CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA COMERCIAL
CRONICAS JUDICIALES
Resolución Número : 5-005-2017.
Fecha : 20-01-2017.

PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CIVIL SUBESPECIALIDAD COMERCIAL

Pronunciamiento arbitral extranjero que motivadamente se pronuncia denegando la incorporación al arbitraje de terceros como partes no signatarias, e impone a una de las partes el pago de los costos arbitrales generados en esa fase procesal previa del arbitraje, califica como laudo parcial pasible de someterse a reconocimiento de laudo.
Dichos pronunciamientos calzan con la normativa de la ley peruana y no contravienen el orden público internacional peruano.

EXPEDIENTE Nº : 0045-2016-0
DEMANDANTE : ENERGIA EOLICA S.A.
DEMANDADO : MONTEALTO PERU
VESTAS PERU
MATERIA : RECONOCIMIENTO DE LAUDO ARBITRAL EXTRANJERO

RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE.
Miraflores, diecinueve de octubre
de dos mil dieciséis.

VISTOS:

Mediante escrito de fojas 152 y siguientes, ENERGIA EOLICA S.A. solicita el reconocimiento del laudo arbitral dictado el 5 de junio de 2015 en París, Francia, por el Tribunal Arbitral integrado por los doctores Eduardo Silva Romero, Ignacio Díez-Picaso Giménez y David Arias, en el procedimiento arbitral administrado por la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), bajo el caso Nro. 19844/ASM (C-19872/ASM). Dirige su solicitud contra MONTEALTO PERU y VESTAS PERU.

Se solicita el reconocimiento del laudo referido, en los extremos en que se rechaza el pedido de MONTEALTO PERÚ de que ENERGÍA EÓLICA sea incorporada al arbitraje como parte, excluyendo a Energía Eólica del arbitraje, y se condena a la primera nombrada al pago de costos y gastos arbitrales por 150,000 euros, más los intereses que

se devenguen desde la fecha de notificación del laudo hasta que se complete el pago, a una tasa Euribor a 6 meses más dos puntos porcentuales (interés compuesto anual). Por tal razón, se indica, el pedido alcanza a los numerales 1, 2, 5, 6 y 7 de la parte resolutiva del laudo arbitral.

Por resolución 01, precisada por resolución 02, se admitió a trámite la solicitud de reconocimiento de laudo extranjero, corriéndose traslado de la misma a MONTEALTO PERÚ SAC y VESTAS PERÚ SAC, quienes fueron emplazadas según cargos de notificación de fojas 210 y 211.

Mediante escrito de fojas 229 se apersona VESTAS PERÚ SAC y contesta la demanda. De otro lado, por resolución 04 se declaró rebelde a la coemplazada MONTEALTO PERÚ SAC, y se programó la vista de la causa, misma que fue realizada según acta de fojas 263, por lo que dado el estado de la causa corresponde resolver; y,

CONSIDERANDO:

De la solicitud de reconocimiento del laudo

PRIMERO: ENERGÍA EÓLICA S.A. expone como antecedentes de su pedido, que ante la Cámara de Comercio Internacional de París se iniciaron los siguientes dos procedimientos arbitrales:

1. Nro. 19844/ASM, a instancia de VESTAS PERÚ contra MONTEALTO PERÚ, en el que se solicitó la incorporación de MONTEALTO XXI y EOLTEC, y;
2. Nro 19872/ASM a instancia de MONTEALTO PERÚ contra VESTAS PERÚ, en el que se solicitó la incorporación de MONTEALTO XXI, EOLTEC, VESTAS DINAMARCA, VESTAS ESPAÑA, VESTAS CHILE y la recurrente ENERGÍA EÓLICA.

Estos dos procedimientos fueron consolidados en uno solo.

Las partes pretendían con tales pedidos de incorporación, la extensión de su convenio arbitral a partes no signatarias de los contratos que dieron lugar a las controversias sometidas a arbitraje. Sin embargo, los terceros formularon oposición a ser parte del

arbitraje, siendo que la recurrente ENERGÍA EÓLICA presentó el 12 de marzo de 2015 su escrito oponiéndose por no haber suscrito los convenios arbitrales respectivos y solicitando al tribunal que condene a MONTEALTO PERÚ al pago de los costos y gastos ocasionados con ocasión de su pretendida incorporación al arbitraje.

Indica ENERGÍA EÓLICA que el tribunal arbitral era competente para resolver dichos incidentes por haber sido presentados en el marco del Reglamento de Arbitraje de la CCI, aplicable según los convenios arbitrales que dieron lugar al arbitraje, siendo así que en el laudo arbitral CCI el tribunal arbitral se pronunció sobre los pedidos de incorporación de partes adicionales y sobre los pedidos de costos y gastos arbitrales solicitados.

Así, expresa que en lo que respecta a ENERGÍA EÓLICA, la decisión del tribunal arbitral fue desestimar el pedido de MONTEALTO PERÚ de que sea incorporada como parte, excluyéndola del arbitraje. Y como consecuencia de esta decisión, el tribunal arbitral condenó a MONTEALTO PERÚ al pago de los costos y gastos arbitrales de ENERGÍA EÓLICA.

SEGUNDO: La parte resolutiva pertinente del laudo CCI cuyo reconocimiento se solicita, dispone:

> *"378. Por las razones expresadas en los apartados anteriores, y tras haber considerado los planteamientos de las partes, el Tribunal Arbitral resuelve:*
>
> 1. *Desestimar íntegramente las pretensiones de Vestas Perú SAC y Montealto Perú SAC relativas a la extensión del convenio arbitral contenido en los Contratos a las partes adicionales.*
> 2. *Excluir del presente arbitraje a Vestas Mediterranean, A/S; Vestas Eólica, S.A.U.; Vestas Chile Turbinas Eólicas Limitada; Energía Eólica S.A.; Eoltec Energy, SL.; y Corporación Montealto XXI, S.L.*
> 3. [...]
> 4. [...]
> 5. *Condenar a Montealto Perú S.A.C. al pago a Energía Eólica S.A. de 150,000 euros más los intereses que se devenguen desde la fecha de notificación de este Laudo y hasta que se complete el pago, a una tasa Euribor a 6 meses más dos puntos porcentuales (interés compuesto mensual).*
> 6. *Desestimar cualesquiera otras pretensiones de las partes relativas a la extensión del convenio arbitral contenido en los Contratos a las partes adicionales.*
> 7. *Reservar todas las demás decisiones para la fase del fondo del presente procedimiento arbitral."*

TERCERO: Expresa ENERGÍA EÓLICA que con dichos puntos resolutivos el laudo arbitral CCI establece situaciones jurídicas al poner fin al arbitraje respecto a ella y al

condenar a MONTEALTO PERÚ al pago de una suma de dinero a su favor, mandato que no ha sido cumplido hasta el momento, por lo que solicita el reconocimiento de la autoridad del laudo arbitral CCI en el ordenamiento jurídico peruano para, posteriormente, solicitar la ejecución del mismo ante el incumplimiento de la obligada. A tal efecto indica que resulta aplicable la Convención de Nueva York de 1958 y la Ley de Arbitraje en lo que sea más favorable que aquella, en virtud del principio de máxima eficacia.

Para acreditar la existencia y el contenido del laudo arbitral CCI cuyo reconocimiento se solicita, se presenta el documento autenticado conforme a las leyes de Francia y de Perú, debidamente apostillado conforme a la Convención de la Haya sobre la Apostilla.

De la contestación de la demanda

CUARTO: Se advierte de autos que siendo dos las personas jurídicas emplazadas, MONTEALTO PERÚ SAC no se ha apersonado no obstante estar debidamente notificada en la dirección indicada por la demandante, que es la de su domicilio fiscal registrado ante la autoridad tributaria peruana, según ha constatado este Colegiado. De otro lado, si bien la co-emplazada VESTAS PERÚ sí se ha apersonado y formalmente ha contestado la demanda, sin embargo, en el fondo no formula oposición y más bien reconoce los hechos y manifiesta conformidad con lo pretendido por la actora, en tanto que los puntos resolutivos del laudo cuyo reconocimiento se solicita no le atañen ni le perjudican, pues según sostiene, *"en ninguna parte del laudo arbitral extranjero, materia del presente proceso,* [...] *se ordenó a nuestra representada Vestas Perú que pague los costos y gastos arbitrales a Energía Eólica".*

Competencia de esta Sala Subespecializada en lo Comercial

QUINTO: Estando a lo pretendido por ENERGÍA EÓLICA, resulta de aplicación el artículo 8 inciso 5) de la Ley de Arbitraje (D. Leg. 1071), que dispone:

> ***"Artículo 8.- competencia en la colaboración y control judicial***
> [...]
> *5. Para el reconocimiento de laudos extranjeros será competente la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial o, en su defecto, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del domicilio del emplazado o, si el emplazado no domicilia dentro del territorio peruano, del lugar donde tenga sus bienes o donde ejerza sus derechos."*

En el caso que nos ocupa, ambas emplazadas tienen domicilio en esta ciudad de Lima, por lo que funcional, material y territorialmente este Colegiado es competente para conocer de la solicitud formulada.

Del reconocimiento de laudo extranjero

SEXTO: La función de administrar justicia constituye un atributo clásico de la soberanía del Estado, en virtud del cual éste se reserva la potestad de resolver los conflictos intersubjetivos que se produzcan entre los sujetos de derecho, dentro de su territorio. Es así que la Constitución Política del Estado establece en su artículo 138 que *"la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y las leyes."*

No obstante, la propia Norma Fundamental reconoce en su artículo 139 inciso 1) la existencia del fuero arbitral como jurisdicción independiente, que consagra el ejercicio del principio de autonomía de la voluntad en las relaciones jurídicas privadas, dando lugar al arbitraje como mecanismo alternativo de resolución de disputas. Esto ha sido desarrollado con amplitud por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que ha perfilado la legitimidad y alcances del arbitraje como "jurisdicción especial" que *"no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustitutorio, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias.* (STC 6167-2005-PHC/TC)

SETIMO: De otro lado, se tiene como dato de la realidad, la existencia de relaciones jurídicas y económicas que trascienden las fronteras y con ello los linderos de la soberanía y jurisdicción de los Estados; esto conlleva la necesidad del adecuado tratamiento a las sentencias y laudos arbitrales proferidos en el extranjero, mediante el mecanismo del exequátur, esto es, el reconocimiento de su validez y eficacia, lo que para el caso de las sentencias extranjeras y de conformidad con el artículo 2102 del Código Civil se rige por los tratados en los que el Perú y el Estado extranjero sean parte o, en su defecto, por el principio de reciprocidad, requiriéndose además del cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 2104 del Código Civil. En virtud de ello, la sentencia extranjera tendrá la misma fuerza ejecutoria que las sentencias nacionales y podrá por ende ser ejecutada en el Perú, según se desprende de los artículos 2106 y 2108 del código citado.

Sin embargo, de conformidad con el artículo 2111 del mismo Código Civil, el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros se rige por las disposiciones de la Ley de Arbitraje, a saber, los artículos 74 y siguientes del D. Leg. 1071.

OCTAVO: En ese sentido, el artículo 74 del D. Leg. 1071 – Ley de Arbitraje, define al laudo extranjero como aquél pronunciado en un lugar que se halle fuera del territorio peruano, que no debe por ello ser considerado sinónimo de laudo internacional, pues éste implica un arbitraje internacional en los términos previstos por el artículo 5 de la citada ley[1]. Así, conforme a la norma citada, es posible un arbitraje con sede en el Perú en el que concurra alguna de las circunstancias legalmente previstas y que determinan su carácter internacional, cuyo laudo sin embargo no será considerado extranjero por el Estado peruano, pues el laudo extranjero supone un arbitraje fuera de la República, independientemente que sea internacional o no. Así, la doctrina nacional explicita esta diferencia en los términos siguientes:

> *"Por ejemplo, si una empresa peruana y otra extranjera decidieran llevar una controversia a arbitraje y pactan que el lugar del arbitraje será la ciudad de Lima, en el Perú, estaremos ante un arbitraje internacional que producirá un laudo nacional. En cambio, si esa misma empresa peruana hubiere pactado con la empresa extrajera que el lugar del arbitraje sea una ciudad de otro país, estaríamos frente a un laudo extranjero."*[2]

En ese sentido, es el elemento geográfico (el lugar del arbitraje y de consecuente emisión del laudo) el que determina que se trate o no de un laudo extranjero.

---

[1] **Artículo 5.- Arbitraje internacional.**

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

a. Si las partes en un convenio arbitral tienen, al momento de la celebración de ese convenio, sus domicilios en Estados diferentes.

b. Si el lugar del arbitraje, determinado en el convenio arbitral o con arreglo a éste, está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus domicilios.

c. Si el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación jurídica o el lugar con el cual el objeto de la controversia tiene una relación más estrecha, está situado fuera del territorio nacional, tratándose de partes domiciliadas en el Perú.

2. Para efectos de lo dispuesto en el numeral anterior, si alguna de las partes tiene más de un domicilio, se estará al que guarde una relación más estrecha con el convenio arbitral.

[2] FERRERO COSTA, Eduardo. En: *Comentarios a la ley peruana de arbitraje.* Instituto Peruano de Arbitraje. Lima, 2011. T. II. p. 4

En el caso de autos, se somete a conocimiento de esta instancia el laudo arbitral emitido en el marco de un arbitraje con sede en París, Francia, administrado por la Cámara de Comercio Internacional y de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de dicha institución, por lo que decididamente nos encontramos ante un laudo extranjero según el artículo 74 de nuestra ley arbitral nacional.

NOVENO: La ley peruana no define de modo explícito la naturaleza y alcances del reconocimiento de laudo extranjero, por lo que acudiendo a la doctrina especializada debe afirmarse que es el procedimiento a través del cual un Estado efectúa el "*examen de la admisibilidad jurídica del pronunciamiento dictado en el extranjero*"[3], en virtud del cual dicho Estado le otorga exigibilidad. Se trata del procedimiento a través del cual un Estado declara que el laudo extranjero tiene en su jurisdicción la misma validez y eficacia que un laudo nacional, con lo cual queda expedito para su ejecución. De allí entonces que se pueda afirmar que el reconocimiento es paso previo necesario para la ejecución del laudo extranjero, como se desprende del artículo 77 de la Ley de Arbitraje[4].

Normativa aplicable

DECIMO: El artículo 74 de la Ley de Arbitraje dispone:

> ***"Artículo 74.- Normas aplicables.***
>
> *1. Son laudos extranjeros los pronunciados en un lugar que se halle fuera del territorio peruano. Serán reconocidos y ejecutados en el Perú de conformidad con los siguientes instrumentos, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano:*
>
> *a. La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, o*
>
> *b. La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975, o*
>
> *c. Cualquier otro tratado sobre reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales del cual sea parte el Perú.*
>
> *2. Salvo que las partes hayan acordado algo distinto, el tratado aplicable será el más favorable a la parte que solicite el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero."*

[3] CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. *Arbitraje comercial y de las inversiones.* Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Lima, 2007, p. 421.

[4] **Artículo 77. Ejecución.**
Reconocido, en parte o en su totalidad el laudo, conocerá de su ejecución la autoridad judicial competente, según lo previsto en el artículo 68.

DECIMO PRIMERO: En el caso concreto el Colegido aprecia que la parte recurrente ha invocado expresamente y sin objeción alguna de las emplazadas, la aplicación de la Convención de Nueva York, así como de la Ley de Arbitraje peruana. Y dado que el laudo extranjero cuyo reconocimiento se solicita, ha sido emitido en un arbitraje con sede en Francia, no resulta de aplicación la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, de Panamá, no existiendo tampoco entre ambos Estados (Perú y Francia) un tratado internacional sobre esta materia que los vincule en común y que fuere aplicable al caso, que no sea la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, de Nueva York, el Colegiado afirma la pertinencia para el caso concreto de este último instrumento internacional, que de conformidad con el artículo 55 de la Constitución forma parte del derecho nacional, sin perjuicio que de conformidad con el principio de máxima eficacia contenido en el artículo VII.1[5] de dicho instrumento internacional, concordante con el artículo 78.1[6] de la Ley de Arbitraje, resulten aplicables las disposiciones de ésta última que fueren más favorables a la parte que solicita el reconocimiento del laudo. Y teniendo presente, además, que la Convención de Nueva York no tiene por finalidad determinar normas de procedimiento para el reconocimiento de laudos extranjeros, sino proveer estándares legislativos comunes para dicho reconocimiento, cuyo trámite se sujeta en todo caso al procedimiento vigente en el Estado donde se solicite[7], conforme al artículo III de la Convención que dispone:

---

[5] **Artículo VII**

1. Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.

[6] "***Artículo 78. Aplicación de la norma más favorable.***
Cuando resulte de aplicación la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York el 10 de junio de 1958, se tendrá presente lo siguiente:

1. *Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo VII de la Convención, será de aplicación una o más de las disposiciones de este Decreto Legislativo, cuando resulten más favorables a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución del laudo.*
2. *[...]*"

[7] "La obligación fundamental que se impone a los Estados partes es reconocer el carácter vinculante de todas las sentencias arbitrales contempladas en la Convención y ejecutarlas, si se les pide que lo hagan, conforme a la lex fori. Cuando la Convención no estipula ningún requisito al respecto, cada Estado parte decidirá las reglas de procedimiento que proceda seguir."
Introducción a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958). Introducción, en: http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf

"Artículo III
Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de ***conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada****, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales."*

Por tanto, se efectuará una aplicación combinada de las reglas de procedimiento previstas en el artículo 76 de la Ley de Arbitraje, armonizadas con lo que pudiera establecer la Convención de Nueva York, en función del principio de máxima eficacia ya aludido.

Requisitos de admisibilidad

DECIMO SEGUNDO: El artículo IV de la Convención de Nueva York dispone:

"Artículo IV
1. Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda:
a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad;
b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.
2. Si esa sentencia o ese acuerdo no estuvieran en un idioma oficial del país en que se invoca la sentencia, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de esta última deberá presentar una traducción a ese idioma de dichos documentos. La traducción deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular."

Por su parte el artículo 76 de la Ley de Arbitraje dispone:

"76.- Reconocimiento
1. La parte que pide el reconocimiento de un laudo extranjero deberá presentar el original o copia del laudo, debiendo observar lo previsto en el artículo 9. [...]"

Energía Eólica ha presentado copia apostillada del laudo arbitral cuyo reconocimiento solicita, en idioma español, pues tal fue el idioma pactado para el arbitraje; por tanto, no se requiere de traducción oficial. Y si bien no se ha adjuntado el original del convenio arbitral requerido por la Convención de Nueva York, dicho requisito no es exigido por la ley nacional, que en este extremo es más favorable a quien solicita el reconocimiento, por lo que resulta aplicable de conformidad con el ya acotado principio de máxima eficacia. Por tanto se concluye que se encuentra acreditada la existencia del pronunciamiento arbitral cuyo reconocimiento se solicita.

Requisitos de procedibilidad : el *"laudo arbitral extranjero"*

DECIMO TERCERO: El artículo I de la Convención de Nueva York dispone:

> *"Artículo I*
> 1. *La presente Convención se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución.*
> 2. [...]
> 3. [...]"

Es de advertirse que si bien dicho instrumento internacional refiere a "*sentencias arbitrales extranjeras*", es claro y pacíficamente aceptado que con tal denominación se refiere a los laudos arbitrales[8],[9], por lo que el objeto de dicho tratado es el "*laudo arbitral extranjero*", al igual que nuestra ley nacional. En ese sentido, la solicitud de reconocimiento que formula Energía Eólica procederá sólo si el pronunciamiento del tribunal arbitral sub materia se trata de un "*laudo arbitral extranjero*".

DECIMO CUARTO: Cabe, sin embargo, advertir que la Convención de Nueva York no contiene una definición de la categoría *"sentencia arbitral extranjera"* y mucho menos de *"laudo arbitral extranjero"* que sirva de punto de referencia objetivo para la determinación

---

[8] "La finalidad principal de la Convención es evitar que las sentencias arbitrales, tanto extranjeras como no nacionales, sean objeto de discriminación, por lo que obliga a los Estados partes a velar por que dichas sentencias sean reconocidas en su jurisdicción y puedan ejecutarse en ella, en general, de la misma manera que las sentencias o laudos arbitrales nacionales.
[...]
La Convención trata de fomentar el reconocimiento y la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales en el mayor número posible de casos."

Introducción a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958). En: http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf

[9] "La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,
[...]
Considerando que, al interpretar la Convención, ha de tenerse en cuenta la necesidad de promover el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales."

Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York, el 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006, en su 39° período de sesiones. En: http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf

de los alcances de dicha norma internacional, a los efectos que esta instancia judicial a nombre del Estado peruano proceda a otorgar el reconocimiento que se solicita al pronunciamiento arbitral en el caso concreto. Únicamente se precisa la característica de ser "*extranjero*", dada por el factor conexión "territorio", esto es, por la emisión de la sentencia arbitral (laudo) fuera del Estado en el que se solicite el reconocimiento[10], concepto que coincide plenamente con el de la Ley de Arbitraje peruana (artículo 74.1), requisito que sí reúne el pronunciamiento arbitral que nos ocupa, como se explicó en el considerando octavo.

Sin embargo, más allá de la acotación de ser "extranjero", la Convención de Nueva York no precisa el vocablo previo, pues no indica qué debe entenderse por "*laudo*" (ni siquiera en su referencia como *"sentencia arbitral"*[11]), que es un significante al que no es posible asignar un solo contenido, pues como informa la doctrina, *"no hay una definición del término "laudo" aceptada internacionalmente, tal como lo demuestra el hecho que no se la incluya en ninguna de las convenciones internacionales sobre arbitraje, como los tratados de Ginebra, la Convención de Nueva York o la Ley Modelo."*[12]

"A pesar de que el término laudo es de uso común, las convenciones internacionales relevantes, la generalidad de las legislaciones nacionales y la mayoría de reglamentos de arbitraje no proveen una definición del mismo. De manera similar, los reglamentos y leyes sobre la materia hacen alusión a diferentes tipos de laudos –final, interino (también llamado provisional), parcial o interlocutorio- sin definir ninguna de dichas expresiones, y llegando inclusive a utilizarlas como sinónimas".[13]

---

[10] Para el caso resulta irrelevante ahondar sobre la categoría "*laudo no nacional*" que contiene igualmente la Convención de Nueva York.

[11] En efecto, si bien el artículo II de la Convención dispone que *"la expresión "sentencia arbitral" no sólo comprenderá las sentencias dictadas por los árbitros nombrados para casos determinados, sino también las sentencias dictadas por los órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido"*, subsiste sin embargo, la falta de definición de sentencia arbitral"

[12] REDFERN, HUNTER, BLACKABY y PARTASIDES. Citados por: CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. *"Los laudos parciales en la nueva Ley de Arbitraje: Características y efectos."* En: Revista Peruana de Arbitraje. 9/2009, p. 71.

[13] ZULETA, Eduardo. "*El concepto de laudo*". Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia 2012. p. 15

Tal omisión de definición en la Convención de Nueva York es de suma relevancia para resolver la causa, pues *"es esencial identificar precisamente cuáles de las decisiones que toma un árbitro pueden clasificarse como laudos y, particularmente, distinguirse los laudos de las órdenes procesales, las órdenes para medidas cautelares e inclusive los acuerdos entre las partes. Estas distinciones tienen consecuencias jurídicas significativas. La principal de ellas consiste en que sólo un laudo genuino podrá estar sujeto a una acción de anulación o ejecución... De manera similar, sólo los laudos genuinos se encuentran cobijados por las convenciones internacionales sobre el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales".*[14]

Lo dicho tiene relevancia puntual en el caso que nos ocupa, en que se solicita el reconocimiento del pronunciamiento de un tribunal arbitral que no pone fin al arbitraje ni resuelve el fondo de la controversia sometida a sede arbitral, sino que se limita a resolver negativamente los pedidos de inclusión al arbitraje de terceros (entre ellos, ENERGÍA EÓLICA) como pretendidas partes no signatarias, y condenar a una de las partes arbitrales al pago de costos y gastos arbitrales a favor de la recurrente. Esto obliga a analizar si tal pronunciamiento calza dentro de la categoría "sentencia arbitral" que sustenta la Convención de Nueva York y que define sus alcances.

DECIMO QUINTO: Pero, ¿a qué tipo de pronunciamiento arbitral emitido en el extranjero se refiere la Convención de Nueva York, para los efectos de su aplicación? La respuesta puede buscarse en la doctrina especializada y la jurisprudencia internacional; sin embargo, incluso esto puede resultar insuficiente, pues si bien han perfilado distinciones entre laudos finales, parciales e interinos, *"sin embargo, al hacerlo ha utilizado una terminología variopinta, llegando inclusive a asignar diversos significados a un mismo vocablo. Asimismo, los tribunales arbitrales internacionales y las cortes nacionales definen y otorgan un tratamiento diferencial a cada una de las expresiones en cuestión. El resultado de esta situación es que lo que una jurisdicción califica como decisión interina o interlocutoria (a la cual, por lo general, no se le reconocen efectos de cosa juzgada), podría ser para otra un laudo parcial o final."*[15]

---

[14] FOUCHARD, GAILLARD y GOLDMAN, citados por ZULETA, Eduardo, op. cit.

[15] ZULETA, Eduardo. Op. cit. p. 16

Lo cierto es que como el mismo autor enfatiza, *"en cualquier caso, en la práctica, las cortes del Estado donde se busca hacer efectiva una decisión de los árbitros serán las que realicen la determinación final acerca de si el fallo constituye un laudo. Al hacerlo, los jueces podrían optar por fundamentar su análisis en su propio derecho (lex fori), llegando inclusive a hacer caso omiso del ordenamiento jurídico vigente en la sede arbitral."*[16]

DECIMO SEXTO: En primer lugar cabe advertir que el pronunciamiento cuyo reconocimiento se solicita, es denominado por el tribunal arbitral como *"Laudo sobre Jurisdicción"*, lo que *prima facie* podría asumirse como suficiente para reconocerle la calidad de tal. Sin embargo, el Colegiado en consonancia con el principio que en Derecho las cosas son lo que son y no lo que se les denomine, recoge el estándar afirmado por la doctrina y jurisprudencia internacionales, que informa que es el contenido del laudo y no su designación lo que determina su naturaleza. Por tanto, el Colegiado adhiere al criterio que *"la calificación de una decisión como laudo no depende de los términos utilizados por los árbitros o las partes"*[17], ya que ello importaría un *"formalismo extremo e insostenible"*[18]; debiendo entenderse que una vez dictado el laudo, su calificación como tal deja de ser una prerrogativa de los árbitros y se inserta dentro de las facultades del órgano judicial a cuyo conocimiento sea sometido con fines de anulación, reconocimiento o ejecución.

DECIMO SETIMO: De otro lado, en orden a esclarecer la verdadera naturaleza del pronunciamiento arbitral sub materia, como supuesto necesario para resolver el pedido de su reconocimiento, la Sala toma nota y descarta el criterio según el cual, la expresión "sentencia arbitral" –entiéndase "laudo arbitral"- de la Convención de Nueva York se refiere al pronunciamiento que materialmente pone fin al proceso arbitral, resolviendo como "laudo final" la controversia sometida a la decisión de los árbitros. Dicho criterio se advierte en la jurisprudencia internacional, por ejemplo en la sentencia de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, de fecha primero de marzo de mil novecientos noventa y nueve, en la causa Nro. E-7474 ("Merck & Co. Inc.

---

[16] Idem. p. 37.

[17] Cour d'Appel – Paris, *Baspetro Oil Services Co. vs. The Management and Implementation Authority of the Gret Man – Made River Project*, 1 de Julio de 1999. Citado por Eduardo Zuleta op. cit p. 45.

[18] U.S. Court of Appeals for the Seventh Circuit. *Publicis Communications et al. vs. True North Communications Inc.*, 206 F 3d 725, 14 de marzo de 2000. Idem. p. 44.

y otros c/ Tecnoquímicas S.A.) [19], en la que, analizándose la Convención de Nueva York, se expresó:

> *"Como se observa, no cualquier providencia que decida una controversia puede ser ejecutable en el Estado donde se pide su reconocimiento, sino únicamente la que resuelve total o parcialmente las* "diferencias entre personas naturales o jurídicas"*, entendiendo, desde luego, por* "diferencias" *las que originan el conflicto de intereses, o sea las que determinan la resistencia a la pretensión y son propuestas en la respectiva demanda como objeto de la heterocomposición. Bajo esa óptica queda bien claro que ninguna de las decisiones contenidas en la providencia cuya ejecución se impetra, llámese o no* "laudo arbitral" *o* "sentencia arbitral"*, responde a esa conclusión, razón por la cual también resulta desacertado sostener que la* "Convención se refiere a los laudos arbitrales 'que tengan su origen' en controversias y no a laudos que 'decidan controversias o que 'pongan fin' a controversias"*, pues de aceptarse se estaría haciendo decir a la Convención lo que no dice, como que* "sentencia arbitral" *es la que no sólo decide las* "diferencias entre personas naturales o jurídicas"*, sino la que resuelve las* "diferencias" *que* "tienen origen" *en el* "procedimiento arbitral"*, como lo relativo a la competencia y a otras cuestiones, cuando ello ni por asomo se desprende de todo su contexto.*
>
> *En efecto, la providencia cuya ejecución se impetra, se limitó a afirmar la competencia del Tribunal Arbitral, a declarar la validez de las cláusulas compromisorias y a prevenir a Tecnoquímicas S. A. para que se abstuviera de proseguir cualquier acción contraria a dichas cláusulas, aspectos todos surgidos como consecuencia del* "procedimiento arbitral"*, pero sin que para nada se mencionara la causa de la demanda, es decir, el* "origen" de las "diferencias"*, como fue, según se afirma, la falta de* "acuerdo entre las partes para la renovación de los contratos" *y el incumplimiento de los mismos por parte de dicha sociedad, frente a la retención indebida de* "sumas de dinero" *y la abstención de* "informar acerca de las actividades de venta y de los inventarios"*. Tampoco se pronunció sobre las pretensiones deducidas:* [...]
>
> *Se desprende entonces que conforme a la Convención de New York, las* "sentencias arbitrales" *son las que materialmente ponen fin al proceso arbitral, definiendo las diferencias sometidas en la respectiva demanda a composición judicial, pero no las que surgen del mismo procedimiento, interpretación esta que también coincide, en subsidio de la anterior, con el alcance que de acuerdo a la legislación colombiana se le debe dar a la acepción* "laudo arbitral"*..."*

Con ese criterio se denegó el reconocimiento de un pronunciamiento arbitral que afirmó la validez del convenio arbitral y la competencia del tribunal arbitral en el caso de referencia, *"aspectos todos surgidos como consecuencia del procedimiento arbitral"*, y que por tanto no versó sobre las pretensiones deducidas en el arbitraje.

Sin embargo, este criterio restringido ha sido objeto de fuerte crítica, en los términos siguientes[20]:

---

[19] http://newyorkconvention1958.org/doc_num.php?explnum_id=1400

[20] POSSE VELASQUEZ, Daniel. "*El exequátur en Colombia a la luz de la Convención de Nueva York. ¿Son ejecutables únicamente los laudos arbitrales finales o definitivos, o lo son también aquellos parciales o interlocutorios?* En: Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. T. II. 2009. Convención de Nueva York de

"Pero, ¿realmente fue la intención de la C.N.Y. permitir únicamente el reconocimiento y la ejecución de los laudos finales o definitivos? Y si ello es así, ¿Por qué razón entonces existen laudos parciales o interlocutorios, con carácter definitivo y de cosa juzgada, que resuelven asuntos tan importantes como el laudo final? ¿Cómo obtener el reconocimiento de esas providencias si la Convención no se ocupó de las mismas?

Pues bien, creemos que la respuesta a los interrogantes anteriores es sencilla. La C.N.Y. no distinguió el tipo de sentencias o laudos objeto de reconocimiento y de ejecución, porque tratándose de arbitraje internacional los laudos parciales o interlocutorios son sentencias arbitrales; al igual que los laudos que resuelven de fondo las controversias.

Así las cosas, el fracaso en la aplicación de la C.N.Y. para el caso colombiano no obedece a su texto; tampoco a una omisión del solicitante del exequátur al presentar la demanda. Ni siquiera a una problema de legislación interna. Se debió a un error de interpretación por parte de la Corte Suprema, debido –seguramente- al desconocimiento de la situación del arbitraje mundial. Un error, sin embargo, en nuestro concepto inexcusable.

Si bien la C.N.Y. se refirió a sentencias arbitrales extranjeras, sin definir a qué concepto corresponden, las sentencias o laudos arbitrales internacionales han sido entendidos como cualquier resolución dictada por los árbitros para resolver definitivamente una o varias cuestiones que se presenten durante el trámite arbitral(3) sin limitarse a aquellas que deciden el fondo del proceso.

(3) SILVA SILVA, Jorge Alberto. Arbitraje Comercial Internacional en México. Segunda Edición. México, 2001.

Y en ello no caben dudas. No hay discusiones. La doctrina es pacífica en reconocer que junto a los laudos finales, que se pronuncian sobre el fondo de la controversia, existen los denominados laudos parciales o interlocutorios. Y que unos y otros, a pesar de sus particularidades, son sentencias arbitrales al tenor de la C.N.Y. Todos gozan del carácter definitivo y de fuerza ejecutoria.

[...]

Y dentro de esos laudos interlocutorios o parciales que deciden cuestiones particulares, que por su naturaleza deben ser resueltas durante el curso del trámite arbitral, se encuentran el que resuelve sobre la propia competencia del Tribunal, el que decide la validez del pacto arbitral o el que decreta medidas provisionales y cautelares, entre otros.

[...]

Y en ese sentido, de considerarse extranjeros según la legislación interna del país miembro de la C.N.Y. podrán y deberán ser objeto del trámite de reconocimiento y ejecución regulado por la Convención."

Es así que la Corte Suprema de Colombia en una causa posterior (Sala de Casación Civil. 19/12/2011. Drummond Ltd. c/ Instituto Nacional de Concesiones - INCO y otros) [21] varió su criterio y expresó:

"... numerosas legislaciones se refieren a la posibilidad de que el tribunal emita laudos parciales. Los reglamentos de CCI, LCIA, UNCITRAL y AAA establecen la posibilidad de

1958. Reconocimiento y Ejecución de sentencias arbitrales extranjeras. Instituto Peruano de Arbitraje. p. 146 y ss.

[21] RIVERA, Julio César. La aplicación de la Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras por parte de los tribunales de América Latina.
En: http://www.colabogados.org.ar/larevista/pdfs/id18/la-aplicacion-de-la-convencion-de-ny.pdf

que los árbitros emitan los laudos parciales...La doctrina se refiere a esos laudos como laudos que son, por una parte, finales, no en cuanto ponen fin al arbitraje o a las funciones del tribunal sino porque terminan de manera definitiva una parte de las controversias que se han sometido a arbitraje quedando otras por resolver; y por la otra, parciales, en cuanto no resuelven la totalidad de las controversias ni terminan con la jurisdicción del tribunal. Un laudo parcial es entonces final con respecto a la controversia que resuelve, pero parcial respecto de la totalidad de las controversias sometidas a arbitraje".

DECIMO OCTAVO: Entonces, el Colegiado estima que el vocablo "laudo" no ha de ser identificado necesariamente con "laudo final", esto es, el que resuelve la controversia de fondo entre las partes, por la razón acotada, de la existencia de pronunciamientos arbitrales calificados de "laudos finales" y "laudos parciales", además de otros pronunciamientos arbitrales, cuya existencia queda corroborada tanto por el Reglamento que rigió el arbitraje que nos ocupa como por la ley peruana (*lex fori* en el presente caso).

En efecto, el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional[22], precisa en su artículo 2:

"Artículo 2.
Definiciones
(v) "laudo hace referencia, entre otros, a un laudo interlocutorio, parcial o final."

Y la Ley de Arbitraje nacional dispone en su artículo 54:

"Artículo 54.- Laudos.
Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estime necesarios."

De otro lado, el artículo 41 de la referida ley nacional prevé pronunciamientos sobre cuestiones preliminares ("*excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia*") que pueden concluir el arbitraje y en cuyo caso son pasibles de recurso de anulación. Asimismo, el artículo 47 prevé la adopción de decisiones de tutela cautelar a las cuales los árbitros pueden darle "*la forma de laudo*".

[22] En: www.iccwbo.org/.../2012-Arbitration-Rules-and-2014-Mediation-Rules-SPANISH-version

Así, como se ve, la ley nacional tiene un espectro de cobertura más amplio a los efectos de calificar o no como laudo el pronunciamiento cuyo reconocimiento se solicita en el caso concreto, lo que debe tenerse presente de conformidad con el principio de máxima eficacia previsto en el artículo VII.1 de la Convención de Nueva York.

DECIMO NOVENO: Sin ánimo de desarrollar ninguna clasificación o tipología del laudo, que por lo demás pudiera resultar académicamente interesante pero estéril en sede judicial, el Colegiado considera que para que un pronunciamiento arbitral pueda ser considerado "laudo" pasible de reconocimiento como tal, debe implicar el ejercicio motivado de la autoridad jurisdiccional de los árbitros, con carácter final y definitivo con relación a aquellas cuestiones específicas que resuelve; independientemente del momento en que se emita (en el curso del arbitraje o en el momento postrero del mismo) y de su contenido: que resuelva el fondo de la controversia poniendo fin a la disputa y a la jurisdicción de los árbitros (laudo "final" *strictu sensu*), resuelva parte de la misma (propiamente, "laudo parcial" según el artículo 54 de la ley nacional), o resuelva cuestiones preliminares "*que impidan entrar en el fondo de la controversia*" (artículo 41 de la ley arbitral peruana), incluso si dicho pronunciamiento recae sobre alguna controversia incidental derivada del propio arbitraje (es decir, no aquella que origina el arbitraje propiamente dicho), como sería el caso, por ejemplo, de una excepción o cuestión previa[23].

Sin embargo, el Colegiado tiene presente que tan amplio criterio puede resultar disfuncional, pues como informa la doctrina arbitral: *"todos los laudos pueden considerarse "finales", en el sentido que resuelven definitivamente una pretensión particular o un asunto con efecto definitivo. Inclusive los laudos que conceden una medida provisional (provisional relief) pueden considerarse "finales", independientemente de que sean seguidos por otra decisión, porque disponen de manera definitiva sobre una pretensión particular; lo mismo puede decirse respecto de laudos interinos que resuelven sobre un asunto particular (p.ej. elección de derecho aplicable), sin otorgar o denegar la pretensión subyacente de una de las partes. En ese orden de ideas, todo laudo arbitral*

[23] *"Así, si por ejemplo, si el tribunal arbitral se declara incompetente, esa decisión será un "laudo final". En cambio, si de declara competente, ese será un caso típico de "laudo parcial."* CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. *"Los laudos parciales en la nueva Ley de Arbitraje: características y efectos."* Revista Peruana de Arbitraje. 9/2009. pg. 75.

dictado en el curso del arbitraje, antes de su terminación, es "final" en razón del efecto definitivo de que goza..."[24]

En ese sentido, para acotar la noción de "laudo", además de ser "definitivo" o "final" en el sentido antes indicado, el pronunciamiento arbitral debe haber adquirido suficiente firmeza o nivel de finalidad en la sede del arbitraje, siendo en consecuencia obligatorio para las partes. Así, el artículo V inciso 1.e) de la Convención de Nueva York prevé como causal de denegatoria el reconocimiento, *"que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia."*

En *contrario sensu*, no podrá considerarse laudo ni otorgarse reconocimiento a un pronunciamiento que no obstante contener un pronunciamiento arbitral definitivo, aún no es obligatorio para las partes, lo cual debe ser apreciado conforme al ordenamiento jurídico de la sede del arbitraje.

VIGESIMO: En efecto, la cosa juzgada constituye una regla de los ordenamientos jurídicos estatales –incluyendo su Derecho Internacional Privado- y a la vez un principio del Derecho Internacional Público, en virtud del cual se reconoce la eficacia de ciertas decisiones judiciales y arbitrales en cuanto definen una situación jurídica entre las partes, e impiden que éstas puedan volver a litigar sobre el mismo asunto. Es ese reconocimiento de la calidad de cosa juzgada a un laudo arbitral, el que sustenta la actual valía del arbitraje en el mundo contemporáneo y que explica la aprobación, vigencia y utilización de la Convención de Nueva York. De allí que la calidad de cosa juzgada constituye un estándar internacional a efectos de reconocer a un laudo extranjero la calidad de ser pasible de reconocimiento.[25]

Ahora bien, ¿cuál es el decurso lógico para determinar si en el caso concreto, el pronunciamiento arbitral extranjero cuyo reconocimiento se solicita goza o no de la calidad de cosa juzgada? En primer lugar, corresponde determinar si conforme a la *lex loci arbitri*

[24] BORN, Gary B. *"International Commercial Arbitration.* Citado por: Zuleta, Eduardo. Op. cit. pp. 20-21

[25] *"...los jueces nacionales generalmente examinarán el contenido de la decisión y establecerán si ésta se encuentra amparada por la cosa juzgada, con el fin de determinar si realmente se trata de un laudo"*. Op. cit. p. 37.

(ley de la sede del arbitraje), puede reconocérsele dicha calidad a un laudo arbitral, y si dicho pronunciamiento puede ser objeto de revisión judicial; y en segundo lugar, si en el caso concreto se ha incoado dicha función de revisión judicial y si ésta se ha producido, negativamente, suspendiendo o anulando el pretendido "laudo", de modo tal que éste no goza aún de la calidad de cosa juzgada.[26]

VIGESIMO PRIMERO: El primer aspecto atañe a la aplicación del derecho y supone el conocimiento y la aplicación de oficio de la ley extranjera por esta instancia nacional, de conformidad con el artículo 2051 del Código Civil. En ese sentido, el Colegiado constata que la ley de la sede del arbitraje (Francia) sí reconoce efectos de cosa juzgada no sólo a las sentencias expedidas por los jueces nacionales, sino también a los laudos arbitrales, pues el artículo 1484 del Código de Procedimiento Civil galo dispone que "*...tan pronto como sea dictado el laudo arbitral será cosa juzgada respecto de las disputas adjudicadas en dicho laudo...*". De otro lado, se tiene que el tribunal arbitral definió que la ley que regía la extensión subjetiva del convenio arbitral era la ley francesa (*lex arbitri* por ser la sede del arbitraje, París) y no la ley española (ley del contrato), afirmando que de conformidad con el principio de validez y eficacia del convenio arbitral, *"debe entenderse que las partes implícitamente escogieron las normas francesas, las de la sede del arbitraje, como la ley aplicable a la hora de resolver la participación de terceros que se plantea"*, a lo cual añadieron que "***la decisión de este Tribunal sobre quiénes están vinculados por el convenio arbitral está sujeta a la revisión de los tribunales franceses***", citando para ello la Sentencia del 6 de octubre de 2010 de la *Cour de cassation, Civ. 1, Revue de l'Arbitrage*, 2010, página 815.

Con base en tal aserto, que el Colegiado estima suficiente, se concluye que efectivamente y conforme a la legislación francesa, los laudos surten efectos de cosa juzgada, y que en el caso concreto, el pronunciamiento arbitral que nos ocupa sí era pasible de revisión judicial.

VIGESIMO SEGUNDO: El segundo aspecto aludido en el considerando vigésimo (si el laudo fue sometido exitosamente a una revisión judicial) es un hecho, por tanto, allende las atribuciones oficiosas de esta instancia judicial y se encuentra sujeto a alegación y

[26] El Colegiado estima innecesario en el presente caso, ingresar a analizar el complejo y debatible tema del reconocimiento y ejecución de laudo extranjeros anulados en la sede del arbitraje.

prueba de parte interesada conforme al artículo V inciso 1.e) de la Convención de Nueva York[27], que establece como carga procesal de la parte emplazada con el pedido de reconocimiento de laudo extranjero, alegar y probar que dicho pronunciamiento arbitral ha sido suspendido o anulado por tribunal competente.

- En el caso concreto ninguna de las emplazadas, Montealto Perú y Vestas Perú, han alegado cosa semejante, por lo que no puede este colegiado asumir que el pronunciamiento arbitral cuyo reconocimiento se solicita, no es obligatorio ni goza de la calidad de cosa juzgada por haber sido anulado o suspendido.

VIGESIMO TERCERO: Por otro lado, el Colegiado estima necesario expresar que si bien la ejecutoriedad del pronunciamiento arbitral es un elemento a considerar al momento de reconocerlo como laudo, sin embargo la ausencia de dicha característica no es *per se* suficiente para negarle tal calidad de laudo obligatorio pasible de reconocimiento. En efecto, si bien -como se expresó en el considerando noveno- se puede afirmar que el reconocimiento es el paso previo necesario para la ejecución del laudo extranjero, como se desprende del artículo 77 de la Ley de Arbitraje, o, lo que es lo mismo, que el reconocimiento permite finalmente viabilizar la ejecución del laudo extranjero; sin embargo ello no implica lo contrario, esto es, que no pueda estimarse dicho pronunciamiento como laudo obligatorio y otorgársele reconocimiento, por no ser éste ejecutable, como sería el caso de un laudo meramente declarativo, pues como esta misma Sala ha sostenido en la causa 010-2012 (Great Harvest International Investment Limited vs. Shougang Corporation): *"si el laudo es obligatorio, entonces el demandante requiere de tutela efectiva para que dicho laudo obtenga el reconocimiento que establece el ordenamiento jurídico aplicable"*. Tal argumento engarza plenamente con el derecho de acceso a la justicia y a la tutela jurisdiccional efectiva que ostentan consagración constitucional en el Perú.

---

[27] *"Artículo V*

1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

[...]

e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia."

Por lo demás, se aprecia en el caso concreto que el pronunciamiento cuyo reconocimiento se solicita, contiene un extremo de condena de costos arbitrales a una de las emplazadas, que es un pronunciamiento perfectamente pasible de ejecución en sede peruana, como lo evidencia la abundante casuística en materia de ejecución de laudos, lo que coincide con jurisprudencia internacional que admite la ejecución de pronunciamientos arbitrales de condena de costos, independientemente que se les reconozca la calidad de laudo interino, laudo final o laudo parcial.[28]

VIGESIMO CUARTO: Así expuestos los elementos teóricos para establecer si en el caso concreto nos encontramos ante un pronunciamiento arbitral investido de la calidad de laudo extranjero, a los efectos de ser objeto de un reconocimiento en esta sede nacional, sin que esto importe afirmar la fundabilidad del pedido (que será materia de análisis posterior), cabe apreciar que sus extremos resolutivos 2, 3, 5 y 6 sí satisfacen tales condiciones y pueden ser asumidos como propios de un laudo extranjero, en tanto que constituyen pronunciamiento proferido en un arbitraje con sede en Francia, que deciden una controversia que aunque surgida con ocasión del arbitraje mismo, resulta fundamental por versar sobre la extensión subjetiva del convenio arbitral, decisión que resulta obligatoria para las partes, respecto de la cual las emplazadas no han postulado que hubiera sido objeto de revisión judicial ni que, por tanto, haya sido suspendida o anulada, por lo que cabe reconocerle carácter firme, atributos todos que permiten calificarlo como laudo parcial conforme a la ley peruana. Lo dicho no aplica, sin embargo, respecto del punto resolutivo 7 de dicho laudo, por cuanto éste no constituye en puridad un pronunciamiento resolutivo definitivo de ninguna controversia o incidencia, sino una orden procesal o, mejor aún, la mera declaración de voluntad del tribunal arbitral de aplazar su decisión, lo que importa en puridad una reserva de jurisdicción efectuada por el tribunal arbitral, que no puede por tanto merecer reconocimiento como un

[28] Así, por ejemplo, Eduardo Zuleta cita el caso de un arbitraje CCI con sede en Suiza, en que el tribunal emitió un pronunciamiento en el cual se declaró competente para decidir la controversia, y asimismo ordenaba al demandado reembolsar los costos incurridos por el demandante en la fase procesal previa relativa al asunto de jurisdicción, cuya ejecución fue demandada en Alemania y amparada por la Corte de Apelaciones de Hamburgo, que aceptó ejecutar la fracción relevante del laudo parcial. Y apelada dicha decisión ante la Corte Suprema Federal, ésta consideró (Bundesgerichttshof, III ZB 35/06, 18 de enero de 2007) que la decisión que ordenaba al demandado reembolsar los costos incurridos por el demandante no era un laudo arbitral interino sino una decisión parcial que pretendía ser final. Así, afirmó: "... *es irrelevante para la calificación de esta parte del "Laudo Parcial" como una decisión interina o como laudo* [parcial] *final ejecutable del tribunal arbitral, si el tribunal podía decidir de manea definitiva respecto de los costos* [en esta etapa]. *Lo importante es que se profirió un laudo con tal contenido, similar a una decisión parcial sobre costos*". Op. cit. p. 54

pronunciamiento ya firme; por lo que la solicitud de reconocimiento de este punto resolutivo es improcedente.

VIGESIMO QUINTO: Así planteado el caso, merece acotarse que no existe óbice para emitir un reconocimiento parcial de laudo, pues ello se desprende válidamente de los artículos 76 inciso 4)[29] y 77[30] de la Ley de Arbitraje, que expresamente refieren a la posibilidad de un reconocimiento en parte del laudo, lo que por lo demás, es refrendado ya por la jurisprudencia nacional que efectivamente ha efectuado reconocimientos así acotados; por ejemplo, la causa Nro. 0172-2012 (Ji Ye International Limited vs. Pesquera Natalia SAC) de la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de Lima.

De la fundabilidad del pedido

VIGESIMO SEXTO: Tanto la Convención de Nueva York (Artículo V)[31] como la Ley de Arbitraje (artículo 75°)[32] prevén que se podrá denegar el reconocimiento del laudo

---

[29] "*Artículo 76.- Reconocimiento.*

[...]

4. Contra lo resuelto por la Corte Superior sólo procede recurso de casación, cuando no se hubiera reconocido en parte o en su totalidad el laudo."

[30] "*Artículo 77. Ejecución.*

Reconocido, en parte o en su totalidad el laudo, conocerá de su ejecución la autoridad judicial competente, según lo previsto en el artículo 68."

[31] "*Artículo V*

1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia; o

b) Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del 10 procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; o

c) Que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no han sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

d) Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal

extranjero siempre que concurra alguna de las causales tasadas, expresamente previstas por dichas normas, que establecen ambas un régimen de causales sujetas al principio dispositivo y a la carga probatoria de la parte emplazada (artículo V. inciso 1 de la

---

arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje; o

e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia.

2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución, comprueba:
a) Que, según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o

b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país."

[32] ***"Artículo 75.- Causales de denegación.***

1. Este artículo será de aplicación a falta de tratado, o aun cuando exista éste, si estas normas son, en todo o en parte, más favorables a la parte que pida el reconocimiento del laudo extranjero, teniendo en cuenta los plazos de prescripción previstos en el derecho peruano.

2. Sólo se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba:

a. Que una de las partes en el convenio arbitral estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho convenio no es válido, en virtud de la ley a la que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado al respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo.

b. Que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

c. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el convenio arbitral o contiene decisiones que exceden sus términos.

d. Que la composición del tribunal arbitral o las actuaciones arbitrales no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes, o en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje.

e. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por una autoridad judicial competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado ese laudo.

3. También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba:

a. Que según el derecho peruano, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.

b. Que el laudo es contrario al orden público internacional.

[...]"

Convención de Nueva York y artículo 75 inciso 2 de la Ley de Arbitraje), y causales libradas además a las facultades de verificación oficiosa del tribunal judicial (artículo V inciso 2 de la Convención y artículo 75 inciso 3 de la Ley de Arbitraje). De dicho esquema de regulación se tiene que *"la regla es que los Estados, es decir, sus órganos jurisdiccionales presumirán la validez del laudo extranjero y estarán obligados a dar ese reconocimiento y a disponer su ejecución. La excepción es la concurrencia de alguna de las causales establecidas en el referido instrumento internacional, en cuyo caso, el órgano jurisdiccional denegará el reconocimiento".*[33]

VIGESIMO SETIMO: En el caso concreto las emplazadas no han invocado ninguna de las causales reservadas a la denuncia de parte; por tanto, este Colegiado no se encuentra legalmente habilitado para examinar dichos supuestos, debiendo proceder a la verificación de oficio de la posible concurrencia de alguna de las causales previstas en el artículo V inciso 2 de la Convención y artículo 75 inciso 3 de la Ley de Arbitraje, que contemplan similares supuestos, a saber:

a. Que según el derecho peruano, el objeto de la controversia no puede ser susceptible de arbitraje.
b. Que el laudo es contrario al orden público internacional.

En ningún caso, sin embargo, esta instancia judicial se encuentra autorizada a efectuar un análisis ni emitir pronunciamiento sobre el asunto de fondo ventilado en sede arbitral.

VIGESIMO OCTAVO: En cuanto a la primera causal referida, se tiene que refiere a la arbitrabilidad del caso resuelto con el laudo sometido a reconocimiento. El Colegiado advierte que tanto el artículo V inciso 2.a de la Convención como el artículo 75 inciso 3.a de la ley peruana, a la referir al *"objeto de la diferencia"* y al *"objeto de la controversia"* apuntan a la arbitrabilidad objetiva, esto, si la materia controvertida constituye o no materia susceptible de arbitraje, según el derecho peruano.[34]

---

[33] NEIRA ORELLANA, Edgar. *"Arbitrabilidad, Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras y Legislación Ecuatoriana"*. En. Arbitraje comercial y arbitraje de Inversión. T. II. 2009. Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras. Instituto Peruano de Arbitraje. P. 166.

[34] Si bien algún sector de la doctrina considera que en el marco de la Convención de Nueva York la arbitrabilidad como supuesto de denegatoria del reconocimiento también puede ser apreciada desde la

Esto refiere a lo que en doctrina se denomina "competencia objetiva de los árbitros", que parte de la premisa que no es posible que el arbitraje pueda usarse para resolver todos los conflictos que se generan en la sociedad y, por ello, impone determinados límites materiales para su uso, cuyo trasfondo es de política legislativa.

Así, la Ley de Arbitraje, dispone en su inciso 1:

> ***"Artículo 2.- Materias susceptibles de arbitraje.***
>
> 1. *Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen.*
> 2. [...]"

Como ha quedado dicho por esta Sala (Causa Nro. 374-2015) dicha norma regula la arbitrabilidad objetiva según la cual, para determinar si un conflicto o controversia es o no susceptible de ser sometida a arbitraje, deben tenerse presente dos aspectos: uno que alude al carácter disponible de los derechos implicados, en virtud de lo cual la arbitrabilidad de una cuestión es consecuencia lógica del principio de autonomía de la voluntad, que no se limita al ámbito contractual al que de ordinario se pretende ceñir el arbitraje, por lo que puede éste versar sobre cuestiones contractuales o extracontractuales, con o sin contenido patrimonial, siempre que sean derechos disponibles; siendo así concordante lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de Arbitraje que establece que en el convenio arbitral *"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"*. Lo que lleva a considerar que no son susceptibles de arbitraje, en términos generales, cuestiones que atentan contra la moral y las buenas costumbres, reclamaciones referidas a delitos y/o faltas (con la acotación de que la reparación civil derivada de tales delitos o faltas sí puede ser materia susceptible de arbitraje por ser de disponibilidad del reclamante), cuestiones referidas al estado y capacidad civil de las personas (incluyendo adopción, nacionalidad, incapacidad e interdicción, representación y defensa del ausente, tutela,

perspectiva de la arbitrabilidad subjetiva, ello con base en la causal prevista en el artículo V inciso 1.a, sin embargo, es de tenerse en cuenta que dicha causal específica está sujeta a la alegación de parte y no a la verificación de oficio del órgano jurisdiccional. Cfr. NEIRA ORELLANA, Edgar. Op. cit. pgs. 156-168.

emancipación, paternidad, filiación, patria potestad, nombre, etc.), cuestiones relativas a funciones o competencias de los órganos del Estado. Estas materias tienen sus propias vías y órganos jurisdiccionales competentes para su solución. (Causa Nro. 091-2012 de esta misma Sala).

Otro aspecto que define la arbitrabilidad de una materia es aquél que no presta atención a la naturaleza de los derechos implicados, sino que se remite a la ley, que definirá que una materia es susceptible de ser sometida a arbitraje, caso en el que la arbitrabilidad no se sustenta en la autonomía de la voluntad de los sujetos sino en el voluntarismo estatal que opta, por razones de índole diversa, por permitir –u obligar, de ser el caso- que determinados asuntos sean resueltos mediante arbitraje. Actualmente es viable el arbitraje en materia laboral, de telecomunicaciones, hidrocarburos, protección al consumidor, bolsa de valores, bolsa de productos, banca y seguros, contrataciones con el Estado, salud, transporte, propiedad informal, expropiaciones (el aspecto de la indemnización), aeronáutica civil, saneamiento, medio ambiente, concursal, societario, entre otros, existiendo normatividad que lo dispone.

VIGESIMO NOVENO: En el caso que nos ocupa se aprecia que la materia de fondo sometida a sede arbitral por ambas partes (Vestas Perú y Montealto Perú) mediante sendas y recíprocas demandas que fueron consolidadas en un solo procedimiento, deriva de su relación entablada en virtud de la suscripción del Contrato BOP Talara[35] y Contrato BOP Cupisnique[36], en cuya ejecución surgieron controversias que llevaron a cada una de las partes a activar el respectivo convenio arbitral. En ese sentido, el arbitraje versa sobre disputas de carácter contractual entre dos entidades privadas, lo que califica *per se* como materia arbitrable según el derecho peruano.

De otro lado, se tiene que el laudo parcial cuyo reconocimiento se solicita, si bien no recae o se pronuncia sobre dichas disputas de fondo, sin embargo define los alcances subjetivos del convenio arbitral, pronunciándose en forma negativa y definitiva sobre los pedidos cruzados de incorporación al arbitraje de terceros en calidad de partes no

[35] Contrato *Balance of Plant* de fecha 28 de setiembre de 2012, relativo al transporte, construcción, montaje y puesta en marcha de los bienes y equipos necesarios para el parque eólico de Talara.

[36] Contrato *Balance of Plant* de fecha 28 de setiembre de 2012, relativo al transporte, construcción, montaje y puesta en marcha de los bienes y equipos necesarios para el parque eólico de Cupisnique.

signatarias. Esto, como es evidente, constituye una materia intrínsecamente comprendida dentro de la competencia objetiva del tribunal arbitral, en ejercicio de su jurisdicción especial y de conformidad con el principio komptetenz-kompetenz recogido en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje peruana. En ese sentido, el Colegiado estima que el objeto de la controversia que sirvió de contexto al laudo parcial que nos ocupa, así como el asunto específico sobre el cual recae el mismo, no pueden ser calificados como no susceptibles de arbitraje, por lo que no se configura la causal de denegatoria de reconocimiento prevista en el artículo 75 inciso 3.a de la ley nacional, y en el artículo V inciso 2 de la Convención de Nueva York.

TRIGÉSIMO: Con relación a la otra causal verificable de oficio, prevista en el artículo V inciso 2.b de la Convención de Nueva York y artículo 75 inciso 3.b de la Ley de Arbitraje, relativa a la contravención del orden público, se tiene en principio una redacción disímil que debe ser esclarecida.

En efecto, la Convención de Nueva York refiere al supuesto en que el reconocimiento fuere contrario al *orden público del país en que se realiza dicho reconocimiento*; mientras que la ley arbitral peruana asume como supuesto que el laudo fuere contrario al *orden público internacional.*

En principio debe acotarse que el orden público es un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido varía según el tiempo y el lugar, por lo que no tiene el mismo contenido hoy que antaño, ni es el mismo en todos los Estados; así, incluso se le ha simbolizado como un *"camaleón empedernido que constantemente cambia de apariencia"*. Pero además de ser relativo, es una noción totalizante a la vez que gaseosa, difícil de precisar, que aparece relacionada con las reglas básicas establecidas para satisfacer intereses que hacen a la supervivencia de un país. Así, el orden público involucra aquellos principios que inspiran un ordenamiento jurídico determinado, reflejando los valores esenciales de una sociedad en un momento dado, en orden a lo cual la doctrina nacional indica que el orden público es el conjunto de *"principios fundamentales y de interés general [...] sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado"*.[37]

[37] CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. Citando a Juan Espinoza Espinoza. En: Comentarios a la Ley peruana de arbitraje. Instituto Peruano de Arbitraje T. II p. 28.

Ahora bien, la ley peruana refiere en especifico al *orden público internacional*, que es entendido como *"el conjunto de normas jurídicas que, siendo parte del orden público interno, constituyen un conjunto de principios de aplicación irrenunciable por responder a valores fundamentales para la organización social a la que pertenecen. Su rol, es, por consiguiente, evitar cualquier efecto negativo que pueda tener la aplicación de una norma extranjera en el ordenamiento local."*[38]

En ese sentido, el orden público internacional es un sub conjunto del grupo de normas que conforman el orden público interno, existiendo entre ambas una relación de género-especie, en virtud de la cual el orden público internacional cumple una función diferente específicamente limitada al ámbito conflictual, de la aplicación de la ley extranjera en el ámbito doméstico.[39] Sin embargo, si existe o no distinción en los conceptos, es harto debatible.[40]

TRIGESIMO PRIMERO: La Convención de Nueva York refiere al género *orden público*, lo que ha dado pie a que cierto sector de la doctrina[41] y la jurisprudencia[42] afirme la identidad

---

[38] CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. Op cit. p. 29.

[39] *Al analizar las dos acepciones del concepto de orden público (interno e internacional), tenemos que, por una parte, atendiendo al Derecho positivo interno, el orden público es, como acertadamente ha escrito el jurista español Martín Retortillo, un limite impreciso y creciente al ejercicio de los derechos, que cuando se aplica a la esfera del Derecho administrativo, funciona como un instrumento del poder para limitar el ejercicio de los derechos. Por otro lado, en el Derecho privado internacional, el concepto de orden público se maneja dentro del complejo sistema del conflicto de leyes. No obstante, muchas críticas se han hecho en cuanto a que el orden público internacional sólo tiene en realidad de "internacional" su adjetivo, pues sólo está relacionado con el rigor o amplitud con se aplica el propio derecho interno o nacional".* MEZGRAVIS, Andrés. "*El orden público sustantivo, el orden procesal y la arbitrabilidad como causales de denegación del laudo: especial referencia a Venezuela y otros países de América Latina*". En: Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. 2. Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrajes Extranjeras. Instituto Peruano de Arbitraje. 2009, p. 813.

[40] *"Han aplicado la distinción entre orden público interno e internacional, tribunales de Alemania, Italia y Suiza. En Italia la cuestión se controvirtió a nivel judicial y doctrinario, No tendría virtualidad la distinción entre orden público interno e internacional, según un fallo de la corte de casación italiana de 1970, como asimismo conforme las opiniones de Ballerino y Ferri. Sí la tendría según otros fallos italianos, incluyendo uno de la corte de casación, y las opiniones de Vitta, Sperduti, Palaia, Fumagalli y otros. En Inglaterra se presenta también dudosa la cuestión. En un caso antiguo (Kaufman v. Gerson – 1904) se expresó que no existe el distingo, aunque más recientemente se dijo lo contrario en Israel Discount Bank of New York v. Hadjipatertas (1984)".* MORENO RODRIGUEZ, José Antonio. *Orden público y arbitraje: algunos llamativos pronunciamientos recientes en Europa y el Mercosur".* En: Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. El arbitraje en el Perú y el mundo. Instituto Peruano de Arbitraje. ps. 722-723

[41] P.e. MORENO RODRIGUEZ, José Antonio, citando a CAIVANO, Roque J. Op. cit. p. 723

conceptual, interpretando que cuando el artículo V inciso 2.b se refiere al orden público, alude al orden público internacional[43], sobre la base que el adjetivo *internacional* meramente se utiliza cuando el orden público opera dentro del derecho internacional privado.

En ese sentido, es preciso reconocer que los intentos por precisar el contenido del "orden público" y "el orden público internacional" no han logrado una definición precisa y uniforme, puesto que en definitiva el concepto está relacionado, no con el orden público común a la generalidad de los Estados (orden público transnacional), sino con los principios esenciales de orden público de cada Estado individualmente considerado que en caso de violarse impedirían invocar los efectos de un laudo internacional.[44]

En todo caso, se constata dentro del estado de la cuestión, que los esfuerzos de la doctrina y la jurisprudencia por delimitar del modo más preciso los conceptos y su aplicación práctica en el ámbito del reconocimiento de laudo extranjero, se han decantado dando origen a una cierta sistematización básica en cuanto al contenido del orden público internacional, así como a los ámbitos en que opera (orden público sustantivo, orden público procesal) y los principios de interpretación respectivos, que concitan consenso.

TRIGESIMO SEGUNDO: Así, por ejemplo, es de resaltarse la Resolución 2/2002 adoptada por la LXX Conferencia Bienal de la Asociación de Derecho Internacional (Nueva Delhi, abril 2002) indica que son tres las categorías que conforman el orden público internacional: los principios fundamentales relativos a la justicia y moralidad que el Estado desee proteger aún cuando no le atañan directamente, y que pueden ser tanto sustantivos como procesales. En segundo lugar, las normas diseñadas para servir a los intereses políticos, sociales o económicos fundamentales del Estado, que comprenden las llamadas leyes de policía (como sería el caso de las leyes antimonopolios, normas de control monetario o control cambiario, de protección ambiental, etc.). Y por último, las obligaciones internacionales contraídas por el Estado donde se solicita el reconocimiento

---

[42] P.e. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Milán., citada por Rubino-Sammartino, en: MORENO RODRIGUEZ, José Antonio. Op. cit. p. 723

[43] *"También se considera que admite la noción de orden público internacional -si bien utilizando la terminología de "orden público a secas- la ley modelo de arbitraje UNCITRAL (artículo 34(2)(b)(ii) y varias otras dictadas en consecuencia."* RODRIGUEZ MORENO, José Antonio,. Op. cit. p. 722

[44] MEZGRAVIS, Andrés, op. cit. p. 818

del laudo. Señala además que las normas que prohíben la corrupción pertenecen a más de una categoría.[45]

En la misma Resolución 2/2002 se postula la noción de orden público internacional sustantivo, que se refiere a que el laudo internacional no contenga declaraciones que vulneren principios fundamentales del ordenamiento jurídico sustantivo (no procesal) del Estado donde se solicita el reconocimiento. En él se incluyen los principios del no abuso de los derechos, de la buena fe, de la fuerza obligatoria del contrato y de la prohibición de discriminación y expropiación sin indemnización, así como la prohibición de actividades contrarias a las buenas costumbres, como la proscripción de la piratería, el terrorismo, el genocidio, la esclavitud, el contrabando, el tráfico de drogas y la pedofilia.

Por su parte el orden público internacional procesal está relacionado con las garantías fundamentales procesales que aseguren una razonable posibilidad de defensa y un juicio imparcial. A tal efecto la doctrina y jurisprudencia internacional cita como ejemplos de otros principios fundamentales: los de justicia natural, que incluye el derecho a recibir una notificación debida y adecuada, una oportunidad razonable de defensa, de igualdad entre las partes y un juicio justo ante un tribunal imparcial; asimismo, el respeto a la cosa juzgada en la jurisdicción de ejecución.[46]

TRIGESIMO TERCERO: Dado que el orden público internacional será, en todo caso, lo que definan las Cortes nacionales, la doctrina ha perfilado tres principios de interpretación que sirven de herramientas para dotar de contenido a dicha categoría abierta, en cada caso concreto: de excepcionalidad, de interpretación extensiva, y de carácter evidente.[47]

---

[45] Mayer, Pierre y Aduley Shepard. "*Informe final de la Asociación de Derecho Internacional acerca del orden público como una prohibición para la ejecución de los laudos arbitrales internacionales.* En: Revista Internacional de Arbitraje, junio-diciembre de 2004. Citado por MEZGRAVIS, Andrés, op. cit. p. 811-812.

[46] MEZGRAVIS, Andrés. Op. cit. p. 815

[47] MARIN GONZALES, Juan Carlos; GARCIA MIRON, Rolando. "*El concepto de orden público como causal de nulidad de un laudo tratándose de un arbitraje comercial internacional*". Rev. derecho (Valdivia) vol.24 no.1 Valdivia jul. 2011.

El principio de excepcionalidad informa que que debe respetarse el principio de cosa juzgada de los laudos dictados en el contexto del arbitraje comercial internacional, a menos que exista una circunstancia muy excepcional que lo impida. Y es que si uno de los principales objetivos del arbitraje como método de solución de controversias es obtener, con la mayor celeridad posible, una resolución que ponga fin de forma definitiva a una disputa entre las partes, lo que desemboca por un lado en la cosa juzgada, y por el otro, en el principio de irrevisabilidad judicial, es lógico y es fundamental que la causal de nulidad por violación del orden público sea utilizada por los tribunales únicamente en situaciones extraordinarias. Así, la Corte Europea de Justicia ha afirmado[48] que: *"las exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican que el control de los laudos arbitralès tenga carácter limitado y que sólo pueda obtenerse la anulación de un laudo o la denegación del reconocimiento en casos excepcionales*", cuando existe una auténtica contradicción entre el laudo extranjero y el orden público del país donde se solicita el reconocimiento, y no cuando el juzgador se encuentra en desacuerdo con la decisión del tribunal arbitral respecto al fondo de la controversia. Por tanto, el orden público como causal de denegatoria del reconocimiento establece un estándar muy elevado que sólo se supera en casos muy graves.

Por otro lado, el principio de interpretación restrictiva busca enervar los riesgos de la fuerza expansiva del concepto de orden público, que como categoría jurídica indeterminada, es terreno fértil para una ampliación pretoriana del alcance de esta causal de denegatoria de reconocimiento, que atentaría contra la idea misma del arbitraje internacional y constituirá un incentivo perverso para quienes buscan sustraerse al cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la contratación internacional. Así, la doctrina recomienda que por poseer los principios del orden público alto nivel de abstracción, deben ser construidos e interpretados de manera restrictiva.

El tercer principio de interpretación se refiere al nivel de revisión del laudo que es necesario para determinar que éste es contrario al orden público. En este sentido, la doctrina señala que el nivel de revisión emprendido por el juzgador debe ser mínimo. "*La ilegalidad debe saltar a la vista del juzgador. Si es necesario emprender un análisis*

[48] *Eco Swiss China Time Ltd. Vs. Benetton International NV*, caso C-126/97, sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de junio de 1999.

forzado, exhaustivo, que admite una argumentación alternativa que evadiría la actualización de la causal, no se está en presencia de un auténtico orden público."[49]

En ese orden de ideas, se tiene que la afirmación del arbitraje como mecanismo de solución de controversias transnacionales y su creciente utilización y prestigio, lleva aparejado el favorecimiento de la extensión de las facultades de los árbitros en materia de orden público, y una correspondiente reducción de las cuestiones por las que poder controlar las decisiones e, incluso, de una restricción en la interpretación misma del ámbito abarcado por el orden público y de los límites dentro de los cuales éste puede hacerse valer.[50]

TRIGESIMO CUARTO: Sobre la base de lo largamente expuesto, cabe analizar en el caso concreto si a vista del Colegiado concurre alguna circunstancia o elemento en el laudo extranjero sometido a reconocimiento, que contravenga el orden público internacional peruano. Y verificado el procedimiento arbitral según lo puntualizado en el laudo sub materia, se aprecia que no puede efectuarse reproche alguno de afectación al derecho de la parte emplazada, en ninguna de las formas que atañen el debido proceso. En efecto, se advierte que las partes han tenido plena participación en la etapa del arbitraje que desembocó en el laudo parcial sub materia, pudiendo ejercer a plenitud la postulación de sus posiciones jurídicas con relación a la incorporación al arbitraje de partes no signatarias, lo que fue resuelto por el tribunal arbitral en decisión que éste consideró ceñida al derecho que regía el convenio arbitral, lo que por lo demás no ha sido controvertido por ninguna de las partes.

De otro lado, y sin ingresar a analizar si lo decidido es o no correcto, el Colegiado advierte que lo resuelto en el laudo, relativo a la no incorporación en el arbitraje de terceros como partes no signatarias, y la condena a una de las partes al pago de los costos generados a la recurrente ENERGIA EOLICA en esta etapa procesal previa del arbitraje, son tópicos que perfectamente calzan con la normativa peruana, concretamente, los artículos 14 y 69

---

[49] González de Cossío, F., *"Orden público y arbitrabilidad: dúo dinámico del arbitraje"*; en Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, núm. 32, 2008.

[50] MEO , Giorgio. "*El orden público como obstáculo a la ejecución de laudos extranjeros. Experiencia Italiana.*" En: Arbitraje comercial y arbitraje de inversión. El arbitraje en el Perú y el mundo. Instituto Peruano de Arbitraje. 2009, p. 570

y siguientes de la Ley de Arbitraje, por lo que no puede afirmarse que existe afectación del orden público internacional del Estado peruano, como impedimento para el reconocimiento que se solicita.

Por estas consideraciones:

SE RESUELVE:

1. **DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la solicitud de reconocimiento de laudo extranjero formulada por ENERGIA EOLICA S.A.; en consecuencia **se tiene por reconocida la validez y eficacia legal en el Perú, de los puntos resolutivos 1, 2, 5 y 6** del "*Laudo Parcial sobre Jurisdicción*" de fecha 5 de junio de 2015, emitido en París, Francia, por el tribunal arbitral conformado por los señores Eduardo Silva Romero, Ignacio Diez-Picazo Giménez y David Arias, de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) en el Caso Nro. 19844/ASM (C-19872/ASM), seguido ante la Corte Internacional de Arbitraje entre VESTAS PERU, S.A.C. (Perú), MONTEALTO PERU, S.A.C. (Perú), EOLTEC ENERGY, S.L. (España), CORPORACION MONTEALTO XXI, S.L. (España), VESTAS MEDITARRANEAN, A/S. (Dinamarca), VESTAS EOLICA, S.A.U. (España),. VESTAS CHILE TURBINAS EOLICAS LIMITADA (Chile) y ENERGIA EOLICA , S.A. (Perú).
2. **DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de reconocimiento del punto resolutivo 7 del laudo extranjero antes referido.
3. Sin costas ni costos, al no haberse formulado oposición.

En los seguidos por ENERGIA EOLICA S.A. contra MONTEALTO PERU S.A.C y VESTAS PERU S.A.C. sobre Reconocimiento de Laudo Extranjero.

NOTIFIQUESE.

SS.

ROSSELL MERCADO

RIVERA GAMBOA

GAMERO VILLOSO