

## **La abolición del Arbitraje de Emergencia en la Ley General de Contrataciones Públicas: beneficios y desafíos**

Yheffer Andersón Cabanillas Vásquez  
Universidad Nacional de Cajamarca  
Estudiante de XII ciclo

**Resumen:** El presente ensayo aborda un análisis exhaustivo de la figura recientemente incluida en la Ley N.º32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento, esto es, el Arbitraje de Emergencia. Tomando como punto de partida su regulación existente en el derecho internacional, para posteriormente, analizar su incorporación en nuestro ordenamiento jurídico nacional, en aras de identificar los beneficios y desafíos que implica su inicial inclusión en el marco de las contrataciones públicas. Finalmente, se plantea un análisis crítico en cuanto al contenido normativo vinculado a esta nueva figura, tanto en la Ley N.º32069 como en su Reglamento.

**Palabras clave:** Arbitraje, Arbitraje de Emergencia, Medidas Cautelares, Contratación Pública, Resolución de Conflictos.

### **Introducción**

La incidencia del arbitraje en el Perú ha sido medularmente significativa hasta la actualidad, en el marco de resolución de conflictos derivados de la contratación pública, esto es, la suscripción de contratos estatales para la adquisición de bienes, servicios y obras; entre el Estado peruano y los contratistas. Específicamente, su relevancia se funda en la solución de controversias generadas a partir de la ejecución contractual de los citados contratos.

Se debe recordar que el arbitraje como mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos surgidos en la contratación pública, fue incluido en la normativa nacional, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N.º 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, siendo la primera norma unificadora de RULCOP, RUA y REGAC<sup>1</sup>. Norma, en cuyo literal b) del artículo 41 establece que los contratos estatales deben incluir entre otras, la cláusula de resolución de controversias, cuyo contenido estipulaba “cuando en la ejecución o interpretación del contrato surja entre las partes una discrepancia, ésta será definida mediante el procedimiento de conciliación extrajudicial o **arbitraje**, según lo acuerden las partes”. [Negrita agregada]

Desde entonces el arbitraje ha sido un mecanismo que, hasta la actualidad, ha resuelto innumerables controversias surgidas en materia de contrataciones públicas, figurando como una alternativa más eficiente que la vía jurisdiccional ordinaria. Sin embargo, existen situaciones apremiantes que exigen un trato diferenciado frente al tradicional proceso de arbitraje, he ahí la importancia de la figura del arbitraje de emergencia, cuya finalidad, según la Ley N.º32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento, será atender las solicitudes de medidas cautelares que serán planteadas por las partes, ya sea por la entidad estatal o por el contratista, a fin de hacer valer su derecho a solicitar se les otorgue una tutela jurisdiccional de carácter urgente.

---

<sup>1</sup> RULCOP - Reglamento Único de Licitaciones y Contratos de Obras Públicas. RUA – Reglamento Único de Adquisiciones. REGAC – Reglamento General de Actividades de Consultoría.

Cabe resaltar que esta figura denominada “Arbitraje de Emergencia” viene a ser un procedimiento que se establece previamente a la constitución del Tribunal Arbitral, debido a que, la conformación del mismo puede tomar un espacio temporal inidóneo e incompatible con la naturaleza de la tutela jurisdiccional de urgencia solicitada por la parte recurrente, siendo ello así, el árbitro de emergencia nombrado por el centro de arbitraje correspondiente emitirá decisiones de carácter provisional hasta que el Tribunal Arbitral esté plenamente constituido y; por consiguiente, previa remisión de los recaudos procesales, pueda asumir la dirección de la resolución de la controversia.

En consecuencia, en el presente ensayo se analizará los beneficios y desafíos que denota la reciente regulación de la figura denominada como “Arbitraje de emergencia”, en el marco de la Ley N.º32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento, tomando como punto de partida, el desarrollo normativo de la citada figura en el derecho internacional, realizando un análisis crítico en cuanto al reciente contenido normativo nacional sobre la materia.

## **Desarrollo**

### ***Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI)***

Como algunos antecedentes normativos que regulan la figura del arbitraje de emergencia, se tiene en un primer momento, a la Cámara de Comercio Internacional<sup>2</sup> que regula, a través de su reglamento, específicamente en el artículo 29, la figura conocida como “Árbitro de Emergencia”:

La parte que requiera medidas cautelares o provisionales urgentes que no puedan esperar hasta la constitución del tribunal arbitral (“Medidas de Emergencia”), podrá solicitar tales medidas según las Reglas de Árbitro de Emergencia previstas en el Apéndice V. Tal petición será aceptada por la Corte solo si es recibida por la Secretaría antes de la entrega del expediente al tribunal arbitral de conformidad con el Artículo 16 e independientemente de si la parte que la hace ha presentado ya su Solicitud de Arbitraje. (Reglamento de Arbitraje - CCI, 2022, p. 35)

En líneas *supra* se denota el procedimiento a adoptarse frente a una solicitud de medidas cautelares de parte, esta última, como botón de activación de una tutela jurisdiccional de carácter urgente. Asimismo, se señala, dentro del mismo artículo, que “la decisión del árbitro de emergencia deberá adoptar la forma de una orden. Las partes se comprometen a cumplir con cualquier orden dictada por el árbitro de emergencia” (Reglamento de Arbitraje - CCI, 2022, p. 35).

De dicho apartado normativo, se advierte que la decisión del árbitro de emergencia es una orden para las partes recurrentes, ello con la finalidad de garantizar la susceptibilidad de hacer efectiva la aprobación de determinada medida cautelar. Ello originado a partir de la aceptación del sometimiento de las controversias generadas entre las partes a determinado centro de arbitraje, en este supuesto, las partes no solo se limitan a recurrir al proceso arbitral ante la entidad determinada en el convenio arbitral, sino que, se someten a las reglas del centro de arbitraje generadas para efectos de una posible solicitud de medida cautelar o provisional urgente.

No obstante, lo anterior, la decisión emitida por el árbitro de emergencia en forma de orden no será inmutable ante lo que resuelva el tribunal arbitral ya conformado, ello

---

<sup>2</sup> Vigente desde la fecha 01 de enero de 2021.

debido a que “el tribunal arbitral puede modificar, dejar sin efecto o anular la orden o cualquier modificación de la misma hecha por el árbitro de emergencia” (Reglamento de Arbitraje - CCI, 2022, p. 35).

Asimismo, en cuanto a los mecanismos de defensa que tendría la parte recurrida, es decir, quien pueda resultar afectada a partir de la medida cautelar otorgada, el mismo artículo en su último numeral señala lo siguiente:

Las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia no impiden que cualquier parte solicite medidas cautelares o provisionales urgentes de una autoridad judicial competente en cualquier momento antes de la solicitud de dichas medidas, y en circunstancias apropiadas aun después, de conformidad con el Reglamento. Cualquier solicitud de tales medidas a una autoridad judicial no contraviene al acuerdo de arbitraje ni constituye una renuncia a éste. Dicha solicitud, así como cualquier medida adoptada por la autoridad judicial, debe ser notificada sin dilación a la Secretaría. (Reglamento de Arbitraje - CCI, 2022, p. 38)

### ***Reglamento de Arbitraje del Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo***

En un segundo momento, se tiene como antecedente normativo al Reglamento de Arbitraje del Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo<sup>3</sup>, el cual, mediante Apéndice II, regula la figura del “Árbitro de Emergencia”, estableciendo en el numeral (1) del artículo 1 que “una parte puede solicitar el nombramiento de un Árbitro de Emergencia hasta que el caso sea remitido a un Tribunal Arbitral de conformidad con el Artículo 22 del Reglamento de Arbitraje” (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 32).

Asimismo, en el numeral (2) del artículo 1, en cuanto a las funciones otorgadas al árbitro de emergencia:

Los poderes del Árbitro de Emergencia serán aquéllos establecidos en el Artículo 37 (1) - (3) del Reglamento de Arbitraje. Tales poderes terminan al remitirse el caso a un Tribunal Arbitral de conformidad con el Artículo 22 del Reglamento de Arbitraje, o cuando una decisión de emergencia deje de ser vinculante de acuerdo al Artículo 9 (4) de este Apéndice.” (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 32)

Lo anteriormente citado, hace una invitación a revisar los numerales (1) – (3) artículo 37, referente a medidas provisionales, de tal forma que los poderes del árbitro de emergencia hasta antes de la constitución del Tribunal Arbitral son los siguientes:

- (1) El Tribunal Arbitral podrá, a solicitud de parte, ordenar cualesquiera medidas provisionales que considere apropiadas.
- (2) El Tribunal Arbitral podrá ordenar a la parte que solicite la medida provisional que otorgue una garantía adecuada en relación con la medida.
- (3) Una medida provisional podrá ser adoptada mediante auto o laudo. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 32)

---

<sup>3</sup> Vigente desde la fecha 01 de enero de 2017.

Asimismo, en el artículo 2 del referido cuerpo normativo, se establece lo que debe incluir la petición de nombramiento de un árbitro de emergencia, siendo 06 requisitos indispensables:

- (i) Los nombres, direcciones, números de teléfono y direcciones de correo electrónico de las partes y sus representantes.
- (ii) Un resumen de la controversia.
- (iii) Una declaración sobre las medidas provisionales pretendidas y las razones para requerirlas.
- (iv) Una copia o descripción del acuerdo o cláusula arbitral bajo la cual ha de resolverse la controversia.
- (v) Comentarios sobre la sede del procedimiento de emergencia, el derecho aplicable y el/los idioma(s) del procedimiento.
- (vi) Prueba del pago de los costos del procedimiento de emergencia de conformidad con el Artículo 10 (1) de este Apéndice. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 32)

En cuanto a la notificación a la otra parte, el artículo 3 señala que “tan pronto como una petición de nombramiento de un Árbitro de Emergencia sea recibida, la Secretaría deberá enviar la petición a la otra parte” (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, 33). Ello denota claramente el respeto del debido proceso y el derecho de defensa de la parte recurrida.

Ahora bien, luego de haberse notificado a la parte recurrida, para el nombramiento del árbitro de emergencia, el artículo 4 señala lo siguiente:

- (1) El Consejo intentará nombrar un Árbitro de Emergencia dentro de las 24 horas siguientes al recibo de la petición.
- (2) Un Árbitro de Emergencia no será nombrado si la CCE carece manifiestamente de jurisdicción sobre la disputa.
- (3) El Artículo 19 del Reglamento de Arbitraje se aplica a la recusación de un Árbitro de Emergencia, salvo en el hecho que la solicitud de recusación debe ser presentada dentro de 24 horas desde que la parte tenga conocimiento de las circunstancias que fundamentan la solicitud de recusación.
- (4) Un Árbitro de Emergencia no podrá actuar como árbitro en ningún arbitraje futuro en relación a la controversia, salvo acuerdo en contrario de las partes. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 33)

Una vez determinado el árbitro de emergencia que atenderá la solicitud de medida cautelar, se establece, la sede del procedimiento de emergencia - mediante el artículo 5-, misma que “será aquélla que haya sido acordada por las partes como sede del arbitraje. Si las partes no hubieren acordado la sede del arbitraje, el Consejo determinará la sede del procedimiento de emergencia” y “la Secretaría remitirá lo antes posible la petición al árbitro de emergencia” (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 33).

El cuerpo normativo *in comento* también señala los plazos y formalidades para emitir decisiones de emergencia sobre las medidas provisionales planteadas, a través del artículo 8:

- (1) Toda decisión de emergencia sobre medidas provisionales deberá tomarse a más tardar dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se remitió la solicitud

al Árbitro de Emergencia de conformidad con el Artículo 6 de este Apéndice. El Consejo puede prorrogar este plazo a solicitud motivada del Árbitro de Emergencia, o si el Consejo lo estima necesario.

(2) Toda decisión de emergencia debe:

- (i) ser dictada por escrito;
- (ii) indicar la fecha en que fue tomada, la sede del procedimiento de emergencia y las razones en que se basa; y
- (iii) ser firmada por el Árbitro de Emergencia.

(3) El Árbitro de Emergencia deberá entregar lo antes posible una copia de la decisión a cada una de las partes y a la CCE. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 34)

Además, detalla el efecto que tendrá la decisión o decisiones tomadas por el árbitro de emergencia, siendo que, mediante el artículo 9 estipula lo siguiente:

(1) Una vez dictada la decisión de emergencia, ésta será vinculante para las partes.

(2) A solicitud motivada de parte, el Árbitro de Emergencia puede modificar o revocar la decisión de emergencia.

(3) Al acordar someterse a arbitraje bajo el Reglamento de Arbitraje, las partes se obligan a cumplir sin demora cualquier decisión de emergencia.

(4) La decisión de emergencia deja de ser vinculante si:

- (i) el Árbitro de Emergencia o un Tribunal Arbitral así lo decidieren;
- (ii) un Tribunal Arbitral dicta un laudo final;
- (iii) un arbitraje no fuera iniciado dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se dictó la decisión de emergencia; o
- (iv) el caso no fuera remitido a un Tribunal Arbitral dentro de los 90 días siguientes a la fecha en que se dictó la decisión de emergencia.

(5) Un Tribunal Arbitral no está vinculado a la decisión o decisiones, ni a las razones del Árbitro de Emergencia. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 34)

Por último, la regulación del árbitro de emergencia culmina con el establecimiento de los costos del procedimiento de emergencia, mediante el artículo 10, que detalla lo siguiente:

(1) La parte que pida el nombramiento de un Árbitro de Emergencia deberá pagar los costos indicados en el párrafo (2) (i) y (ii) ut infra al momento de presentar su petición.

(2) Los costos del procedimiento de emergencia incluyen:

- (i) el honorario del Árbitro de Emergencia de 16 000 Euros;
- (ii) la tasa de solicitud de 4 000 Euros; y

(iii) los costos razonables en que incurran las partes, incluyendo costos de representación legal.

(3) A solicitud del Árbitro de Emergencia, o si así lo estima necesario, el Consejo puede decidir incrementar o disminuir los costos indicados en párrafo (2) (i) y (ii) *ut supra*, teniendo en cuenta la índole del caso, el trabajo realizado por el Árbitro de Emergencia y otras circunstancias relevantes.

(4) Si los costos indicados en el párrafo (2) (i) y (ii) *ut supra* no son pagados en el plazo establecido, la Secretaría desestimaré la petición.

(5) A solicitud de parte, el Árbitro de Emergencia distribuirá en la decisión de emergencia los costos del procedimiento de emergencia entre las partes.

(6) Al distribuir los costos del procedimiento de emergencia, el Árbitro de Emergencia deberá aplicar los principios del Artículo 49 (6) y 50 del Reglamento de Arbitraje. (Reglamento de Arbitraje – CCE, 2017, p. 35)

### **Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

En un tercer momento, es menester señalar como antecedente regulativo al Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima<sup>4</sup>, cuerpo normativo, que mediante Apéndice I, regula lo referente a las reglas del Árbitro de Emergencia. Siendo que, para iniciar un procedimiento ante un árbitro de emergencia, la parte “debe presentar su solicitud de medidas de emergencia al Centro, con copias suficientes para cada parte, el Centro y el Árbitro de Emergencia” (Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL, 2017, p. 40).

Asimismo, se establece el contenido de una solicitud de medidas de emergencia como son:

- a) La información de contacto de las partes y de sus representantes.
- b) La medida cautelar o provisional que se solicita.
- c) La razón o las razones por las cuales el solicitante requiere que se dicte medidas cautelares urgentes.
- d) Una descripción breve de la controversia sometida o que ha de ser sometida a arbitraje.
- e) Una copia del convenio arbitral sobre cuya base se ha de resolver la controversia y del contrato del cual deriva dicha controversia. (Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL, 2017, p. 40)

Aunado a ello, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) establece que la parte recurrente debe presentar con su solicitud cualquier documento o información que estime pertinente para la debida y efectiva apreciación de la medida solicitada, así como la constancia de pago del arancel correspondiente (p.40).

Para efectos de la notificación, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) señala que la secretaría notificará a la otra parte siempre que la recurrente haya cumplido con el pago de los costos del procedimiento establecido en la Tabla de

---

<sup>4</sup> Vigente desde la fecha 01 de enero de 2017.

Aranceles del Centro, no obstante, a falta de cumplimiento del pago, se rechazará la solicitud sin perjuicio de que la recurrente presente otra solicitud a futuro (pp. 40-41).

Además, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) estipula que el Centro tendrá el plazo de dos días, luego de recibida la solicitud para la selección del árbitro de emergencia. Una vez seleccionado, la Secretaría remitirá los antecedentes de la solicitud de medidas de emergencia y notifica a las partes el nombramiento, es de saberse, que quien haya sido designado, integra el Registro de Árbitros del Centro (p.41).

Así también, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) señala que el árbitro nombrado debe suscribir una declaración de independencia e imparcialidad, además no podrá actuar como árbitro en ningún arbitraje relacionado con la controversia que haya dado origen a la solicitud. Sin perjuicio de ello, es susceptible de recusación a pedido de las partes, en caso se la existencia de duda justificada que cuestione su imparcialidad o independencia (pp. 41-42).

El Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) determina que la sede del procedimiento será la acordada por las partes como sede del arbitraje, empero, a falta de acuerdo, la sede será la ciudad de Lima. En lo referido a la emisión de la decisión por parte del árbitro de emergencia, cuenta con un plazo de quince días contados desde la recepción de la solicitud, plazo que puede ser prorrogable por acuerdo de las partes o solicitud motivada por parte del árbitro de emergencia o cuando el Consejo lo considere conveniente (p.42).

En cuanto al contenido de la decisión emitida por el árbitro de emergencia, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) señala que, en específico, sobre medidas cautelares, debe ser motivada, fechada y firmada por árbitro de emergencia y consignar el lugar de su emisión, así como la admisibilidad de la solicitud. No obstante, la medida de emergencia, a solicitud de parte, puede ser revocada o modificada por el árbitro de emergencia, en momento previo a la constitución del tribunal arbitral, por las causas taxativamente expuestas en el numeral 7 del artículo 8 del Apéndice I del cuerpo normativo *in comento* (p.43).

Sobre los costos del procedimiento, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) señala que la parte recurrente debe pagarlos, sin embargo, el Consejo puede aumentar los costos consignados en la Tabla de Aranceles del Centro, según la naturaleza del caso, el trabajo realizado por el árbitro de emergencia y otras circunstancias relevantes. Si la recurrente no pagase los costos del procedimiento reajustados, la solicitud de medida de emergencia se archivará (pp. 43-44).

Sin perjuicio de lo anterior, el Reglamento y Estatuto de Arbitraje – CCL (2017) estipula que el árbitro de emergencia, mediante decisión, determina quién asume o en qué medida se distribuyen los costos del procedimiento entre las partes. Ahora bien, si el procedimiento de árbitro de emergencia no tuviese lugar o si termina antes de la decisión, el Centro determina el monto a ser reembolsado a la recurrente, pero no se reembolsa el arancel administrativo (p.44).

### ***Decreto Legislativo que norma el arbitraje – D.L. N.° 1071***

En un cuarto momento, es necesario revisar el contenido del Decreto Legislativo N.° 1071<sup>5</sup>, que norma el arbitraje, del cual, se advierte la ausencia de regulación de la figura

---

<sup>5</sup> Vigente desde la fecha 01 de setiembre de 2008.

del Árbitro de Emergencia o Arbitraje de Emergencia, así como su procedimiento correspondiente, mismo que es presentado en los anteriores reglamentos de talla nacional e internacional.

### ***Decreto de Urgencia N.° 020-2020 – Decreto de Urgencia que modifica el Decreto Legislativo N.° 1071***

En un quinto momento, es necesario revisar el contenido del Decreto de Urgencia N.° 020-2020<sup>6</sup>, que modifica el Decreto Legislativo N.° 1071. Se aprecia que esta modificación del marco normativo vigente, en ese entonces, en los procesos arbitrales en los que interviene como parte el Estado, se originó en aras de fortalecer la institución del arbitraje y evitar la proliferación de casos en los que las malas prácticas resten eficacia al arbitraje y causen graves perjuicios al Estado.

Siendo ello así, se estipuló como objeto de la presente norma el de impulsar las políticas públicas nacionales y sectoriales dirigidas a definir y optimizar la participación del Estado en los procesos arbitrales. Modificando y agregando entre otros aspectos lo siguiente: Cuando el Estado interviene como parte, el arbitraje será institucional pudiendo ser ad hoc cuando el monto de la controversia no supere las 10 UIT.

No obstante, una vez más, se advierte la ausencia de regulación de la figura del Árbitro de Emergencia o Arbitraje de Emergencia, así como su procedimiento correspondiente, limitándose únicamente a establecer, entre otros aspectos genéricos, los montos que determinarán si un proceso de arbitraje será institucional o ad hoc.

### ***Ley General de Contrataciones Públicas – Ley N.° 32069***

En un sexto momento, se tiene la reciente Ley General de Contrataciones Públicas<sup>7</sup>, cuya vigencia próxima, establece nuevos cambios, mismos que serán nuevos retos tanto para la internalización de los funcionarios y servidores públicos como para todos los interesados en la materia de contratación pública. No obstante, resulta crucial analizar la regulación referente a la figura del árbitro de emergencia o arbitraje de emergencia.

Es así que, se advierte que solo existe un minúsculo apartado referente a la regulación de la figura en análisis, esto es, en el literal a) del numeral 85.1 del artículo 85 dentro del Capítulo III sobre medidas cautelares, cuando se establece lo siguiente:

85.1. Las medidas cautelares presentadas respecto de los contratos en aplicación de la presente ley, **tanto en la vía judicial como en la arbitral**, se rigen por las siguientes reglas, según corresponda:

- a) Es **competente para resolver las solicitudes cautelares** interpuestas antes de la constitución del tribunal arbitral, **en donde no sea de aplicación el arbitraje de emergencia**, el juez subespecializado en lo comercial o, de no existir tal subespecialidad, el juez civil (...).  
[Negrita agregada]

Como es notorio, es el único apartado normativo en el que se incluye la figura de “Arbitraje de emergencia”, en el cual, solo se establece parte del procedimiento para el

<sup>6</sup> Vigente desde la fecha 25 de enero de 2020.

<sup>7</sup> Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 24 de junio de 2024, cuya vigencia se hará efectiva 90 días calendario después de la publicación de su reglamento.



trámite de las medidas cautelares donde no sea de aplicación el “arbitraje de emergencia”, de modo que, por lógica debe existir un apartado desarrollando el trámite de medidas cautelares donde sea de aplicación el arbitraje de emergencia. Sin embargo, en la presente ley in comento no hay alcance adicional; en consecuencia, ante esta situación es necesario recurrir a su reglamento.

### ***Proyecto de Reglamento de la Ley N.º 32069, Ley General de Contrataciones Públicas***

Por último, y no menos importante, resulta medular revisar el contenido del Proyecto de Reglamento de la Ley N.º 32069, Ley General de Contrataciones Públicas<sup>8</sup> en cuanto a regulación sobre arbitraje de emergencia refiere, si bien es cierto, no es una versión final de momento, pero es una aproximación bastante acercada a la misma.

Siendo que, mediante los numerales 374.1 y 374.2 del artículo 374 dentro del Subcapítulo 1 sobre Arbitraje, contenido dentro del Capítulo III sobre mecanismos de solución de controversias contractuales, se regula la figura de “Arbitraje de Emergencia”, estableciendo que es de aplicación esta figura en controversias relacionadas a contratación pública, cuando en el convenio arbitral se señale expresamente y siempre que el arbitraje sea conocido por la misma institución arbitral en la que se debe tramitar el arbitraje definitivo.

Asimismo, señala que este tipo de arbitraje debe estar previsto en el reglamento de la institución arbitral correspondiente, por último, no procederá el arbitraje de emergencia en los arbitrajes ad hoc. De modo que, esta figura se ha incluido, según la exposición de motivos del presente proyecto de reglamento, para asegurar la legalidad, formalidad e imparcialidad de las instituciones arbitrales, como consecuencia de la proliferación de centros de arbitrajes para efectos de dictar medidas cautelares y ante las múltiples denuncias por las Procuradurías Públicas de los sectores, por casos en lo que mediante arbitraje de emergencia los contratistas han logrado suspender la ejecución de cartas fianzas y otros ante centros arbitrales que no resultan competentes.

### ***Beneficios del Arbitraje de Emergencia***

Dentro de los beneficios del Arbitraje Emergencia que, en materia de contrataciones públicas, se puede identificar a partir de su inclusión en la normativa internacional, así como su regulación en nuestro ordenamiento jurídico nacional, se advierte los siguientes:

- 1. Celeridad.** Mediante el procedimiento de arbitraje de emergencia se puede dictar medidas provisionales de forma rápida, esto es, los plazos son mucho más cortos a los requeridos en un proceso arbitral ordinario o en la vía jurisdiccional ordinaria del Poder Judicial, toda vez que se trata de brindar a la parte solicitante una tutela jurisdiccional de urgencia, y de esta forma, evitar posibles daños irreparables, así como evitar dilaciones innecesarias o malintencionadas.
- 2. Especialización.** El árbitro nombrado por el centro de arbitraje, según su reglamento correspondiente, suele ser un experto en la materia, lo que implica la susceptibilidad de una evaluación técnica y precisa de la solicitud de la medida cautelar, de modo que, garantiza las decisiones a emitir, toda vez que la motivación coherente brindada a las partes genera confianza en el proceso y la efectiva ejecución de la medida cautelar; en consecuencia, la eficiente resolución

---

<sup>8</sup> Publicado con fecha 17 de setiembre de 2024, a través del portal del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) y el Diario Oficial El Peruano.

de controversias, siempre que la decisión no requiera de intervenciones judiciales adicionales.

- 3. Maximización de los recursos públicos.** Para efectos de las contrataciones públicas, a través del arbitraje de emergencia, se busca la maximización de los recursos públicos, como uno de los principios rectores sobre la materia, por ende, al obtener una respuesta rápida se evita la pérdida de recursos públicos, en lo referente a los costos procesales adicionales, mismos que serían exponenciales en otra vía ordinaria, lo cual, implicaría a todas luces, la no utilización óptima del erario público y el no cumplimiento de los objetivos en pro del interés público, lo que a futuro generaría descontento y desconfianza por parte de la sociedad.

### ***Desafíos y limitaciones del Arbitraje de Emergencia***

- 1. Regulación nacional.** Como se describió en acápite anteriores, nuestro ordenamiento jurídico nacional no tiene una regulación idónea de la figura del árbitro de emergencia o el arbitraje de emergencia, toda vez que, en el D.L. N.º 1071, que norma el arbitraje en el Perú, carece absolutamente de la implementación de la misma.

Por si fuera poco, la reciente inclusión del arbitraje de emergencia en la Ley General de Contrataciones Públicas es ineficiente, puesto que, incluso mediante su Reglamento solo se ha mencionado que para su aplicación debe estar incluida en el convenio arbitral y debe ser conocida por la misma institución arbitral, sin embargo, no hay detalle sobre el procedimiento a seguir, simplemente hace alusión a que la figura debe estar prevista en el reglamento de la institución arbitral.

En otras palabras, deja al libre albedrío de los centros de arbitraje la autorregulación del procedimiento a seguir; no obstante, ello no puede ser adecuado, por cuanto la materia en la cual se implementa esta figura es justamente en el ámbito de Contrataciones Públicas, en consecuencia, debe existir un tratamiento normativo específico que compatibilice el procedimiento de un arbitraje de emergencia dentro del margen legal de la contratación pública, y no dejar en el olvido el interés público.

- 2. Disponibilidad del árbitro de emergencia.** Aunque en algunos centros de arbitraje ya tengan detallado el procedimiento a seguir en un arbitraje de emergencia, cuando llega el momento de nombrar al árbitro de emergencia, no siempre se puede contar con profesionales que tengan la experiencia y disponibilidad idóneas, adicional a ello, la situación se torna aún más crítica cuando se pone en juego la imparcialidad, ante la emisión de una decisión que involucre a partes que sean muy influyentes, de modo que, generaría incertidumbre a la parte que resulte afectada.
- 3. Costos adicionales.** Si bien es cierto, la efectividad y eficiencia de esta figura es beneficiosa, ello no descarta que se genere costos adicionales que pueden ser relevantes, debido a que, para iniciar este tipo de procedimientos, existe una tarifa que puede ser incrementada según la naturaleza de la materia y otras circunstancias, como lo detalla el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, y si llegado el supuesto, se incrementara significativamente el costo del procedimiento, la parte recurrente al no cumplir con el pago correspondiente, solo esperarían el archivo de la solicitud, en otras palabras la negación de una tutela jurisdiccional de urgencia.

4. **Ejecución de las medidas cautelares.** No hay duda en la eficiencia y celeridad de la emisión de una decisión por parte del árbitro de emergencia, no obstante, la ejecución de la medida cautelar puede verse limitada en determinados casos, puesto que, la parte afectada generalmente se muestra reticente ante una decisión desfavorable, de modo que, la efectividad de la medida cautelar otorgada puede verse afectada, aun cuando dentro del convenio arbitral se somete la solución de controversias a determinados centros de arbitrajes, y por ende, a las reglas de los mismos. De modo que, la ejecución efectiva de las medidas cautelares en este último supuesto, dependerá de la cooperación de las autoridades judiciales en aras de hacer efectiva la decisión del árbitro de emergencia.
  
5. **Potencial perjuicio a la parte contratista.** Una de las consecuencias con mayor relevancia en el marco de la contratación pública, en cuanto a los efectos de la decisión provisional sobre la parte afectada, es la potencial afectación directa al historial crediticio del contratista; puesto que, cuando se ordene se haga efectiva una determinada medida cautelar que permita la ejecución de garantías de fiel cumplimiento, el contratista será acreedor de un perjuicio inmediato en su prestigio crediticio, lo cual, puede complicar su acceso a futuras contrataciones y financiamientos; toda vez que, el perjuicio financiero y crediticio será irreversible, pues si bien es cierto, el laudo arbitral definitivo o final le puede resultar favorable, el daño crediticio ya se habrá efectivizado y materializado, debilitando con ello su competitividad en el mercado.

### ***Análisis y perspectiva crítica***

Luego de la revisión de la regulación de la figura del árbitro de emergencia y del arbitraje de emergencia, tanto en la esfera de la normativa internacional como en el ordenamiento jurídico nacional, adicionando los beneficios y desafíos identificados a partir la reciente inclusión de la figura en análisis en la Ley N.º 32069 y su Reglamento analizaremos si los beneficios superan a los desafíos planteados.

Como es de notar, los beneficios del arbitraje de emergencia como han sido detallados anteriormente, es decir, la celeridad, la especialización y la maximización de los recursos públicos son muy relevantes en el marco de las contrataciones públicas. Puesto que, mediante esta figura se podrá evitar daños irreparables al brindar una efectiva tutela jurisdiccional de urgencia a la parte recurrente, asimismo, la decisión que emitirá el árbitro de emergencia generará una esfera de confianza entre las partes, toda vez que será un árbitro especializado será quien atienda la solicitud de medida cautelar, además, se promueve el ahorro de costos por procesos iniciados en otras instancias ordinarias, lo cual fomenta la eficiencia del uso de los recursos públicos, por ende, se da realce al cumplimiento de objetivos alineados al interés público.

Ahora bien, en cuanto a los desafíos identificados y señalados anteriormente, como son las deficiencias en la regulación nacional respecto al arbitraje de emergencia, la disponibilidad de árbitros especializados, los costos adicionales, la ejecución de las medidas cautelares y los potenciales perjuicios a la parte contratista, representan obstáculos relevantes que limitan la aplicación práctica de la figura, ya que, la falta de regulación, en específico, en la norma sobre la materia de contrataciones públicas, deja que el tratamiento del arbitraje de emergencia quede al libre arbitrio de la interpretación de los diversos centros de arbitraje existentes, ello en consecuencia, genera una esfera de desconfianza para las partes quienes deseen ser partícipes de este tipo de procedimiento, para salvaguardar sus intereses y evitar daños irreparables, de modo

que, al emitirse una decisión respecto a la medida cautelar solicitada, el centro de arbitraje se verá obligado a requerir la cooperación de las autoridades judiciales para hacer efectiva la medida cautelar otorgada, cuando la parte afectada muestre resistencia a dicha decisión, en específico, la parte contratista al tomar en cuenta que su historial crediticio se vería afectado de forma irreversible con la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento.

Dada una revisión general, la figura del arbitraje de emergencia incluida en el marco de la Ley N.º 32069, representa un avance, sin embargo, la regulación aún carece de regulación normativa detallada en cuanto a su procedimiento en específico, pues solo hace referencia la inclusión de la figura en el convenio arbitral de los contratos estatales y en los reglamentos de sendos centros de arbitraje, no obstante, no detalla cómo debe ser aplicada en el marco de la contratación pública, mismo procedimiento que ha sido desarrollado de manera óptima ya sea por la Cámara de Comercio Internacional, la Cámara de Comercio de Estocolmo y la Cámara de Comercio de Lima, reglamentos que han sido revisados y descritos a lo largo del presente ensayo, dichos reglamentos son un ejemplo de la adecuada regulación de una figura tan esencial como lo es el arbitraje de emergencia.

Asimismo, la autorregulación del arbitraje de emergencia por parte de cada centro de arbitraje sumado a la falta de compatibilización normativa en materia de contrataciones públicas dará como resultado una aplicación de la figura muy limitada, lo cual, puede generar retrasos en la adopción del procedimiento en la materia en particular. Dado cuenta lo anterior, ante la falta de especificaciones en la Ley N.º 32069 y la no adaptabilidad del procedimiento acorde a los principios sobre la materia de contrataciones públicas en sendos centros de arbitraje, podría generar que el arbitraje de emergencia pierda relevancia en el marco de la resolución de controversias surgidas a partir de la ejecución de los contratos estatales.

Dado todo lo expuesto anteriormente, conviene resaltar que el título del presente ensayo utiliza el término “abolición” para subrayar una paradoja normativa, puesto que, aunque el arbitraje de emergencia se incluyó recientemente en la Ley N.º 32069, las restricciones y la falta de regulación detallada dificultarían su aplicación práctica, esto, en el plano fáctico equivale a una abolición implícita o abolición de facto, ya que, limita severamente su utilidad en el marco de las contrataciones públicas.

Una opción viable al trágico destino que puede esperar esta figura, será la implementación progresiva de reformas, de modo que, periódicamente se regule minuciosamente el procedimiento correspondiente al trámite que se le sigue a la solicitud de una medida cautelar y la ejecución efectiva de la misma; así también, la capacitación de árbitros para la especialización en contrataciones públicas; de modo que, la figura del arbitraje de emergencia evolucione y se convierta en una vía más confiable.

## **Conclusiones**

- A.** La figura del arbitraje de emergencia ofrece beneficios como la celeridad en la atención de la solicitud de medida cautelar de parte, árbitros de emergencia especializados en contratación pública y ofrece la oportunidad de maximizar el uso de recursos públicos, cuando la parte recurrente sea el Estado.
- B.** La Ley N.º 32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento, han implementado la figura del arbitraje de emergencia de forma insuficiente, al delegar la autorregulación de la misma a los centros de arbitraje sin un marco

específico que compatibilice su aplicación con los objetivos de la contratación pública.

- C. Aunque la reciente inclusión del arbitraje de emergencia en la normativa nacional representa un avance, la falta de especificaciones procedimentales y la falta de compatibilidad normativa entre la figura y su ámbito de aplicación pueden poner en riesgo la relevancia de la misma en la resolución de controversias en contratación pública.
- D. Se prevé la necesidad futura de una serie de reformas a la normativa vigente, para asegurar un enfoque del arbitraje de emergencia adaptado a la resolución de controversias generadas de la ejecución de los contratos estatales, y consecuentemente, evitar la abolición implícita de la figura analizada.

## **Bibliografía**

Cámara de Comercio de Estocolmo (SCC). Reglamento de Arbitraje del Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo. 1 de enero de 2017. Cámara de Comercio de Estocolmo.

Cámara de Comercio Internacional (CCI). Reglamento de Arbitraje de la CCI. 1 de enero de 2021. Cámara de Comercio Internacional.

Cámara de Comercio de Lima. Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. 1 de enero de 2020. Cámara de Comercio de Lima.

Decreto Legislativo N.º 1071 de 2008. Ley que norma el Arbitraje. 15 de julio de 2008. Diario Oficial El Peruano.

Decreto de Urgencia N.º 020-2020. Medidas extraordinarias para la implementación de la política nacional de competitividad y productividad. 24 de enero de 2020. Diario Oficial El Peruano.

Ley N.º 26850 de 1997. Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. 30 de julio de 1997. Diario Oficial El Peruano.

Ley N.º 32069 de 2024. Ley General de Contrataciones Públicas. 24 de junio de 2024. Diario Oficial El Peruano.

Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). Proyecto de Reglamento de la Ley N.º 32069, Ley General de Contrataciones Públicas. 18 de septiembre de 2024. Ministerio de Economía y Finanzas.