarias, F., & Caivano, J. (2008). "La nueva ley de arbitraje peruana un nuevo salto a la modernidad". Revista Peruana de arbitraje, 07, 60

Palacios, R. A. (2014). "LA EXTENSIÓN DEL CONVENIO ARBITRAL". Revista de Derecho Lumen, 21-30.

Tirado, R. M. (2012). Revista PUCP. Recuperado el 16 de 05 de 2017, de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/viewFile/13552/14177>

Aguilar, H. (12 de Agosto de 2009). Univeridad Carlos III de Madrid. Recuperado el 13 de 05 de 2017, de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/76/74>

Cusi, A. E. (19 de setiembre de 2015). Recuperado el 05 de Mayo de 2017, de <http://andrescusi.blogspot.pe/2015/09/el-iter-contractual-andres-cusi.html>

García, L. (2013). Iuris dictio Revista de Derecho. Recuperado el 13 de 05 de 2017, de <http://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdicio/article/view/721/1012>

Hundskodf, O. (26 de Febrero de 2014). La ley el ángulo legal de la noticia. Recuperado el 11 de 05 de 2017, de <http://laley.pe/not/964/los-tipos-de-arbitraje-regulados-en-nuestra-legislacion/>

**ANEXOS 1** Matriz de Consistencia RELEVANCIA DE LA PERSONA NO SIGNATARIA EN LOS CONVENIOS ARBITRALES – PERIODO 2019

Problema	Objetivo	Supuesto	Categorías	Metodología
<p><b>Problema general</b> ¿Cuál es la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?</p> <p><b>Problema específico</b> ¿Quién es la parte no signataria en los convenios arbitrales?</p> <p>¿Qué se entiende por participación activa y de manera determinante en la celebración del contrato?</p> <p>¿La extensión de los convenios arbitrales es de naturaleza procedimental o sustancial?</p>	<p><b>Objetivo general</b> Analizar la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales.</p> <p><b>Objetivo específico</b> Analizar quien es la parte no signataria en los convenios arbitrales</p> <p>Analizar la participación activa y de manera determinante en la celebración del contrato.</p> <p>Analizar la extensión de los convenios arbitrales, si es de naturaleza procedimental o sustancial</p>	<p>Supuesto</p> <p>Es importante analizar la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales.</p>	<p><b>Categoría</b> relevancia del convenio arbitral</p> <p><b>Sub Categoría</b> - Partes no signatarias</p> <p>- Participación activa</p> <p>- procedimental o sustancial</p>	<p><b>Enfoque:</b> Cualitativo.</p> <p><b>Tipo:</b> Básica.</p> <p><b>Nivel:</b> descriptivo.</p> <p><b>Diseño:</b> Teoría fundamentada.</p> <p><b>Método:</b> Inductivo, analítico.</p> <p><b>Población:</b> 80 abogados de la Facultad de Derecho de la UAP</p> <p><b>Muestra:</b> 3 abogados, y docentes UAP</p>



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

## GUIA DE ENTREVISTA

### RELEVANCIA DE LA PERSONA NO SIGNATARIA EN LOS CONVENIOS ARBITRALES, LIMA 2019

1. ¿En base a su idoneidad en el arbitraje, cuál sería la relevancia de la persona no signataria en los convenios arbitrales?

---

---

---

2. ¿Desde su experiencia, a quienes alcanza el convenio Arbitral?

---

---

---

3. ¿Desde su experiencia, qué entiende usted por participación activa y de manera determinante en la celebración del contrato y/o convenio arbitral?

---

---

---

4. ¿Conoce algún caso donde se haya aplicado el artículo 14 de la ley general de arbitraje (extensión del convenio arbitral) que considere necesario mencionar?

---

---

---





## **ANEXO 04: Anteproyecto de Ley**

### **“Año del Bicentenario del Perú”**

**Sumilla :** Anteproyecto de ley que modifica el Art. 14 D. L. 1071 - Ley de Arbitraje Respecto a la extensión del convenio arbitral

#### **I. DATOS DEL AUTOR**

El bachiller en derecho Sarco Moran, Jefferson Jesus, en ejercicio de sus facultades ciudadanas, que le confiere el Artículo 31 de la Constitución Política del Perú y el Artículo 75 del Reglamento General del Congreso de la República, el siguiente Anteproyecto que modifica el Art. 14 D. L. 1071 - Ley de Arbitraje. Respecto a la extensión del convenio arbitral

#### **II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

##### **A. CONSIDERACIONES GENERALES**

Que, el arbitraje está regulado y aprobada mediante el Decreto Legislativo Nro. 1071 de fecha 27 de junio del 2008 (LAP) y cuya entrada en vigencia fue el 1 de setiembre de 2008. Ley que define al arbitraje como un medio alternativo de resolución de disputas, según el cual las partes convienen someter una solución a través de un convenio y / o también llamado contrato para resolver algunas resoluciones de conflictos que tienen o pueden surgir entre ellas, estos conflictos están relacionados con el legal específico relación de la decisión. Un laudo arbitral dictado por uno o más

terceros llamados árbitros. La forma de designación del tercero también es convenida por las partes, lo que manifiesta que el dispositivo permite ampliamente que las partes participen activa y continuamente.

El convenio arbitral, produce efectos jurídicos entre los que suscribieron dicho pacto, es así que el artículo 14, tiene relevancia a la participación de la parte no signataria, es así que esta última debería tener una cooperación activa en la transacción, celebración, ejecución conclusión del contrato, es decir los supuestos y efectos jurídicos consignado en el artículo 14° de la Ley de Arbitraje Peruana (D.L.1071.)

## **B. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA QUE SE PROPONE SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

La presente iniciativa legislativa tiene por objeto modificar el Art. 14 D. L. 1071 - Ley de Arbitraje.

Dice así:

Artículo 14º.- “ El convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos.”

Debe decir así:

“El convenio arbitral se extiende a **las personas no signatarias y no a terceros, es decir a** aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el

convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos.”

### **C. ANÁLISIS DEL COSTO-BENEFICIO**

La propuesta de ley, si irrogará gasto al Estado, pero mejorará el Arbitraje nacional impartiendo justicia y garantizando los derechos de las personas no signatarias.