

Proyecto de Ley N° 1088/2016-CR



Sumilla: Ley que modifica los artículos 20° y 22° numeral 5 e incorpora el numeral 8 al artículo 25° y la Séptima Disposición Final al Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje

PROYECTO DE LEY

El Congresista de la República que suscribe, **GLIDER AGUSTÍN USHÑAHUA HUASANGA**, por intermedio del Grupo Parlamentario Fuerza Popular, en ejercicio de su derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con el artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, formula propone la siguiente propuesta normativa:

FÓRMULA LEGAL

El Congreso de la República
Ha dado la Ley siguiente:



LEY QUE MODIFICA EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1071, DECRETO LEGISLATIVO QUE NORMA EL ARBITRAJE

Artículo 1. Modificación de los artículos 20° y 22° numeral 5 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje

Modifícanse los artículos 20° y 22° numeral 5 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, en los términos siguientes:

"Artículo 20.- Capacidad

Puede ser árbitro la persona natural que se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tenga incompatibilidad para actuar como árbitro y no haya recibido condena penal firme por delito doloso. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro. **En ningún caso, cuando se trate de arbitraje institucional, será requisito encontrarse adscrito a la nómina de árbitros de la institución arbitral que administrará el arbitraje, para poder desempeñarse como árbitro de parte, árbitro único o presidente de tribunal arbitral; es nula de pleno derecho toda disposición en contrario, incluida las ratificaciones o confirmaciones por la instituciones arbitrales, salvo que tales requisitos sean convenidos de manera expresa por las partes en el respectivo convenio arbitral.**

Artículo 22.- Nombramiento de los árbitros.

(...)

5. Si una parte no cumple con nombrar al árbitro que le corresponde en el plazo establecido por las partes o, en su defecto en este Decreto Legislativo, podrá recurrirse a la institución arbitral o al tercero designado por las partes para éstos efectos o, en su defecto, procederse según lo dispuesto por el artículo 23. **Cuando la designación residual deba ser efectuada por una institución arbitral, ésta efectúa la designación eligiendo objetiva y aleatoriamente al árbitro por defecto entre los árbitros que integren su nómina de árbitros, la misma que deberá ser mostrada inmediatamente en la página web de la institución arbitral, caso por caso. Las nóminas de árbitros servirán únicamente para dar cumplimiento a lo previsto por este inciso, así como cuando se proceda según lo dispuesto en el artículo 23."**

Artículo 2. Incorporación del numeral 8 al artículo 25 y la Séptima Disposición Final al Decreto Legislativo 1071 Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje

Incorpóranse el numeral 8 al artículo 25° y la Séptima Disposición Final al Decreto Legislativo 1071 Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, en los términos siguientes:

Artículo 25.- Nombramiento por las Cámaras de Comercio.

(...)

8) Los integrantes de los Consejos Superiores o Cortes de Arbitrajes o cualquier otra denominación, de las instituciones arbitrales, serán integrados por personas que a título individual o colectivo, no se dediquen al ejercicio de la defensa del proceso arbitral ya sea como abogados o peritos.

Las Universidades que constituyan Centros de Arbitraje, los integrantes de dichos Consejos superiores o Cortes de Arbitraje, adicionalmente a los impedimentos del párrafo anterior, no podrán estar integrados por profesores de ninguna categoría de la misma universidad.

Los colegios profesionales que constituyan centros de arbitraje, los integrantes de dichos Consejos Superiores o Cortes de Arbitraje, adicionalmente a los impedimentos del párrafo anterior, no podrán estar integrados por directivos de ninguna categoría de dicha institución.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

(...)

SÉPTIMA.- Incorporación y separación de la nómina de árbitros

Para ser incorporado a la nómina de árbitros de una institución arbitral, se deberá cumplir los requisitos objetivos que para tal fin establezca cada institución arbitral, los cuales deberán ser de público conocimiento de manera previa a la solicitud de incorporación. Todo requisito establecido por una institución arbitral para la incorporación de árbitros a sus nóminas, que importe una valoración subjetiva o discriminación por cualquier causa, será nula de pleno derecho.

La separación o exclusión de un árbitro adscrito a la nómina de árbitros de una institución arbitral, sólo puede efectuarse si existen circunstancias objetivas debidamente comprobadas que ameriten dicha separación. Esta decisión de la institución arbitral deberá estar debidamente motivada y comunicada oportunamente al árbitro excluido, previo respeto de su derecho de defensa, permitiéndosele efectuar los descargos que resultaren pertinentes."



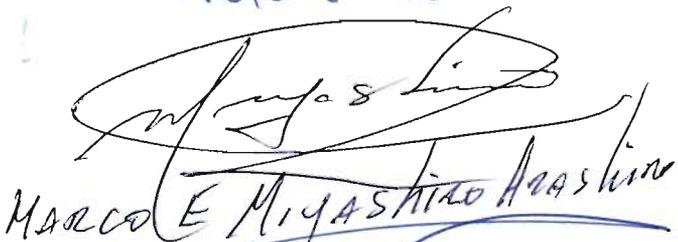
GLIDER AGUSTÍN USHÑAHUA HUASANGA
Congresista de la República



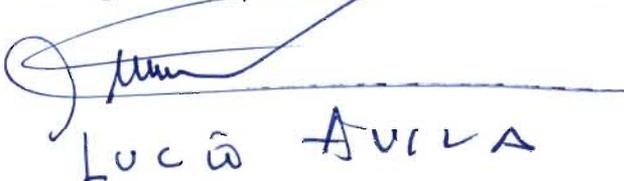
Luis F. Galarreta Velarde
Portavoz (T)
Grupo Parlamentario Fuerza Popular



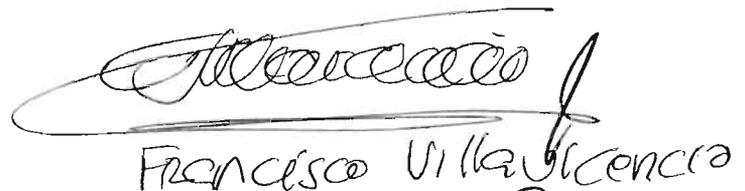
Victor Arbues



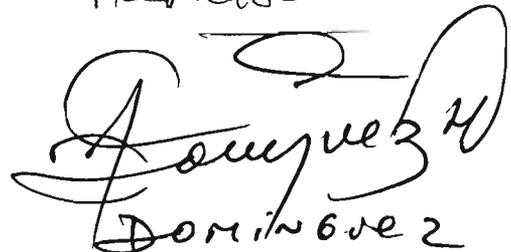
Marco E. Miyashiro Araashiro



Lucía Avila



Francisco Villavicencio



Domínguez

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 17 de Mayo del 2017

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1088 para su estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de Justicia y Derechos Humanos. -

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

ANTECEDENTES

La presente propuesta normativa tiene como antecedente al Proyecto de Ley N° 5091/2015-CR, presentado en el periodo parlamentario 2011 – 2016, por el Grupo Parlamentario PPC-APP a iniciativa del congresista Juan Carlos Eguren Neuenschwander, que propuso la modificación del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, el mismo que contenía una propuesta legislativa orientada a que:

- a. En un arbitraje ad-hoc, el tribunal arbitral pueda contar con un secretario arbitral.
- b. Exista una prohibición a las instituciones arbitrales de no exigir a los árbitros que deban estar inscritos en su nómina de árbitros, para poder participar en un proceso arbitral. Añadir al respecto que las instituciones arbitrales publiciten los requisitos objetivos que requieren para incorporar un árbitro a su propia institución y que la separación o exclusión de un árbitro sólo pueda efectuarse por circunstancias objetivas debidamente comprobadas, la cual debe ser debidamente motivada y comunicada.
- c. Exista una prohibición de los funcionarios y servidores públicos para actuar como árbitros en aquellos arbitrajes en los que una de las partes sea el Estado Peruano.
- d. La designación residual deba ser efectuada por una institución arbitral eligiendo objetiva y aleatoriamente al árbitro por defecto entre los árbitros que integren su nómina de árbitros.



INTRODUCCIÓN SOBRE EL ARBITRAJE ¹

En un comienzo y entre los primeros grupos humanos, los primeros conflictos debieron resolverse en su gran mayoría a partir de la fuerza y la violencia, lamentablemente aún hoy muchos todavía solucionan sus problemas de dicha forma. Luego, a medida que se iban organizando en tribus, clanes o gremios, la resolución de conflictos quedaba en manos del líder, del anciano o del hombre más sabio o respetable del grupo, quien algunas veces componiendo los ánimos y otras decidiendo inapelablemente solucionaba los problemas.

Es con el crecimiento de las ciudades, la caída de los señores feudales y el nacimiento de las naciones que va emergiendo el Estado como forma de organización político-social que ordena, mediante sus normas, la vida y conducta de los ciudadanos y la solución de nuestros problemas las ponemos en manos del Estado, es decir, renunciamos, a decir de Rosseau convenimos, a solucionarlos por la fuerza y delegamos dicha fuerza al Estado y sus representantes. Ya no nos quitaremos las cosas; haremos que, por medio de un juez, nos las asignen, basados en un derecho que creemos tener

¹ Fuente: Materiales del curso de arbitraje por el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

reconocido y que el juez deberá, si logramos convencerlo a partir de normas escritas y reconocidas, también reconocerlo ante quien nos los discuta y ante cualquier otro individuo interesado en ellas, y esto porque el Estado, al regir una sociedad, no quiere y no puede permitir que ésta se destruya o desestabilice por el no-control de los conflictos que entre sus miembros ocurra. Dejar que volvamos a emplear la violencia y fuerza para arreglar los problemas es un síntoma de "retroceso" y de fragilidad del Estado.

EL ARBITRAJE Y LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Los MARCs son las siglas de Medios Adecuados de Resolución de Conflictos, siendo los más conocidos: negociación, mediación, conciliación, arbitraje y proceso judicial. Anteriormente eran conocidos como alternativos por cuanto se suponía que eran mecanismos a los cuales se recurría para evitar el proceso judicial y así aligerar la carga procesal de los jueces, es decir, eran formas residuales de solución de conflictos.

Sin embargo, luego de un desarrollo científico, doctrinario y casuístico sobre su utilidad se ha logrado determinar:

- 
1. El proceso judicial no es sino otro medio de solución de conflictos con su propia lógica, normatividad y complejidad al igual que la negociación, la conciliación, mediación o arbitraje.
 2. Un conflicto puede ser solucionado por múltiples formas (MARCs); lo que debe procurarse es analizar cuál es la que se corresponde con su naturaleza y, por ende, qué medio es el más oportuno, eficiente y eficaz para cada diferencia en particular.

Debemos sí reconocer que por ser el proceso judicial la expresión y forma que tiene el Estado de conservar el orden y paz social, a diferencia de los otros medios, y ésta es la gran diferencia, tiene la prerrogativa, por sí misma, de usar la fuerza pública para lograr el cumplimiento de sus disposiciones, de la sentencia judicial. Esta capacidad es la que llamamos coerción y está reconocida en todos los Estados modernos.

En el caso de la negociación, mediación y conciliación la solución lograda se cumple, más que por la coerción, por el compromiso de las partes en el proceso emprendido y en la viabilidad del acuerdo; si creo firmemente en la solución, entonces la cumpliré sin necesidad de ser presionado. En otros casos como el arbitraje, la evaluación neutral o el peritaje, el cumplimiento de lo resuelto por el tercero se basa en la confianza y credibilidad que tienen las partes en la especialidad, capacidad, experiencia y conocimientos del árbitro, perito o evaluador neutral.

La negociación.- Proceso de comunicación entre dos o más personas que intentan resolver diferencias y satisfacer sus intereses, intercambiando información que propicia el mutuo aprendizaje y el constante ajuste de sus expectativas a fin de lograr el compromiso mutuo de cumplir con el acuerdo. A criterio de muchos es la forma más eficiente y eficaz de resolver los conflictos. Esto porque implica el trato directo entre las partes -el conflicto no ha dañado la relación entre ellas- encaminado a arreglar sus diferencias. Esto supone

niveles de comunicación y confianza adecuado y, por ende, menos recursos asignados y menos costos incurridos.

Es importante saber además que la negociación puede estar basada en la exigencia de posiciones (pretensiones cerradas, inflexibles y con sólo una forma de satisfacerla) o en la satisfacción de intereses (que son las necesidades, principios o aspiraciones que sustentan las posiciones y que pueden ser satisfechos por múltiples opciones creativas de solución). La postura negociadora que priorice los intereses sobre las posiciones generalmente resultará más eficiente al lograr la satisfacción de lo realmente querido por las partes una vez conscientes de ello.

La conciliación y mediación.- En ambos casos estamos ante procesos de facilitación de la comunicación y negociación en los cuales existe la intervención de un tercero imparcial y neutral que no decide sobre el conflicto; sino acerca, orienta, guía a las partes en procesos de identificación y reconocimiento de intereses a fin de replantear la controversia primera hacia una que, con opciones de solución mutuamente elaboradas, pueda satisfacer los intereses de las partes del conflicto.

Aun cuando ambas figuras son similares, se reconoce una diferencia entre la conciliación y la mediación. Está referida a la posibilidad de que el tercero pueda manifestar o expresar alguna alternativa de solución. En principio, se sostiene que el mediador no puede hacerlo; en cambio, el conciliador puede sugerir alternativas de solución, empero, en ningún caso y bajo ningún motivo, puede determinar la solución final o el acuerdo definitivo. Son las partes y sólo ellas las que logran el acuerdo.

Cabe advertir que en el Perú la conciliación se ha institucionalizado mediante la Ley y Reglamento respectivo; además es obligatoria como procedimiento previo antes de iniciar un proceso judicial. En otros países de la región como Argentina y Colombia es también obligatorio conciliar en algunas materias determinadas por la ley de dichos países; así mismo, en Bolivia, Ecuador, Paraguay y Uruguay se han dictado normas específicas de conciliación o mediación según corresponda. En dichos países, aún no es obligatoria la conciliación.

El arbitraje y el proceso judicial.- Tanto el arbitraje como el proceso judicial involucran la participación de un tercero que, al igual que en la conciliación y el arbitraje, es imparcial y neutral; pero que, a diferencia de en las anteriores formas, sí decide la solución del conflicto. En otras palabras, las partes dejan en manos del tercero la decisión final que pondrá punto final al conflicto entre ellas. Además, existe el compromiso de las partes de respetar y cumplir con lo dictado por el juez o árbitro.

CONCEPTO DE ARBITRAJE

El arbitraje es un medio de solución de conflictos por el cual dos partes enfrentadas por una controversia acuerdan someter dicha diferencia a un proceso en el cual un tercero – árbitro - neutral e imparcial en el que confían

determinará la solución definitiva de la diferencia, asumiendo las partes dicha solución como de obligatorio cumplimiento.

"Es un medio de solución de conflictos intersubjetivos, por lo tanto, presupuesto de su existencia es el conflicto..."²

"El arbitraje como modo de arreglar un litigio o conflicto de intereses y entendido como acción y efecto de arbitrar, deriva del latín arbitrare, juzgar como árbitro, que, a su vez, deriva de arbiter, el que asume el papel de juez entre las partes. Arbitraje significa, entonces, el ejercicio de la facultad que ha recibido el árbitro para resolver un conflicto de intereses, esto es, para la composición de una litis."³

La primera definición nos muestra tres características importantes del arbitraje, las cuales son:

- Es un proceso heterocompositivo de resolución de conflictos;
- Las partes deciden voluntariamente someter su conflicto - real o potencial - a la instancia arbitral;
- El compromiso de las partes de cumplir y acatar la decisión planteada por el árbitro.



Como vemos, el arbitraje es, pues, un proceso, es decir, un conjunto de actuaciones que están encaminadas a la solución de un conflicto, cumpliendo con determinadas etapas, plazos, formalidades, etc., al cual se someten no sólo las partes sino además el árbitro y que asimismo implica, sobre todo, la atención y respeto a la decisión final.

Siendo el arbitraje un medio de solución de controversias, debemos entonces tratar de preguntarnos y explicarnos:

¿Por qué deberíamos recurrir a él?

¿Qué ventajas encontraremos en el arbitraje que no tengamos en otros MARCs.?

En ese sentido, no debemos olvidar que las ventajas deben orientarse al logro de una solución eficiente y eficaz a la controversia planteada; las cuales son:

Especialidad: el árbitro o los árbitros son seleccionados de común acuerdo por las partes y esa selección se basa en el conocimiento que dichos profesionales tienen del tema, es decir, tenemos especialistas abocados exclusivamente a la resolución de la controversia planteada, que no sólo conocen las normas correspondientes sino además su correcta aplicación e interpretación en el campo práctico.

² José María Roca Martínez, "Arbitraje e Instituciones Arbitrales", José María Bosch Editor, S.A. – Barcelona, 1992, p. 24.

³ Fernando Vidal Ramírez, Manual de Derecho Arbitral, Gaceta Jurídica, Primera Edición, Mayo, 2003, pag. 21.

Proceso rápido: en especial, si lo comparamos con uno judicial. Una decisión final lograda en menos tiempo genera ahorro de tiempo, recursos y reduce los costos del proceso a los mínimos indispensables.

Decisión final de obligatorio cumplimiento: es decir, estamos seguros antes de comenzar con el proceso que al final del mismo vamos a tener un resultado, el cual deberemos, ambas partes, cumplir. Esto es una gran diferencia con los medios autocompositivos - negociación, mediación y conciliación - en los cuales, a veces y por no manejar adecuadas técnicas de negociación, comunicación o conciliación, corremos el riesgo de extender el tiempo sin estar seguros de lograr una solución.

Se ha podido apreciar que el arbitraje valoriza el tiempo y oportunidad de la solución por ser importantes para medir la satisfacción de las partes del proceso empleado.

Este proceso arbitral se desenvuelve dentro de un sistema jurídico (nacional o internacional) y, como tal, tiene consecuencias jurídicas, no sólo respecto de la decisión final, sino además del sometimiento y comportamiento de las partes y del árbitro durante el proceso arbitral. De ahí que muchos autores hayan querido explicar desde su punto de vista la naturaleza jurídica del arbitraje.



FUNDAMENTOS DEL PRESENTE PROYECTO DE LEY

El presente proyecto de ley propone modificar los artículos 20 y 22 numeral 5 e incorpora el numeral 8 al artículo 25 y la Séptima Disposición Final al Decreto Legislativo 1071 Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, referente a la capacidad para ser árbitro, condición de abogado como requisito para ser arbitro de derecho, las reglas que deben contener los órganos directivos de los Centros de Arbitraje y el nombramiento residual de árbitros; así como la incorporación de la séptima disposición final, que legisla sobre los procesos arbitrales administrados (también llamados institucionales) por Centros de Arbitraje (Cámaras de Comercio y otros).

En ese sentido, se constata que el Perú es un país con escaso desarrollo de la justicia, el Poder Judicial es una de las instituciones más devaluadas de la sociedad, con procesos lentos donde quien busca justicia ve cada vez más lejos de conseguirlo, es requerimiento de proteger adecuadamente a los justiciables que buscan una justicia pronta y eficaz.

El Decreto Legislativo 1071, en virtud de la disposición expresa contenida en el artículo 139 numeral 1) de la Constitución Política del Perú, establece que "*No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral.*", ha regulado la institución jurídica del arbitraje en nuestro país, la misma que como mecanismo de solución de controversias alterna al sistema judicial ordinario, permite que cuando se trate de derechos disponibles puedan ser sometidos a la justicia privada que supone el arbitraje.

Es de considerar que al encontrarse una norma jurídica, cuyo texto normativo, entre en colisión con la finalidad de servicio que tiene la administración de

justicia, resulta imperante su modificación y/o creación inmediata de normas jurídicas complementarias en aras de conceder a los justiciables una tutela jurisdiccional efectiva.

Bajo ese contexto, se puede establecer que el proceso arbitral, se rige por el principio dispositivo, el mismo que en palabras del maestro Adolfo Alvarado Velloso explica que: *"un proceso se enrola en el sistema dispositivo cuando las partes son dueñas absolutas del impulso procesal (por tanto, ellas son quienes deciden cuándo activar o paralizar la marcha del proceso), y son las que fijan los términos exactos del litigio a resolver afirmando y reconociendo o negando los hechos presentados a juzgamiento, las que aportan el material necesario para confirmar las afirmaciones, y las que pueden ponerle fin al pleito en la oportunidad y por los medios que deseen."*

El procedimiento arbitral permite que las partes se involucren en las condiciones procesales para resolver su conflicto en sede arbitral; así, tienen la potestad de someter la controversia a un proceso arbitral ad-hoc en el cual sean éstas quienes fijen las reglas procesales aplicables y en defecto de ello lo haga el Tribunal Arbitral o Árbitro Único; asimismo, pueden también convenir que su controversia arbitral sea administrada por un Centro de Arbitraje particular, como aquellos constituidos por Cámaras de Comercio, Universidades, Colegios Profesionales y demás personas jurídicas de derecho privado, las que se denominan arbitrajes institucionales.

El artículo 20 del Decreto Legislativo 1071, modificado por el Decreto Legislativo N° 1231, establece que: *"Puede ser árbitro la persona natural que se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no tenga incompatibilidad para actuar como árbitro y no haya recibido condena penal firme por delito doloso. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro"*.

Igualmente, el artículo 22 numerales 1) y 2) establecen que: *"1. En el arbitraje nacional que deba decidirse en derecho, se requiere ser abogado, salvo acuerdo en contrario. En el arbitraje internacional, en ningún caso se requiere ser abogado para ejercer el cargo. 2. Cuando sea necesaria la calidad de abogado para actuar como árbitro, no se requerirá ser abogado en ejercicio ni pertenecer a una asociación o gremio de abogados nacional o extranjera"*.

Como explican estas normas, para ejercer la función de árbitro en un proceso arbitral, sea este institucional o ad hoc se requiere únicamente tres requisitos: 1) encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles, 2) que no se tenga incompatibilidad para actuar como árbitro y, 3) no haber recibido condena penal firme por delito doloso, **hay que establecer con toda claridad que no se encuentran incursos en esta prohibición los que se hubieran rehabilitado de acuerdo a ley.** (La negrita es nuestra)

Asimismo, en aquellos casos en los que, tratándose de un arbitraje nacional, la controversia se deba decidir en derecho (arbitraje de derecho), se requerirá como cuarto requisito: 4) ser abogado, salvo que las partes dispensen al árbitro de tal cualidad, no siendo requisito que el abogado se encuentre adscrito a



algún gremio profesional en particular, pues bastará su condición de abogado, independientemente de un registro en un colegio profesional.

La norma es absolutamente clara y diáfana y en lo claro no se admite interpretación como dice el latín "*in claris non fit interpretatio*".

En el devenir del desarrollo, los procesos arbitrales institucionales, los Centros de Arbitraje están imponiendo un quinto requisito para el desempeño de la función arbitral, el cual no sería consecuencia del consenso de las partes involucradas en el proceso arbitral, sino impuesto reglamentariamente por los Centros de Arbitraje a las partes y a quienes pretendan ser árbitros para una causa que será administrada por éstos, por el solo hecho de haberse sometido las partes a dicha administración, los requisitos que se imponen son subjetivos sin ninguna determinación previa.

El requisito subjetivo, consiste en que para poder ser árbitro (de parte, único o Presidente) en un proceso arbitral administrado por una determinada institución arbitral, el árbitro, se encuentre adscrito a la nómina de árbitros de la mencionada institución arbitral; sin embargo, efectuado el análisis correspondiente, se ha podido concluir que tal exigencia, además de no estar prevista en la ley de arbitraje, colisiona directamente con la ley que no realiza ningún distingo y con la constitución porque pone barreras subjetivas a quienes pretenden integrar dichos centros de arbitraje, lo que constituye una discriminación de los derechos humanos.

La imposición de requisitos subjetivos que tienen los centros de arbitraje para admitir válidamente a sus integrantes, viola los principios de libertad y legalidad consagrados en la carta fundamental, cuyo artículo 2 numeral 24 literal a) señala que: "nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe" La norma constitucional en análisis explica que sólo la ley puede obligar a alguien a cumplir con una determinada exigencia, más aún, si tal exigencia deriva en una cuestión de facto limitativa de derechos.

Resulta que la función arbitral supone la prestación de un servicio de administrar justicia, (de acuerdo a la Constitución Política del Perú el arbitraje es una jurisdicción) a cargo de una retribución económica; en efecto es el ejercicio legítimo del derecho a trabajar para procurarse un beneficio económico respaldado por la ley. En ese contexto, el artículo 2 numeral 15) de la referida Carta Magna indica que.- "*Toda persona tiene derecho: A trabajar libremente, con sujeción a ley*". Significa que todo ciudadano tiene derecho a trabajar libremente, siempre que cumpla con la ley; se puede concluir que toda persona que cumpla con las exigencias que prevé la ley puede desempeñar el cargo de árbitro (de parte, único o presidente) en un proceso arbitral administrado por una determinada institución arbitral, sin que le sea oponible la exigencia reglamentaria de encontrarse adscrito a la nómina de árbitros de la mencionada institución arbitral, con requisitos subjetivos. Aceptar lo contrario importaría afectar los derechos constitucionales antes desarrollados.

El Estado debe procurar garantizar que el trabajo realizado con sujeción a ley, se desarrolle en condiciones no restrictivas que promuevan el progreso social y

económico, fomentando el empleo, no puede limitarse a través de reglamentos privados estableciendo requisitos subjetivos, más aún si ello importa afectar el principio de legalidad que es garantía de toda libertad en un Estado de Derecho.

Entonces, de acuerdo a los preceptos normativos citados, cuando las partes, dentro de los plazos con los que cuentan para efectuar la designación de sus respectivos árbitros o al árbitro único o dirimente (Presidente), corresponderá acudir a una institución arbitral o tercero en los cuales las partes hayan delegado tal responsabilidad y en caso de no haber efectuado tal precisión, será la Cámara de Comercio del lugar del arbitraje o de celebración del convenio arbitral cuando no se hubiese pactado el lugar del arbitraje, quienes deberán efectuar la designación residual.

Es precisamente para cumplir con esta designación residual, que las instituciones arbitrales (que comprende además a terceros o Cámaras de Comercio) nominadoras, se servirán de tales registros de árbitros adscritos a su Centro de Arbitraje para realizar tal designación, es por eso que las listas de los árbitros de las cámaras de comercio y de otras instituciones arbitrales como universidades y colegios profesionales deben de contener reglas claras para ser admitidos y proceso con garantías constitucionales como debido proceso y derecho de defensa para ser excluidos.

Además es menester indicar que las instituciones arbitrales, deben de tener una nómina de árbitros dentro de la lista de cada institución, la misma que debe actualizarse constantemente incorporando nuevos integrantes y depurando a alguno de los que ya se encuentran adscritos.

En ese sentido, para poder incorporarse como árbitro adscrito a la nómina de árbitros de una institución arbitral, se tiene que cumplir diversas etapas de calificación objetiva, conforme a las exigencias de cada institución arbitral, la misma que debe contener una serie de requisitos objetivos previamente determinados, haciendo mérito al principio de transparencia que inspira a la institución del arbitraje y, para poder garantizar que la incorporación de un árbitro a la nómina de una determinada institución arbitral responda a exigencias objetivas e imparciales, ésta deberá ser debidamente publicitada por las instituciones arbitrales en sus respectivos portales web y en cuanto medio de difusión resulte posible. Del mismo modo, debe precisarse que cualquier exigencia que se establezca a un árbitro para poder ser incorporado a una nómina de árbitros no podrá permitir que con ello se genere algún tipo de discriminación.

Elo, encuentra respaldo en lo dispuesto por el artículo 2 numeral 15) de la Constitución del Perú, que señala.- *"Toda persona tiene derecho: A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole"*.

Asimismo, resulta lógico que quien es incorporado objetivamente a una nómina de árbitros de una determinada institución arbitral, en caso ésta determine su exclusión, tal decisión debe responder también a un fundamento objetivo con

expresión motivada de las causas que dan lugar a dicha separación, y previo derecho a la defensa.

Las instituciones arbitrales como las cámaras de comercio y otras como universidades y colegios profesionales, actúan como entidades que desarrollan los procesos arbitrales, dentro de sus normas tienen Consejos Superiores de Arbitrajes o Cortes de Arbitraje o alguna otra denominación particular, que son las que deciden las recusaciones y los nombramiento de árbitros residuales, es por ello que se requiere poner ciertas limitaciones al ejercicio de sus funciones para que no se vulnere con la transparencia del proceso arbitral.

Las personas que individual o colectivamente, ya sea en estudios de abogados, asociaciones profesionales o cualquier denominación, ejerzan la defensa del arbitraje, ya sea como abogados o peritos están imposibilitados de integrar como miembros de dichos Consejos Superiores de Arbitraje o Cortes de Arbitraje o cualquier otra denominación porque se convierte en jueces y parte en los nombramiento residuales de árbitros o cuando resuelven las recusaciones.



Adicionalmente los centros de arbitraje de las universidades o colegios profesionales, por un tema de transparencia, no podrán integrar sus Consejos Superiores de Arbitrajes o Cortes de Arbitraje quienes se desempeñen como profesores de dichas universidades bajo cualquier modalidad, así como en los colegios profesionales quienes sean empleados o miembros de los Consejos Directivos no podrán integrar los Consejos Superiores o Cortes de Arbitraje.

Es por ello que son necesarias las modificaciones e incorporaciones legislativas antes expuestas.

EFFECTOS DEL PROYECTO DE LEY SOBRE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Se incorpora al ordenamiento jurídico una norma de carácter imperativa y prohibitiva respecto a las instituciones arbitrales para que no exijan que los árbitros se encuentren inscritos en su nómina de árbitros y así poder participar en un proceso arbitral. Consecuentemente las referidas instituciones arbitrales contarán con criterios de carácter objetivo para incorporar un árbitro a su propia institución.

ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La aprobación de la presente iniciativa legislativa no genera gasto alguno al Estado; por el contrario, el beneficio de aprobación del presente proyecto de ley es alto, en la medida que se trata de una norma que regula derechos. El beneficio que genera es la igualdad de condiciones, la no discriminación y sobre todo la transparencia en los procesos arbitrales.