

IURA NOVIT ARBITER. **Un breve análisis de su aplicación a nivel nacional e internacional**

Angello Rivera Domínguez*

Renato Cjahuá Alvites**

Resumen.- El presente artículo explica el origen del principio *iura novit arber* y, a partir de su controversial tratamiento internacional en el arbitraje de derecho, se propone aplicarlo en el Perú. Así mismo, se analizan las limitaciones que comparte del principio *iura novit curia*, el cual tiene un uso en sede judicial.

Abstract.- This article explains the origin of the *iura novit arber* principle and proposes its application in Peru based on its controversial international treatment in legal arbitration. Furthermore, the limitations said principle shares with the *iura novit curia* principle and its use in judicial proceedings are analyzed.

Palabras clave.- Arbitraje – *iura novit arber* – *iura novit curia*

Keywords.- Arbitration – *Iura novit arber* – *Iura novit curia*

* Abogado. Magíster en Finanzas y Derecho Corporativo por la Universidad ESAN. Especialización en Arbitraje por la Universidad Católica del Perú. Asociado Principal y líder de la práctica de Derecho Inmobiliario y Saneamiento de Tierras en Osterling Abogados. Profesor de Derecho Civil y Derecho Inmobiliario en la UPC y ESAN. Árbitro independiente.

** Bachiller en Derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Con estudios en Arbitraje Comercial Internacional en la Universidad del Rosario de Colombia, egresado del Curso de Extensión Universitaria en Asociaciones Público-Privadas y Proyectos en Activos de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – Proinversión. Miembro del Círculo de Arbitraje con el Estado.

I. Introducción

A lo largo de los últimos años, el arbitraje ha procurado constituirse como un proceso más eficiente y dinámico que permita a las partes acceder a un mecanismo de solución de controversias de mayor celeridad. Para ello, este sistema se vale de facultades otorgadas a los árbitros que permiten agilizar el proceso y proporcionar una solución especializada, pero (de)limitadas siempre por el acuerdo de las partes y la legalidad, ya sea mediante las reglas pactadas entre ellas, los reglamentos de los centros arbitrales, la **lex arbitri**, u otros.

Los límites y herramientas con las que cuenta el árbitro para una mejor labor y capacidad de resolver controversias resultan objeto de constante discusión y desarrollo. Existen facultades otorgadas a los árbitros que no resultan muy controversiales, como lo son las capacidades de ampliar o reducir plazos, bifurcar el procedimiento arbitral, requerir alguna audiencia adicional, determinar reglas del procedimiento, determinar lugar e idioma del arbitraje, distribuir los costos, entre otras. Todo ello en función de las necesidades y la razonabilidad de cada arbitraje, entendiéndose:

Una de las razones por las que los tribunales arbitrales gozan de amplia discrecionalidad sobre los procedimientos arbitrales es para adaptar dichos procedimientos a las necesidades y circunstancias de los litigios, las partes y los casos particulares. El objetivo de todos los procedimientos arbitrales deberá ser dar a las partes la oportunidad de aportar los hechos pertinentes a la controversia en cuestión (mediante pruebas materiales, testimoniales y de otro tipo) del modo más fiable, eficaz y justo posible¹.

Sin embargo, en el marco de un arbitraje de derecho, existen otras facultades discutidas como la posibilidad de solicitar pruebas de oficio, aplicar el control difuso o el principio **iura novit arbiter**, siendo este último un principio recurrentemente discutido, sobre todo a nivel internacional, pudiendo ser una herramienta que podría ampliar las facultades de un árbitro o demarcar nuevos límites al arbitraje.

Instituciones como la London Court of International Arbitration (en adelante, LCIA), la China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC) o el Singapore International Arbitration Centre (SIAC) han recogido este principio de manera más amplia que otras instituciones como el caso de la International Chamber of Commerce (en adelante, ICC), lo cual generó un entorno de discusión respecto a su aplicación.

La controversia se origina a raíz de que, entre otros aspectos que desarrollaremos posteriormente, no todas las facultades otorgadas a los árbitros o las consecuencias

¹ BORN, Gary. *International commercial arbitration*. Países Bajos: Kluwer Law International, 2021, edición 3, p. 2367.

de estas se pueden contemplar de manera explícita o taxativa en los diversos cuerpos normativos referidos al arbitraje o recurridos por los árbitros.

Si bien existen detractores de la utilización de este principio - así como detractores de la normativización de este concepto - corresponde advertir que su uso, comprensión y adecuación a distintos contextos jurídicos (como en el caso del ordenamiento jurídico peruano) podría ser de gran provecho, más aún cuando ya se viene utilizando recurrentemente, aunque no existan señales que permitan contar con mayor claridad al momento de recurrir a su aplicación.

Esperamos que con esta entrega se pueda fomentar una posición sólida al respecto del concepto, tratamiento internacional y la posibilidad de aplicación de este principio en el Perú en el marco de un arbitraje de derecho, a fin de contribuir al debate respecto de los límites, criterios y el uso del que ha sido objeto.

II. Análisis

i. ¿Qué se entiende por el principio de *iura novit arbiter*?

Es esencial entender que el concepto del principio en cuestión se entiende como una adaptación del principio ***iura novit curia*** en el ámbito del arbitraje, entendiéndolo a este como aquel aforismo traducido al castellano como “el juez conoce el derecho”. A grandes rasgos, se refiere al poder del juez de aplicar la norma que considerase correspondiente, incluso cuando esta no haya sido alegada por las partes a lo largo del proceso².

Este es un principio jurídico de larga data, desarrollado a nivel internacional en distintas instituciones y áreas del derecho. En tal sentido, siempre se ha tratado de dar aproximaciones a un concepto exacto del principio, como el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³, que se remitió a este de la siguiente forma:

Igualmente, este Tribunal tiene la facultad de analizar la posible violación de artículos de la Convención no incluidos en los escritos de demanda y contestación de la demanda, así como en el escrito de solicitudes y argumentos de los representantes, con base en el principio ***iura novit curia***, sólidamente respaldado en la jurisprudencia internacional, “en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente”, en el entendido de que se le dará siempre a las partes la posibilidad de presentar los argumentos y pruebas que estimen pertinentes para apoyar su posición frente a todas las disposiciones jurídicas que se examinan.

² BLACKABY, Nigel; CHIRINOS, Ricardo. “Consideraciones sobre la aplicación del principio *iura novit curia* en el arbitraje comercial internacional”. En *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, vol. 6, 2013, p. 80.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay. Sentencia de 2 de septiembre de 2002, párr. 124 a 126. Disponible en web: https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=221

Así pues, podemos apreciar un aspecto otrora muy discutido dentro de la concepción que se tenía de este principio; ya que, si bien algunos autores lo refieren como el poder del juez de alterar la calificación jurídica de los hechos, aunque las partes no la hayan invocado, esto es solo la función correctora del juez como consecuencia o aspecto de lo que otros autores definen como el poder – deber de aplicar el derecho correspondiente. Esto último, no es más que el producto de la presunción de que el juez está instruido en el derecho, por lo que no se limita a las alegaciones de la parte, claro que sin vulnerar el principio de congruencia⁴. Esto no parecería generar problemas a nivel jurisdiccional o en un arbitraje doméstico incluso; sin embargo, puede generar cierta discusión a nivel de un arbitraje internacional, como lo veremos más adelante.

En la misma línea, recientemente el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 225/2022, con fecha 28 de junio de 2022, del Expediente 03463-2021-PA/TC, se refiere al principio **iura novit curia** como un deber, señalando:

Aunque en la demanda se alega la vulneración del derecho a la asociación, este Colegiado, estima aplicable el principio **iura novit curia**, según el cual “debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente”. Por tanto, más allá de lo alegado por el recurrente, no corresponde resolver el presente caso desde la perspectiva del derecho fundamental de asociación, sino a la luz del derecho de propiedad⁵.

Asimismo, este principio se ha desarrollado a lo largo de la historia desde diversas perspectivas, no solo discutiéndose lo referido a su carácter de facultad, poder o poder-deber, sino también el principio **iura novit curia** como presunción, como principio o regla y como un “principio-construcción”, alegando al conocimiento del juez, al deber del juez y al carácter de construcción jurídica sistematizadora, respectivamente.

En tal sentido, algunos autores se han referido a esto a fin de comprender en mayor medida la extensión que alcanza este principio, como Meroi, quien señala:

Los conflictos sometidos a la jurisdicción judicial no pueden ser resueltos de cualquier modo sino aplicando la norma que regula el caso. De ahí que desde antiguo, (...) se haya repetido la regla **iura novit curia** (“el juez conoce el derecho”): a) como presunción, en tanto se presume que el juez conoce el derecho aplicable al caso, lo que exime a las partes de tener que probarlo; b) como principio o regla (conforme a la distinta denominación que se asigne a las líneas directrices del proceso), esto es, como un deber del juez de conocer el derecho y de resolver el conflicto conforme a él y a pesar del invocado por las partes; c) como “principio-construcción”, en la terminología de WRÓBLEWSKI, en tanto elaboración de la ciencia jurídica que sistematiza el

⁴ HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. *Aplicación del principio Iura Novit Curia al arbitraje*. En *Ius Et Praxis*, Revista de la Facultad de Derecho, núm. 44, 2013, p. 46.

⁵ Sentencia 225-2022 del Tribunal Constitucional del Perú recaída en el Exp. 03463-2021-PA/TC, 28 de junio de 2022.

ordenamiento jurídico, articula las funciones legislativa y jurisdiccional y se configura como una armazón o estructura que sostiene toda la organización jurídica⁶.

Así podemos advertir que el principio **iura novit curia** resulta ser más amplia que su traducción "el Juez conoce el Derecho"; ya que, además de la discusión respecto a su carácter de facultad o de poder-deber, cuenta con implicancias que se manifiestan en un deber, una facultad y una figura que permitiría cierto nivel de sostenimiento del ordenamiento jurídico, lo cual es recogido en el ámbito nacional en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil⁷ señalando:

Artículo VII.- Aplicación de norma pertinente por el juez

Los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda.

Del mismo modo, el inciso 2 del derogado artículo 184 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁸, así como el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil⁹, logra recoger algunos aspectos mencionados en esta breve introducción al principio **iura novit curia**:

Artículo VII.- Juez y Derecho

El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Es así como se recoge no solo el carácter de deber del principio, sino también el efecto inmediato de la posibilidad de modificar la calificación jurídica alegada por la parte; sin embargo, también existen límites que se deben respetar como el principio de congruencia señalado por Hundskopf¹⁰.

ii. El principio iura novit arbiter en el Arbitraje

Si bien es un principio concebido originalmente para una sede judicial, se ha recurrido a su aplicación en el arbitraje, a pesar de inicialmente tener un carácter controversial en un aspecto doctrinario, tanto a nivel internacional como en la

⁶ MEROI, Andrea. "Iura Novit Curia y decisión imparcial". En *Ius et Praxis*, vol. 13, núm. 2, 2007, pp 382-383.

⁷ Código Procesal Civil. Decreto Legislativo 768, 4 de marzo de 1992.

⁸ Artículo 184.- Son deberes de los Magistrados:

(...)

2.- Administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada por las partes o lo haya sido erróneamente.

⁹ Código Procesal Civil. Decreto Legislativo 768, 4 de marzo de 1992.

¹⁰ HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. "Aplicación del principio Iura Novit Curia al arbitraje". En *Ius Et Praxis, Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 44, 2013, pp. 39-57.

jurisprudencia peruana, habiendo autores que proponen la aplicación irrestricta, mientras que otros la rechazan completamente¹¹.

Considerando que el aforismo **iura novit curia** ha sido utilizado mayormente en sede judicial, resulta más pertinente utilizar el término **iura novit arbiter** en el proceso arbitral, traducándose como “el árbitro conoce el derecho”, lo cual anuncia un aspecto discutible respecto del principio. Nos explicamos. Resulta muy posible exigir a un juez conocer el ordenamiento jurídico nacional, pero en el arbitraje internacional podría resultar complicado exigirle al árbitro conocer todo el ordenamiento jurídico de distintos países.

Al respecto, Matheus¹² afirma que, si ya resulta poco posible exigirle a un juez conocer todo el ordenamiento jurídico de un país, se multiplicaría exponencialmente esta limitación en el caso del arbitraje internacional al exigirse el conocimiento de distintos derechos nacionales, tradiciones jurídicas e idiomas. Sin embargo, también sostiene que este inconveniente viene paliado por la facultad de las partes de definir el derecho aplicable en el convenio arbitral o en algún momento distinto del proceso arbitral.

A pesar de esta complicación, otros autores sostienen que más que una facultad del árbitro, resulta ser un deber que le permite reemplazar alguna norma invocada erradamente por las partes sin excederse de lo solicitado por ellas, fundamentarse en hechos distintos a los alegados por las partes o excederse de las labores encomendadas en el convenio arbitral¹³.

Por otra parte, de acuerdo con autores como Hundskopf¹⁴, es un principio al que los árbitros se encuentran plenamente habilitados de recurrir, pero dentro de los límites del principio de congruencia, no pudiendo estos fundar sus decisiones en hechos no alegados y, sin duda, no ir más allá del petitorio.

En tal sentido, de la revisión de distintos casos, Moura Vicente señala que el **iura novit arbiter** en el arbitraje internacional ha expuesto tres problemáticas o cuestiones fundamentales:

¹¹ GÁRATE SILVA, Lisbeth. “Reflexiones sobre los límites a los poderes de los árbitros y el iura novit arbiter”. En *Ius Et Praxis*, núm. 54, 2022, p. 149. Consulta realizada el día 3 de marzo de 2022. Disponible en web: <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis2022.n054.5469>

¹² MATHEUS LÓPEZ, Carlos. “Sobre la Aplicación del Principio Iura Novit Curia en el Arbitraje Internacional”. En *linkedin*, 2017. Consulta realizada el día 15 de febrero de 2023. Disponible en web: <https://es.linkedin.com/pulse/sobre-la-aplicaci%C3%B3n-del-principio-iura-novit-curia-en-matheus-l%C3%B3pez>

¹³ COLLANTES, Christian. “Give me the Facts and I’ll Give You the Law: What Are the Limits of the Iura Novit Arbiter Principle in International Arbitration?”. En *Kluwer Arbitration Blog*, 2019. Consulta realizada el día 27 de febrero de 2023. Disponible en web: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/01/10/give-me-the-facts-and-ill-give-you-the-law-what-are-the-limits-of-the-iura-novit-arbiter-principle-in-international-arbitration/>

¹⁴ HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. “Aplicación del principio Iura Novit Curia al arbitraje”. En *Ius Et Praxis, Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 44, 2013, pp. 39-57.

(...) En síntesis, podemos enunciarlas de la siguiente manera:

- a. ¿Puede o debe un tribunal arbitral aplicar al fondo del litigio reglas de derecho que las partes no hayan invocado en el proceso, particularmente cuando se trate de reglas imperativas del derecho aplicable o de otros sistemas jurídicos conexos con la situación litigiosa?
- b. ¿Puede o debe el tribunal averiguar ex officio el tenor del derecho aplicable al fondo del litigio en el arbitraje internacional, sin limitarse a la prueba hecha por las partes a su respecto?
- c. ¿En la medida en que pueda o deba aplicar motu proprio dichas reglas, o averiguar de oficio su contenido, qué límites se imponen a su actividad con base en los principios fundamentales que rigen el arbitraje, en particular los de igualdad y contradicción, por un lado, y dispositivo y de congruencia, por otro?¹⁵.

Por lo pronto, podemos advertir que la aplicación del correcto derecho resulta ser entendida como un deber, expresándose en la posibilidad de modificar la calificación jurídica alegada por las partes, lo que desarrollaremos con más detenimiento en los siguientes párrafos.

iii. ¿Quién puede conocer mejor el Derecho en el arbitraje?

Ya en sede arbitral, ante el desafío que representa la limitación fáctica en la exigencia al árbitro de conocer el derecho en un arbitraje internacional, muchas veces siendo ajenos al derecho sustantivo aplicable, se producen otras discusiones como el deber de investigar para aplicar alguna ley de oficio, determinar si la posibilidad de ubicar la norma aplicable es un deber del árbitro o de las partes, y aprovechar y utilizar criterios que resulten útiles en las distintas culturas jurídicas que puedan converger¹⁶.

Complementariamente, es esencial considerar lo señalado en casos como *Duke Energy International Peru Investments No. 1 v. Republic of Peru*, ICSID Case No. ARB / 03/28, annulment, cuyo apartado 96 señala:

96. El concepto de "poderes" de un tribunal se extiende más allá de su jurisdicción, y se refiere al alcance de la tarea que las partes han encomendado al tribunal en cumplimiento de su mandato, así como a

¹⁵ MOURA VICENTE, Dário. "La aplicación del principio iura novit curia en el arbitraje internacional". En *Anuario Hispano-Luso-Americano de derecho internacional*, núm. 23, 2017, p. 56.

¹⁶ ALICJA ZIELIŃSKA, Cezary Wiśniewski. "Who Should Know The Law: The Arbitrators Or The Parties?". En *Kluwer Arbitration Blog*, 2016. Consulta realizada el día 26 de febrero de 2023. Disponible en web: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2016/10/03/who-should-know-the-law-the-arbitrators-or-the-parties/>

la manera en que las partes han acordado que se lleve a cabo dicha tarea¹⁷.

Es así como podemos establecer preliminarmente un símil; ya que, así como a un juez se le exige conocer el derecho para poder administrar justicia adecuadamente, se puede entender que la exigencia al árbitro de conocer el derecho es justamente para cumplir con la labor encargada por las partes que se someten a su decisión.

Y es que, si bien no resulta fácticamente razonable obligar a un árbitro conocer todos los ordenamientos jurídicos, lo cierto es que el objetivo por el que el árbitro es llamado a participar en la solución de una controversia, es justamente por su amplio conocimiento en la materia para resolverla conforme a derecho, en el marco de un arbitraje internacional.

Sin embargo, esto varía de acuerdo con cada caso, dependiendo si nos encontramos en un arbitraje nacional, internacional, de derecho, etc., pero resulta innegable que, entre las partes y el árbitro, este último debería encontrarse en mejor posición para conocer el derecho de fondo y resolver adecuadamente una incertidumbre jurídica. Es por este motivo que las partes han decidido convocarlo al proceso y, por supuesto, resultaría absurdo sostener que el árbitro solo podrá resolver en el marco de las normas alegadas por ellas mismas¹⁸.

Ahora bien, consideramos que a lo largo de estos apartados otra de las conclusiones debería ser que no se trata de un poder irrestricto del tribunal, que cuenta con límites como el mencionado principio de congruencia. De este modo, podemos argumentar que, si bien existe una limitación fáctica que no permitiría a un árbitro conocer todos los ordenamientos jurídicos, lo cierto es que se presume que este conoce el derecho y es por ese motivo que se lo convoca al proceso y se confía en que podrá resolver la controversia adecuadamente, no sólo basándose en los fundamentos de derecho invocados por las partes.

iv. Algunos límites planteados al uso del *iura novit arbiter*

Como lo hemos venido manifestando, uno de los principales límites al principio *iura novit curia* es el denominado “principio de congruencia”, el cual representa un mandato al juez para no omitir, alterar o excederse en las peticiones formuladas ante este¹⁹. Conforme con Devis Echandía²⁰, podría entenderse en un sentido

¹⁷ International Centre for Settlement of Investment Disputes. Caso Duke Energy International Peru Investments No. 1 Ltd. vs. Republic of Peru. Case ARB/03/28. Sentencia de 18 de agosto de 2008. Disponible en web: <https://www.italaw.com/cases/3399>

¹⁸ COLLANTES, Christian. “Give me the Facts and I’ll Give You the Law: What Are the Limits of the *Iura Novit Arbiter* Principle in International Arbitration?”. En *Kluwer Arbitration Blog*, 2019. Consulta realizada el día 27 de febrero de 2023. Disponible en web: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/01/10/give-me-the-facts-and-ill-give-you-the-law-what-are-the-limits-of-the-iura-novit-arbiter-principle-in-international-arbitration/>

¹⁹ GUERINONI ROMERO, Pierina Mariela. “La Motivación del Laudo Arbitral”. En *Arbitraje PUCP*, núm. 6, 2016, p. 124. Consulta realizada el día 7 de marzo de 2023. Disponible en web: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/17030>

²⁰ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general del proceso*. Vol. 1. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1984, p.39.

amplio, no solo limitándose a los hechos afirmados, sino también a aquellos que resultasen probados.

En tal sentido, esta restricción ha sido recogida al momento de limitar el **iura novit arbiter**, ya que el principio de congruencia representa una garantía procesal, ligado íntimamente al derecho a la defensa, pues parte de ese derecho implica exigir pretensiones o imputaciones de las que sea sujeto la parte, siendo una consecuencia también el derecho de acción y contradicción. Así pues, se obliga a actuar conforme a las pretensiones y excepciones producto de estos derechos, siendo estos algunos de los fundamentos²¹ del **iura novit curia**, ergo, también del **iura novit arbiter**.

Otro límite radica en el principio procesal de contradicción, estando este referido a la obligación de brindar a las partes la oportunidad para hacer valer sus derechos²²; siendo que una vulneración de este derecho significaría también una afectación a la igualdad entre las partes procesales, puesto que ambas requieren y merecen plena oportunidad de ejercer sus derechos procesales, como se ha recogido en diversos ordenamientos jurídicos y a nivel de *soft law*²³.

Es de esta forma que este límite se evidencia, por ejemplo, cuando se presentan “decisiones sorpresivas”²⁴, que consisten en aquellas decisiones del tribunal repentinas que no permiten reacción o ejercicio de los derechos de las partes respecto de las cuestiones decididas. Asimismo, en el apartado referido a la normativa y jurisprudencia peruana, veremos que este límite tiene una alta relevancia cuando se recoge en la casuística nacional reciente.

Por otro lado, otro límite relacionado al principio de congruencia es el conjunto de hechos alegados por las partes. El árbitro conoce de la existencia de ciertos hechos indirectamente a través de las partes y las pruebas, por lo que, si bien podría resultar factible que un tribunal solicite un peritaje de oficio, no resulta posible que el árbitro alegue un hecho distinto a los manifestados durante el proceso por las mismas partes. De esta manera, el tribunal puede ejercer el principio **iura novit arbiter** estrictamente dentro del marco de los hechos alegados en el proceso arbitral.

Finalmente, pueden distinguirse otros límites generales que son la legalidad de los actos del árbitro y las garantías procesales como el derecho a ser oído, o el *equal treatment* con las que cuentan las partes por ley; siendo menester resaltar que no se

²¹ CAL LAGGIARD, Maximiliano. *Principio de congruencia en los procesos civiles*. En Revista De Derecho, vol. 9, núm. 17, 2010, p. 12.

²² GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. *El arbitraje*. México D.F.: Editorial Porrúa, 2011, p. 444.

²³ Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985 con enmiendas adoptadas en 2006, Capítulo V. Sustanciación de las actuaciones arbitrales, Artículo 18. Trato equitativo de las partes. Disponible en web: https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration

²⁴ Tribunal de Apelación de Svea. Caso City Säkerhet AB vs. SafeTeam i Sverige AB. Caso T 1968-16. Sentencia de 9 de marzo de 2017. Disponible en web: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-007-5594?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-007-5594?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true)

pretende dar una lista taxativa de los límites con los que contaría o podría contar la aplicación del principio **iura novit arbiter**.

v. Tratamiento internacional del iura novit arbiter

El recurrir a este principio no siempre es un tema pacífico y el contexto internacional es muestra de ello. Autores como Lew, Mistelis y Kroll²⁵ afirman que considerar a los árbitros como conocedores del Derecho y entes sujetos de la obligación de aplicar la norma correcta, no es generalmente aceptado en el arbitraje comercial internacional. Es así que, en línea con lo anterior, resulta improbable exigir a un árbitro conocimiento total de distintos derechos nacionales, tradiciones jurídicas, idiomas²⁶, procedimientos, entre otros aspectos de un arbitraje internacional.

Por otra parte, algunas regulaciones optan por señalar expresamente determinadas facultades relacionadas, tal es el caso de la Arbitration Act inglesa²⁷, al referirse a cuestiones procesales y probatorias, también determina el deber de tomar la iniciativa para subsumir los hechos al derecho correspondiente:

34 Asuntos procesales y probatorios.

- (1) Será responsabilidad del tribunal decidir sobre todos los asuntos procesales y probatorios, sujeto al derecho de las partes de acordar cualquier asunto.
- (2) Los asuntos procesales y probatorios incluyen:
 - (...)
 - (g) si el tribunal mismo debe tomar la iniciativa para establecer los hechos y la ley, y en qué medida.

También en el caso de reglamentos de centros arbitrales, como las Reglas de Arbitraje de The London Court of International Arbitration (LCIA) de 1998²⁸, en el literal c) del numeral 22.1 del artículo 22 señala:

Artículo 22. Poderes adicionales del Tribunal Arbitral

22.1 A menos que las partes acuerden lo contrario por escrito en cualquier momento, el Tribunal Arbitral tendrá el poder, a solicitud de cualquier

²⁵ LEW, Julian; MISTELIS, Loukas; KROLL, Stefan. *Comparative International Commercial Arbitration*. Países Bajos: Kluwer Law International, 2003, p. 94.

²⁶ MATHEUS LÓPEZ, Carlos. "Sobre la Aplicación del Principio Iura Novit Curia en el Arbitraje Internacional", En *linkedin*, 2017. Consulta realizada el día 15 de febrero de 2023. Disponible en web: <https://es.linkedin.com/pulse/sobre-la-aplicaci%C3%B3n-del-principio-iura-novit-curia-en-matheus-l%C3%B3pez>

²⁷ The National Archives. *Arbitration Act 1996, Section 34*. Reino Unido. Disponible en web: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/section/34>

²⁸ Rules of the London Court of International Arbitration, 1998. Artículo 22, numeral 22.1, literal c. Disponible en web: https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/LCIA_Arbitration_Rules.aspx#article22

parte o de oficio, pero en ambos casos solo después de dar a las partes una oportunidad razonable para expresar sus puntos de vista:

(...)

- (c) llevar a cabo tales investigaciones que parezcan necesarias o convenientes al Tribunal Arbitral, incluyendo si y en qué medida el Tribunal Arbitral debe tomar la iniciativa en identificar los problemas y determinar los hechos relevantes y la(s) ley(es) o norma(s) de derecho aplicable(s) al arbitraje, los méritos de la disputa entre las partes y el Acuerdo de Arbitraje.

Asimismo, el Reglamento de Arbitraje del Singapore International Arbitration Centre (SIAC)²⁹, en su artículo 24, literal d., señala:

Regla 24: Poderes adicionales del Tribunal

24.1 Adicionalmente a los poderes especificados en estas Reglas y sin menoscabo de las normas obligatorias de derecho aplicables al arbitraje, el Tribunal tendrá el poder de:

(...)

- d. llevar a cabo tales investigaciones que parezcan necesarias o convenientes al Tribunal;

O los criterios propuestos por la International Law Association Recommendations on Ascertaining the Contents of the Applicable Law in International Commercial Arbitration, contenido en la Resolución Número 6/2008³⁰, donde se plantea, entre otros aspectos:

- 10. Si los árbitros tienen la intención de basarse en fuentes no invocadas por las partes, deberán llamar la atención de las partes sobre esas fuentes e invitar a sus comentarios, al menos si esas fuentes van más allá de las fuentes que las partes ya han invocado y podrían afectar significativamente el resultado del caso. Los árbitros pueden basarse en tales fuentes adicionales sin previo aviso a las partes si esas fuentes simplemente corroboran o refuerzan otras fuentes ya abordadas por las partes.
- 11. Si durante las deliberaciones los árbitros consideran que se necesita más información sobre el contenido del derecho aplicable para la resolución del caso, deben considerar reabrir el procedimiento para permitir que las partes hagan más presentaciones sobre los asuntos

²⁹ Rules of Singapore International Arbitration Centre, 2013. Artículo 24, literal d. Disponible en web: <https://siac.org.sg/siac-rules-2013>

³⁰ Resolución 6/2008. International Commercial Arbitration (21 de agosto de 2008). https://www.swissarbitration.org/wp-content/uploads/2021/05/ILA_Recommendation_about_applicable_law.pdf

legales abiertos, pero solo en la medida necesaria para abordar los asuntos legales abiertos y teniendo en cuenta consideraciones de relevancia, tiempo y costo.

Entre otros cuerpos normativos, como el Reglamento de Arbitraje de la China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC) de 2012, el reglamento del SIAC de 2016 o el Arbitration Rules of the Court of Arbitration at the Polish Chamber of Commerce del 2015, se reconoce como “poderes adicionales del tribunal” la facultad de aplicar una norma distinta a la alegada por las partes, con distintos matices respecto a la redacción, facultando en algunos casos de manera expresa y, en otros, a conducir el proceso tomando las medidas **necesarias** para resolver la controversia.

Por otro lado, resulta esencial mencionar casos como *Gol Linhas Aereas SA v. MatlinPatterson Global Opportunities Partners (Cayman) II LP and Others* del 2022, donde el árbitro analizó los hechos y subsumió a la empresa MP Funds en la figura jurídica de *third-party malice*, aun cuando el demandante no lo planteó; ya que estos han aportado al debate respecto de la aplicación de una norma no invocada por las partes, puesto que inicialmente en la Corte de Apelaciones de São Paulo se desestimó la anulación del laudo respectivo alegando que la limitación del árbitro radica en los hechos aportados y no en la ley que escojan las partes para su aplicación.

Posteriormente, al pretender la ejecución del laudo en las Islas Caiman, MP Funds planteó su oposición fundamentada en la aplicación de una norma distinta a la invocada por las partes, por lo que la Corte de Apelaciones de las Islas Caimán rechazó la oposición, respaldando la decisión fundada en el *iura novit arbiter*. Habiendo pasado dos años de ello, el 19 de mayo de 2022, el Consejo Privado del Reino Unido confirmó esta decisión³¹, señalando, entre otros aspectos, lo siguiente:

101. Sin embargo, en última instancia, no nos hemos convencido de que el incumplimiento del tribunal al no invitar a los MP Funds a comentar sobre si los hechos alegados por VRG estaban dentro del artículo 148 del Código Civil, constituyera una negación tan grave de la equidad procesal como para justificar la negativa a hacer cumplir el laudo en virtud del artículo V(1)(b). Prestamos especial atención a los siguientes asuntos³².

³¹ PEJNOVIC, Milan; NOVOA, Ariana. “La eterna discusión alrededor del principio *iura novit curia* en el arbitraje a la luz del caso *Gol Linhas Aereas v. Matlinpatterson* y otros”. En *BFE+*, 2022. Consulta realizada el día 10 de marzo de 2023. Disponible en web: https://bullardfallaezcurra.com/publicaciones/2022/09/08/la-eterna-discusion-alrededor-del-principio-iura-novit-curia-en-el-arbitraje-a-la-luz-del-caso-gol-linhas-aereas-v-matlinpatterson-y-otros/#_ftn1

³² Tribunal de Apelaciones de las Islas Caimán. Caso *Gol Linhas Aereas SA vs. MatlinPatterson Global Opportunities Partners (Cayman) II LP and Others*. Caso UKPC 21. Sentencia de 19 de mayo de 2022. Disponible en web: <https://www.jcpc.uk/cases/docs/jcpc-2020-0086-judgment.pdf>

De este modo, el Consejo Privado de Reino Unido habría ponderado entre la garantía de informar a la parte sobre la aplicación de una norma, y la aplicación de la norma no invocada, señalando que no se encontraba convencido que el no informar a la parte fuera un sustento para la no ejecución del laudo.

Por otro lado, en el caso *Engel Austria GmbH v Don Trade*, la Corte de Apelaciones de Francia anuló el laudo correspondiente argumentando que los árbitros habrían aplicado principios del Derecho Austriaco no invocados por las partes, ello en virtud de que en las cortes francesas existe una arraigada protección al debido proceso, y en este caso no solo las partes no invocaron la norma aplicada por el tribunal, sino que tampoco fue debatido por ellas³³.

En el marco normativo español, Gómez-Iglesias Rosón³⁴ señala que no existe obligación expresa para aplicar de oficio normas oportunas de acuerdo con su criterio, ya que esto podría implicar una concepción puramente jurisdiccional del arbitraje; sin embargo, señala, debe entenderse dentro de los poderes de dirección procesal de los árbitros contenidos en la Ley de Arbitraje española, la facultad de estos de aplicar normas jurídicas no invocadas por las partes en el arbitraje nacional, ello siguiendo lo establecido en el art. 25.2º de la Ley de Arbitraje española, que otorga a los árbitros esta posibilidad, a falta de acuerdo entre las partes.

Sin embargo, al analizar el caso español, este autor plantea muy bien la problemática que surge en un arbitraje comercial internacional, donde frecuentemente ocurre que el árbitro desconoce el Derecho sustantivo que corresponde aplicarse, llevando a plantear que la cuestión es determinar si las características del arbitraje internacional conllevarían a una pasible inaplicación del principio en cuestión³⁵.

Gómez-Iglesias Rosón invita a cuestionar si en un arbitraje internacional realmente se busca una correcta aplicación normativa por los árbitros, puesto que algunos autores sostienen que las partes esperan aquella aplicación de la legislación escogida, mientras que, en oposición, otros señalan que los árbitros deben resolver conforme a alguna de las posiciones de las partes.

Al respecto, el autor indica que tanto el *common law*, como el *civil law*, conducen a una misma solución, ya que en la primera se obliga al abogado deontológicamente a presentar al juez las normas aplicables, incluso cuando son contrarios a su interés; mientras que en el *civil law* se garantiza el principio en cuestión imponiendo una obligación a los tribunales.

³³ OWA, Ibukunoluwa; ILUEZI, Efemena. "Arbitrators Applying the Law: Can a Tribunal Decide on a Law that was not Pleaded by the Parties?". En *Kluwer Arbitration Blog*, 2022. Consulta realizada el día 5 de marzo de 2023. Disponible en web: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2022/11/17/arbitrators-applying-the-law-can-a-tribunal-decide-on-a-law-that-was-not-pleaded-by-the-parties/>

³⁴ GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, Luis. "Iura novit curia y principio de contradicción: su aplicación en el arbitraje en España". En *Arbitraje*, vol. 9, núm. 1, 2016, pp. 45-95.

³⁵ *Idem*.

Finalmente, plantea otras cuestiones, refiriéndose a la disposición del árbitro para resolver conforme a derecho, la intervención de los árbitros aplicando un derecho “ajeno”, y a la tendencia del arbitraje internacional hacia una mayor aceptación del principio *iura novit arbiter*, concluyendo que los tribunales arbitrales no pueden únicamente circunscribirse a la fundamentación de derecho que aleguen las partes, pero tampoco deben introducir cuestiones jurídicas ajenas a las alegadas, salvo se trate de normativa de orden público³⁶.

vi. Tratamiento en la experiencia normativa y jurisprudencial del Perú

En el contexto peruano hay facultades y límites del juez que no siempre se le reconocen al árbitro, incluso algunos postularían que no habría sustento alguno para otorgarle dichas atribuciones, lo cual ha generado discusiones a nivel de anulaciones de laudo, como el caso del tópico de la “anulación del laudo por motivación deficiente”.

Al respecto, para sustentar la atribución al tribunal arbitral de las herramientas de un juez, algunos refieren a la Cuarta Disposición complementaria del Decreto Legislativo No. 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje³⁷, que señala:

CUARTA. Juez y tribunal arbitral.

A partir de la entrada en vigencia de este Decreto Legislativo, todas las referencias legales a los jueces a efectos de resolver una controversia o tomar una decisión, podrán también entenderse referidas a un tribunal arbitral, siempre que se trate de una materia susceptible de arbitraje y que exista de por medio un convenio arbitral celebrado entre las partes.

Mediante esta disposición normativa, se estaría atribuyendo las facultades de un juez a los árbitros, por lo que habría un sustento normativo para la aplicación del *iura novit arbiter* en el Perú. Al respecto, se han suscitado dos resoluciones recientes referidas a la aplicación de una norma no invocada por las partes en un proceso arbitral, producto de dos recursos de anulación de laudo arbitral.

Por un lado, con fecha 26 de julio de 2021, se emite la Resolución 17 del Expediente Judicial Electrónico 00063-2021-0-1817-SP-CO-01 de la Primera Sala Civil de Subespecialidad Comercial³⁸, producto de un recurso de anulación fundado, entre otros, en el que el tribunal habría resuelto sobre materias no sometidas a su decisión, incurriendo en un pronunciamiento *extra petita*. Así pues, en el caso postulado, el señor Rodrigo Alonso Luna Guerrero, como parte no signataria, interpuso la anulación del Laudo expedido por el Árbitro único Ivan F. Morante Vinces, alegando una falta de debida motivación, al recurrir al artículo 1700 del Código Civil que no había sido planteado por el demandante; consecuentemente, la Primera Sala Civil de Subespecialidad Comercial se pronunció reconociendo

³⁶ *Idem*.

³⁷ Decreto Legislativo 1071. Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (28 de junio de 2008).

³⁸ Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial del Perú: Resolución 17, de fecha 26 de julio de 2021, que se corresponde al Expediente 00063-2021-0-1817-SP-CO-01.

que existe la facultad del árbitro de aplicar una norma distinta a la alegada por la parte; sin embargo, resalta el límite que reside en el principio de congruencia:

En ese sentido, la motivación del laudo no da cuenta del análisis y resolución de la controversia en base a la pretensión postulada con la demanda arbitral, sino que ha desviado el análisis para resolver sobre el desalajo, incurriendo de una motivación sustancialmente incongruente, en base a algo no alegado por la demandante, lo que per se resulta lesivo del debido proceso y lesivo del derecho de defensa del nulidisciente, no pudiendo este Colegiado permanecer impasible a tenor de lo dispuesto en la duodécima disposición complementaria del D. Leg. 1071 y al precedente constitucional del caso María Julia. (...).

Si bien en este caso sí declaró fundado el recurso de anulación, no fue por una decisión *extra petita* estrictamente, sino más bien por un mal uso del principio *iura novit arbiter*, ya que el árbitro no sustentó su desvinculación del marco fáctico y jurídico fijado por las partes, encontrándose sustentada la anulación en una motivación deficiente, que es tema para otro debate más extenso.

Por otro lado, el 23 de mayo de 2022, se emitió la Resolución No. 6 del Expediente Judicial Electrónico No. 000535-2021-0-1817-SP-CO-01 de la Primera Sala Civil de Subespecialidad Comercial³⁹, donde la Caja de Pensiones Militar Policial pretendía anular un laudo arbitral emitido por la Árbitra Única Elvira Martínez Coco, por la declaración de oficio de nulidad o ineficacia de la Cláusula Octava del contrato del que surgía la controversia, lo cual no había sido requerido ni planteado por las partes.

Al respecto, la sala señaló:

VIGÉSIMO CUARTO: Lo señalado no implica, sin embargo, que lo alegado por LA CAJA amerita la invalidación del laudo, pues de lo actuado y que se desprende del laudo cuestionado, como de la resolución arbitral número 15 de fecha 20 de octubre de 2021, que a folios 490 y siguientes se pronuncia sobre los pedidos de interpretación y exclusión de LA CAJA, se colige que el abordaje y declaración de nulidad parcial de la cláusula contractual Octava por parte de la Árbitra Única, no fue sorpresiva para las partes, sino que fue materia de discusión explícita en la audiencia de fecha 10 de septiembre de 2021, en la que la Árbitra Única formuló preguntas a los abogados respecto, precisamente dicha cláusula Octava, en tanto que pudiera considerarse que contiene una exoneración de responsabilidad y como tal pasible de nulidad que pudiera declararse al amparo del artículo 220 del Código Civil. El diálogo producido sobre el particular se parecía objetivamente consignado en el laudo, en el fundamento 289, consignado en el considerando vigésimo primero de la presente resolución.

³⁹ Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial del Perú: Resolución 6, de fecha 23 de mayo de 2022, que se corresponde al Exp. 000535-2021-0-1817-SP-CO-01.

En este caso se declaró infundado el recurso de anulación, ya que se dio una correcta y diligente aplicación del principio *iura novit arbiter*; puesto que no solo se aplicó la norma correspondiente a los hechos presentados, sino que también se dio la oportunidad a las partes de discutirlo y se dejó constancia de ello, velando por el debido proceso durante el arbitraje, evitando incurrir en alguna **decisión sorpresiva**, puesto que ya habría sido objeto de discusión entre las partes.

Esta garantía ha sido recogida, en sede judicial, expresamente en el IX Pleno Casatorio Civil, Casación 4442-2015⁴⁰, Moquegua, realizado por las salas civiles permanente y transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, donde se estableció:

SEGUNDO. - Asimismo, declararon que CONSTITUYEN PRECEDENTE JUDICIAL VINCULANTE las siguientes reglas:

(...)

3. La declaración de oficio de la nulidad manifiesta de un negocio jurídico puede producirse en cualquier proceso civil de cognición, siempre que la nulidad manifiesta del referido negocio jurídico guarde relación directa con la solución de la controversia y que, previamente, se haya promovido el contradictorio entre las partes.

Finalmente, existen otras normas a tener en consideración que pueden funcionar como límites al principio en cuestión, como la Duodécima Disposición Complementaria del D.L. No. 1071, o la Sentencia del Expediente No. 00142-2011-PA/TC⁴¹, conocido como el precedente “María Julia”, donde se establece que se deben observar las garantías constitucionales a lo largo del proceso arbitral.

III. Conclusiones

A lo largo de este documento, hemos podido comprender el origen del *iura novit curia* que radica en sede judicial y cómo esta exigencia ha sido delimitada para los jueces con la aplicación del principio de congruencia, restringiendo su uso arbitrario e irrestricto.

La adaptación de este principio, cambiando la denominación acorde al tipo de proceso, termina en el uso del aforismo *iura novit arbiter*, trasladándose varios aspectos constituyentes de su manifestación en sede judicial a la sede arbitral. Está claro que también conllevar los mismos límites aplicables a los jueces en un proceso ordinario.

⁴⁰ Corte Suprema de Justicia de la República. Salas Civiles Permanente y Transitoria Moquegua (2015). Casación 4442-2015. Magistrada ponente Janet Tello Gilardi. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/90b17a804fbf2645be51be5a56224ace/SentenciadelPlenoCasatorioCasacion_N_4442_2015_Moquegua.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=90b17a804fbf2645be51be5a56224ace

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú recaída en el Exp. 00142-2011-PA/TC, 21 de septiembre de 2011.

Sin duda alguna, nos encontramos ante una figura jurídica que en un principio se volvió controvertida, ya que algunos postulan una aplicación irrestricta, otros niegan rotundamente la posibilidad de aplicar dicha exigencia a un árbitro, y una tercera fuente busca una posición que pueda tener un carácter ecléctico entre ambas posturas.

Asimismo, existen limitaciones fácticas que representa la aplicación del *iura novit arbiter*, puesto que en un arbitraje internacional resultaría contingente exigir el conocimiento de todos los ordenamientos jurídicos y distinguir entre las normas que resultarían aplicables. Ello, sin perjuicio que resulta un deber del árbitro resolver la controversia de la manera más adecuada, tratando de no limitarse a las normas invocadas por las partes, las cuales, incluso, podrían ser totalmente erradas.

En el Perú, quizás podríamos afirmar que existe una base normativa más sólida que amplía las herramientas y facultades de los árbitros, permitiéndoles aplicar – *mutatis mutandis*– el principio del *iura novit curia* que se le faculta a los jueces. Sin embargo, está claro que, además de los límites que hemos comentado en el desarrollo de esta entrega, también se establecen criterios para la atención adecuada y motivada de normas no invocadas en el proceso por las partes, constituyendo una aplicación del *iura novit arbiter*, buscando la eliminación de cualquier tipo de arbitrariedad dentro de un proceso arbitral.