

**EL CONVENIO ARBITRAL****Esteban Carbonell O'Brien**

**Resumen:** El presente artículo aborda lo referente al Convenio Arbitral según la nueva Ley General de Arbitraje – Decreto Legislativo 1071 y Decreto Legislativo 1231 en el Perú, asimismo, la forma cómo debe celebrarse, la manera que puede adoptar el convenio arbitral, así como la novedosa regulación respecto a los efectos del convenio arbitral, y la importancia del derecho arbitral en el Perú. De allí que toda obra que aborde el tema del arbitraje está tratando un tema vivo, de actualidad permanente para el abogado, para las empresas y para el ciudadano común.

**Palabras Claves:** convenio arbitral. conflicto de derecho disponible. tribunal arbitral. ley de arbitraje. forma del convenio arbitral. extensión del convenio arbitral. excepción del convenio arbitral.

**Abstract:** This article deals with the Arbitration Agreement according to the new General Arbitration Law - Legislative Decree 1071 and Legislative Decree 1231, how it is to be held, the manner in which the arbitration agreement may be adopted, as well as the novel regulation with respect to which the effects of the arbitration agreement, an important arbitration law is presented as Peru. Hence, any work that addresses the subject of arbitration is dealing with a lively issue of permanent topicality for the lawyer for companies and for ordinary citizen.

**Key Words:** arbitration agreement. conflict of law available. arbitral tribunal. law of arbitration. form of arbitration agreement. extension of the arbitration agreement. exception of arbitration agreement.

**I. Introducción**

El convenio arbitral constituye la piedra angular del arbitraje y, como todo acuerdo, requiere del consentimiento para perfeccionarse. Según, Francisco Gonzáles de Cossío, “el contrato es consentimiento. El consentimiento no es un requisito, sino el requisito esencial del contrato”.

Es así que “el acuerdo de las partes permite el acceso al arbitraje y puede estructurar y orientar su desarrollo.” Efectivamente, en el arbitraje prima la voluntad de las partes, pues, son estas quienes encontrándose inmersas en un conflicto de derecho disponible, que haya surgido o que este por surgir, las que deciden someter o confiar su controversia a la decisión de un Tribunal Arbitral y, de esta forma apartarse de la Jurisdicción Estatal.

De igual manera prima la libertad de forma, es decir, son las partes quienes tienen plena libertad para establecer la forma, clase, plazos, idioma, sede y desarrollo del proceso arbitral. El convenio arbitral puede celebrarse antes o después que surja la controversia. La Ley de Arbitraje (en adelante, La LGA), “mantiene la idea de que el convenio arbitral es un acto único, autosuficiente, que no requiere de la ulterior celebración del compromiso arbitral. Según Roque J. Caivano, “el contrato se encuentra sujeto, a los requisitos generales establecidos por la legislación civil para la validez de los contratos: debe existir un consentimiento no viciado y expresado válidamente, prestado por personas capaces, que verse sobre un objeto lícito, posible y que se halle revestido de la forma legalmente escrita, si la hubiere”.

## II. Concepto de Convenio Arbitral

El convenio arbitral es, simple y llanamente, un contrato. El carácter contractual del arbitraje es entonces la llave, para entrar y el candado que le cierra la puerta a quien se queda afuera de la fiesta.

El resultado de esta idea son varios principios fundamentales que determinan quien puede y quien no puede ser forzado a ir a la fiesta y a quien se va a dejar entrar a la misma. Estos principios son:

- Las partes de un convenio no pueden desobligarse o desvincularse de ir al arbitraje, si así lo consintieron. En consecuencia, los invitados que aceptaron asistir ya no pueden dejar de hacerlo, si la fiesta está convocada. Este principio, que no es otro, que el de obligatoriedad de los contratos está protegido y asimismo se asume la inevitabilidad del arbitraje, separabilidad del convenio y el kompetenz-kompetenz, que se orientan a limitar la creación de obstáculo que impide que se arbitre.

- Un tercero ajeno al convenio arbitral no puede ser incorporado a la fiesta, si es que no ha aceptado participar ella. El tercero podrá entonces oponerse al arbitraje planteando excepciones o defensa previa o incluso de fondo, por las que sostendrá que los árbitros no son competentes, para juzgarlo al no ser parte del convenio.

- Un tercero no puede meterse a la fiesta sin el consentimiento de quienes ya están en ella. En ese caso, serán quienes ya están incorporados en el arbitraje, los que tendrán que oponerse a la incorporación del tercero, sosteniendo que están contractualmente facultados a rechazar su participación. En ese sentido, defenderá la idea de la privacidad del arbitraje, es decir, que el contrato solo convoca a las partes y solamente a éstas, y reforzaran su negativa, con la idea de la confidencialidad de las actuaciones arbitrales.

En suma, de estos principios, se deriva la oponibilidad de laudo a los participantes en el arbitraje y solamente a ellos. Ello puede significar que incluso, las partes de un convenio arbitral podrían no verse vinculados por el laudo dictado en un arbitraje derivado de dicho convenio, pero en el que participaron no se le dio la oportunidad de formular oposición, razón por la cual se estaría violentado su derecho a defenderse y de alegación en el mismo.

También se deriva que quienes no son partes del convenio y por tanto, no pueden o deban participar en el arbitraje, tampoco quedaran obligados al fiel cumplimiento de los laudos.<sup>1</sup>

En suma, el convenio arbitral es el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje las controversias o desavenencias que hayan surgido o que puedan haber surgido o que puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o no contractual, sean o no materia de un proceso judicial (artículo 9 de la LGA)

El convenio arbitral es indispensable para dar nacimiento a la figura del arbitraje. Mediante su estipulación, las partes someten sus conflictos a la competencia de un tribunal arbitral ad hoc o institucional.

Al respecto, el reconocido árbitro internacional Bernardo Cremades afirma que: El convenio arbitral es la piedra angular del arbitraje, el cual nace como consecuencia de la autonomía de la voluntad de las partes, dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico.

Otra forma de convenio arbitral es el que nace del acuerdo plurilateral, como el contenido en los estatutos o normas equivalentes de sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás

---

<sup>1</sup> Bullard Gonzales, Alfredo, (Litigio arbitral El arbitraje des otra perspectiva pag. 101-102) Palestra-Perú 2016

personas jurídicas donde se pacta arbitraje respecto de las controversias que pudieran tener con su miembros socio o asociados, las que surjan entre estos respecto de sus derechos o validez de los acuerdos y en general para las demás que versen sobre materias relacionadas con el objeto social.

En el convenio arbitral las partes pueden estipular sanciones y garantías. Sanciones (penalidades) para la parte que incumpla algún acto necesario a fin de darle al convenio arbitral la eficacia necesaria y garantía con el fin de asegurar el cumplimiento del laudo arbitral.

Asimismo, el convenio arbitral puede otorgar facultades especiales a los árbitros, para que exijan la ejecución del laudo arbitral a la parte del procedimiento arbitral que se encuentre en rebeldía o a la parte perdedora con la decisión adoptada por los árbitros.

El convenio arbitral por regla general debe celebrarse por escrito bajo sanción de nulidad. Por lo tanto, la LGA exige una formalidad ad solemnitatem para la celebración del convenio arbitral <sup>2</sup>

El convenio arbitral puede constar en instrumento público o privado, sin embargo, el artículo 10 de LGA admite la existencia de convenio arbitral en los siguientes supuestos:

a) El convenio arbitral también puede formalizarse a través del intercambio de cartas o cualquier otro medio de comunicación o correspondencia que deje prueba documentaria inquestionable de la voluntad de las partes de someterse al arbitraje.

b) El convenio arbitral también se ha formalizado por escrito cuando a pesar de no existir acuerdo previo, por iniciativa de una de las partes involucradas somete una controversia a la decisión de uno o más árbitros que aceptan resolver conflictos, mediante asentimiento posterior de la otra u otras partes a dicho sometimiento. Hay asentimiento cuando, notificada la parte contraria de la iniciativa de quien promovió la intervención del o los árbitros, se apersona al procedimiento arbitral sin objetar dicha intervención.

Tratándose de convenios arbitrales contenidos en contrato predispuestos o estandarizados, el artículo 11 de la LGA establece que el convenio arbitral referido a relaciones jurídicas contenidas en cláusulas generales de contratación o contrato por adhesión solo es exigible a las partes, siempre que dicho convenio haya sido conocido o conocible.

El convenio arbitral puede pactarse como parte integrante del contrato (por ejemplo, como cláusula del contrato) o como un acuerdo independiente. Las partes tienen libertad de pactar el convenio arbitral al tiempo de celebrar el contrato o insertarlo como una cláusula o pactarlo con posterioridad, existe o no conflictos entre partes.

### III. Formas del Convenio Arbitral

La LGA en sus artículos 10 y 98 simplemente exige que el convenio arbitral se celebre por escrito, pudiendo constar en un documento suscrito por las partes o mediante el intercambio de actas o cualquier otro medio de comunicación, que inequívocamente deje constancia documental de la voluntad de las partes de someterse al arbitraje. Esta exigencia está de acuerdo con la moderna corriente legislativa, que postula reducir al máximo, las formalidades del convenio arbitral.

La LGA también considera que existe un convenio arbitral por escrito, cuando las partes participan voluntariamente en un proceso arbitral, sin objetar la competencia de los árbitros. En este caso, el solo intercambio de demanda y contestación son sinónimos de convenio arbitral, salvo

---

<sup>2</sup> Soto Coaguila, Carlos (El Arbitraje En El Perú y EL Mundo pág. :38,39,43,44) Instituto Peruano Perú 2008

que alguna de las partes objete la competencia de los árbitros, afirmando, la inexistencia de un convenio arbitral por escrito.

#### **IV. Ejecución Del Convenio Arbitral**

Para saber cómo se ejecutará un convenio arbitral, una vez que surja una controversia habrá que considerar de manera conjunta: 1) si el convenio arbitral se ha celebrado antes o después de que nazca la controversia 2) si el arbitraje es institucional (es decir, sometido administración de algún centro de arbitraje) ad hoc con entidad nominadora de árbitros o simplemente ad hoc. Veamos:

a) Cuando las partes han pactado un arbitraje institucional (sea este pacto anterior o posterior nacimiento del conflicto) la parte interesada que quiera activar el arbitraje deberá acudir directamente a la institución arbitral, solicitando la iniciación del arbitraje de conformidad con el reglamento arbitral correspondiente. Este reglamento regulará la designación de los árbitros, la determinación de la materia controvertida y demás reglas aplicables al arbitraje. De esta manera, no será necesario acudir al Poder Judicial.

b) Cuando las partes han pactado un arbitraje ad hoc, después de que se ha presentado la controversia, lo recomendable (más no indispensable) es que nombren al tribunal arbitral y éste, determine la materia controvertida. En caso, no se designe al tribunal arbitral en ese momento, será de aplicación el siguiente apartado. Una vez instalado el tribunal arbitral, la materia controvertida será determinada ante los árbitros, si es que no fue previamente acordada por las partes en el convenio arbitral.

c) Cuando las partes han pactado un arbitraje ad hoc antes de surja la controversia, caben dos opciones: 1) que las partes hayan designado a una entidad nominadora de árbitros para que se encargue de nombrar a uno o más árbitros o para que cumpla con dicha misión en caso alguna de las partes incumpla con hacerlo (artículo los 20 y 10 de la LGA) situación que evitara la intervención judicial. 2) que no se fije a una entidad nominadora de árbitros, situación en las que las partes tendrán que designar a sus árbitros de conformidad, con el procedimiento pactado o en su defecto de acuerdo con el trámite dispuesto en los artículos 21 y 102 de la LGA.

Una vez completado el tribunal arbitral, sea directamente por las partes, por la entidad nominadora contractualmente dispuesta o por la entidad nominadora residual establecida por la LGA (poder que responda) el proceso arbitral se regirá por las normas acordadas por las partes o en su defecto, por lo que dispongan los árbitros (siempre dentro del marco de la LGA) será dentro de este proceso arbitral, que se procederá a determinar la controversia, si es que no fue previamente definida por las partes en su convenio arbitral.

#### **V. Autonomía del Convenio Arbitral y Competencia de los Árbitros para decidir acerca de su propia competencia.**

Por lo general, el convenio arbitral se pacta como una cláusula más dentro de un contrato. Sin embargo, para efecto legales, la LGA considera al convenio arbitral como un contrato independiente o autónomo (Artículos 14 y 106 de la LGA). La principal explicación detrás de la existencia de esta ficción legal, que, si el convenio arbitral no es considerado separado o autónomo al contrato principal que lo contiene para con ello, bastaría atacar la validez del contrato principal ante el Poder Judicial para que las partes tuvieran que esperar el fallo definitivo sobre la validez del contrato principal (y accesoriamente de pacto arbitral) para poder iniciar o proseguir el arbitraje.

Es pues gracias a esta ficción legal que cualquier controversia referida a la inexistencia, ineficaz, invalidez u otro vicio del contrato que contiene el convenio arbitral, deberá, en principio ser de conocimiento del tribunal arbitral.

Por su parte, los artículos 14 y 106 de la LGA expresamente facultan a los árbitros para que resuelvan acerca de su propia competencia, inclusive respecto de oposiciones relativa a la inexistencia, ineficacia o invalidez del propio convenio arbitral. Este principio tiene por finalidad evitar que se intente paralizar el desarrollo del arbitraje, simplemente recurriendo al Poder Judicial para que se pronuncie de forma previa de validez del convenio arbitral o sobre las partes desean someter a conocimiento de los árbitros.

El principal efecto de esta disposición es que salvo supuesto excepcional, serán los árbitros los competentes para conocer y fallar acerca de cualquier vicio del propio convenio arbitral, así como acerca de si la materia controvertida sometida a su conocimiento es legal y contractualmente arbitrable, o corresponde al Poder Judicial, adoptar la última palabra recién en la etapa de anulación del laudo arbitral.

La LGA autoriza a que el tribunal arbitral resuelva la oposición su competencia, como cuestión previa o hasta el momento de emitir el respectivo laudo arbitral final. Contra la decisión del tribunal arbitral no cabe impugnación alguna, sin perjuicio del recurso de anulación contra el laudo arbitral, en caso la oposición a la competencia fuere desestimada.

## **VI. La Extensión del Convenio Arbitral**

En principio, el convenio arbitral como todo contrato, surte efectos entre las partes que lo celebran y suscriben, pues, “la fuerza obligatoria de los contratos tiene fundamento en la voluntad de las partes y, por consiguiente, no puede tener eficacia ni producir efectos respecto de quienes no han prestado su consentimiento. En el caso del acuerdo arbitral en particular, ese principio tiene como propósito evitar que alguien, sin haber expresado su consentimiento, sea forzado a dirimir determinadas controversias por arbitraje, siendo paralelamente obligado a resignar la competencia de los tribunales judiciales.”

Sin embargo, el artículo 14 de la LGA establece que los efectos del convenio arbitral se extienden a los no signatarios, es decir, se extiende a aquellos que sin celebrar o suscribir el convenio expresaron de una u otra manera su conformidad con el sometimiento al arbitraje o de las partes que indirectamente se encuentren vinculadas al contrato principal que contiene el convenio arbitral. Hay supuestos donde se admite que partes que no han suscrito ni celebrado el convenio arbitral, sean obligados a intervenir en un proceso arbitral, se trata de personas que “tienen una relación especial con quienes han otorgado el acuerdo arbitral, que los convierte en una categoría especial de «terceros», que por alguna razón pueden considerarse «asimilados a las partes». Tal es, por ejemplo, el caso de los sucesores universales de las partes, a quienes se extienden activa y pasivamente los efectos de la cláusula arbitral, o en ciertas hipótesis, el de los fiadores de las partes.

## **VII. La Excepción del Convenio Arbitral**

El artículo 16 de la nueva LGA reconoce el principio de autonomía del convenio arbitral, es decir, el convenio arbitral incluido en un contrato no sigue la suerte ni se regula por las normas del contrato principal. El convenio arbitral tiene vida propia y no depende del contrato donde está inserto.

El artículo en mención establece que si dentro de los plazos establecidos en un proceso judicial se interpone la excepción de convenio arbitral ésta debe ser amparada así se haya formulado la excepción antes o después de iniciado el arbitraje, con la salvedad que el Juez puede intervenir y cuestionar el convenio arbitral únicamente cuando el convenio arbitral sea manifiestamente nulo, pero siempre y cuando no se haya iniciado el arbitraje, pues, una vez iniciado el arbitraje ni el Juez ni alguna autoridad judicial puede cuestionar el arbitraje, esto basado en el principio de competencia, que señala que el árbitro es competente para conocer su competencia.

### **VIII. Oportunidad para la celebración del Convenio Arbitral**

Como ya lo hemos expuesto, superada la dualidad de la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral (resumidos ambos por el convenio arbitral), la oportunidad de su celebración puede ser, de modo preventivo, antes de que surja la controversia o después que ésta haya surgido e incluso ya entablada la litis en proceso judicial con la finalidad de sustraerla de la jurisdicción ordinaria. Puede el convenio arbitral ser incluido en el pacto que dará lugar a la constitución de una sociedad mercantil o ser incorporado a sus estatutos posteriormente.<sup>3</sup>

La celebración del convenio arbitral antes o después del surgimiento de la controversia, está implícita en la normativa de la LGA, por lo que, a su celebración, durante la tramitación del proceso judicial le dedica una norma específica.

El Art. 17 de la LGA faculta la formalización de un convenio arbitral luego de estar entablado el proceso judicial, convenio que puede celebrarse abarcando todas o parte de las pretensiones, materia de la controversia. Con tal finalidad, establece las formalidades para su celebración a saber:

La presentación al juzgado que conoce del proceso, un escrito suscrito por ambas partes, con las firmas legalizadas ante el auxiliar jurisdiccional, acompañando copia del convenio arbitral. A la vista del escrito y por el mérito del convenio arbitral, el juzgado puede disponer el archivamiento del proceso, o su continuación respecto de las materias que las partes no sustraigan de su conocimiento.

El juzgado puede requerir de las partes, que precisen el contenido del convenio arbitral o que aclaren puntos que califica de oscuros, pero no puede objetarlo, salvo que haya dado cabida a materias que no pueden ser objeto de arbitraje. El convenio arbitral así celebrado, dando contenido a un pacto expreso, deberá pronunciarse sobre los medios probatorios ya actuados en el proceso judicial, pues de lo contrario, tendrán el valor probatorio que los árbitros les asignen, conforme a lo dispuesto por el párrafo in fine del Art. 17 de la LGA.

### **IX. El Convenio Arbitral como Acto Interruptor**

De la prescripción extintiva como es sabido, extingue la acción (mejor dicho, la pretensión), más no el derecho mismo, conforme a la noción contenida en el Art. 1989° del Código Civil. La extinción se produce por el transcurso del tiempo, ante la inacción del titular del derecho del que deriva la pretensión y cumplido el plazo prescriptorio establecido en la ley. Pero, como se sabe, también el plazo prescriptorio es susceptible de interrumpirse por las causales establecidas en el Código Civil y en algunas otras normas especiales.

---

<sup>3</sup> ROQUE J. CAIVANO. Arbitraje y grupos de sociedades. Extensión de los efectos de un acuerdo arbitral a quien no ha sido signatario. En [http://www.limaarbitration.net/LAR1/roque\\_j\\_caivano.pdf](http://www.limaarbitration.net/LAR1/roque_j_caivano.pdf). 16/09/2011

La ratio legis de la interrupción radica en si de alguna manera el titular del derecho intenta hacer valer su pretensión y, si bien, la celebración de un convenio arbitral no está prevista de manera explícita como causal interruptiva, consideramos que si puede invocarse para frustrar el decurso prescriptorio.

En efecto, como hemos visto, mediante el convenio arbitral las partes, acuerdan someter a la decisión de árbitros la controversia que convencionalmente precisan, lo que implica que una parte, la pretensora, ya está haciendo valer su derecho para ventilar su pretensión en la vía arbitral, y la otra, la deudora, de alguna manera está reconociendo la posibilidad de que se le exija el cumplimiento de la prestación a su cargo.

La LGA en su séptima disposición complementaria y transitoria, establece reglas en materia de prescripción extintiva. De estas reglas, las de los numerales 1, 4 y 5 nos permiten colegir que se ha previsto, la formalización del convenio arbitral como causal interruptiva de la prescripción. El numeral prescribe que se interrumpe el plazo de prescripción respecto de las pretensiones materia de decisión arbitral, lo que permite colegir que esas pretensiones son, necesariamente, objeto del convenio arbitral.

Es más, el literal: a) prescribe que la interrupción se produce con el asentimiento de la parte que, notificada por la iniciativa de la otra parte para someter a la decisión arbitral la controversia, la acepta. El numeral 4 prescribe que se interrumpe también la prescripción cuando en el convenio arbitral se ha dispuesto que, previamente al arbitraje, se inicie un procedimiento conciliatorio, siempre y cuando se concilie o, en su defecto, se inicie el proceso arbitral.

El numeral 5, por último, al afirmar que es nulo todo pacto contenido en el convenio arbitral destinado a impedir los efectos de la prescripción, permite también colegir que, por el mérito de ese convenio arbitral, se ha interrumpido el decurso prescriptivo y se ha dado inicio a uno nuevo, que es lo característico de la interrupción, aunque proscribiendo cualquier modo de obstaculizar el derecho del prescrito a partir de la formalización del convenio.<sup>4</sup>

## **X. Jurisprudencia Arbitral Sobre La Extensión Del Convenio Arbitral**

Uno de los casos más conocidos, que en alguna medida puede considerarse el origen de la doctrina francesa del «grupo de sociedades», es el caso «Dow Chemical c. Isover Saint Gobain», arbitraje administrado por la Cámara de Comercio Internacional. El tribunal arbitral, integrado por Berthold Goldman, Michel Vasseur y Pieter Sanders, aceptó la legitimación para participar en el juicio arbitral (como demandantes) de dos sociedades del Grupo Dow no-signatarias del acuerdo arbitral, bajo el argumento de que «la cláusula arbitral expresamente aceptada por determinadas sociedades del grupo económico debe obligar a las otras que, en virtud del rol que les cupo en la celebración, ejecución o rescisión de los contratos que contienen la cláusula arbitral y de acuerdo con la común intención de todas las partes del juicio arbitral, parecen haber sido verdaderas partes en los contratos o estuvieron ampliamente comprometidas en ellos y en los conflictos que de ellos surgieron».

Esta doctrina fue seguida en el caso CCI N° 4972 (en que debía resolverse si la cláusula firmada por la sociedad controlante podía ser extendida a sus subsidiarias) y en los casos CCI N° 5721 y 5730

---

<sup>4</sup> Vidal Ramírez, Fernando. El Convenio Arbitral véase: file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-ElConvenioArbitral-5084773.pdf

(en que, al contrario, se trataba de examinar si la cláusula firmada por la subsidiaria podía ser extendida a la controlante).

En el laudo dictado en el caso CCI Nº 5103 el tribunal arbitral, luego de analizar las circunstancias del caso, sostuvo que «se cumplen las condiciones que llevan a reconocer la unidad del grupo económico, ya que todas las sociedades que lo componen tienen la misma participación, tanto real como aparente, en una relación contractual internacional compleja, en la cual los intereses del grupo prevalecen por sobre el de cada una de ellas.

La seguridad de las relaciones económicas internacionales exige que se tome en cuenta esa realidad económica y que todas las sociedades del grupo respondan conjunta y solidariamente por las deudas de las que ellas, directa o indirectamente, sacaron provecho. En el laudo dictado en el caso CCI Nº 6519, si bien sólo se admitió la demanda contra la única sociedad que había sido parte en el acuerdo arbitral, la exclusión de las restantes se fundó en que no habían tenido participación efectiva en el negocio.<sup>5</sup>

En el laudo se aclaró que los efectos del acuerdo arbitral podrían haberse hecho extensivos a las otras, si se hubiese probado que estuvieron representadas de manera efectiva o implícita o que jugaron un papel activo en las negociaciones que la precedieron o están implicadas de manera directa en el contrato que contiene la cláusula arbitral.

En el laudo preliminar sobre competencia, dictado en los casos CCI Nº 7604 y 7610,<sup>13</sup> se resolvió que corresponde «la extensión de los efectos jurídicos de un acuerdo arbitral a un tercero no-signatario, cuando las circunstancias del negocio en cuestión demuestren la existencia de una voluntad común de las partes en el proceso, de considerar a ese tercero como involucrado en forma considerable o como una verdadera parte en el contrato que contiene la cláusula arbitral, o cuando las circunstancias permiten presumir que ese tercero aceptó el sometimiento a ese contrato, especialmente si lo reconoció expresamente».

En el caso, la sociedad matriz fue considerada parte del arbitraje, fundamentalmente porque se juzgó que había aceptado implícitamente la cláusula arbitral: en un proceso judicial relativo a la garantía que asumiera por las obligaciones de su filial, había planteado la incompetencia del tribunal judicial a favor de la arbitral. Prevalció, en este caso, la doctrina del acto propio y la violación al deber de buena fe.

## **XI. Conclusión**

En el arbitraje prima la voluntad de las partes, es decir, son las partes quienes acuerdan someter su conflicto de derecho disponible a la decisión de un Tribunal Arbitral y, de esta forma apartarse de la Jurisdicción Estatal.

El convenio arbitral puede celebrarse antes o después que surja la controversia. - El convenio arbitral debe celebrar por escrito para que sirva como medio de prueba para acreditar su existencia, es decir, constituye una formalidad *ab probationem*.

En el convenio arbitral prima la libertad de forma, es decir, son las partes quienes tienen plena libertad para establecer la forma, clase, plazos, idioma, sede y desarrollo del proceso arbitral.

---

<sup>5</sup> CHILLÓN MEDINA, José María y MERINO MERCHÁN, José Fernando. Tratado de Arbitraje Privado Interno e Internacional, ed. Civitas, 2ª edición, Madrid, 1991, p. 697.



Las formas que puede adoptar el convenio arbitral son cuatro: i. Dentro de una cláusula incluida en un contrato, ii) La de un acuerdo independiente al contrato, iii) Cuando se encuentre por escrito y se desprenda de la comunicación realizada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, iv) Cuando resulte de un intercambio de escritos de demanda y contestación, donde la existencia del convenio no sea negada por ninguna de las partes.