

Villalba Cuéllar, Juan Carlos; Moscoso Valderrama, Rodrigo Andrés  
**ORÍGENES Y PANORAMA ACTUAL DEL ARBITRAJE**  
Prolegómenos : Derechos y valores, Vol. XI, Núm. 22, julio-diciembre, 2008, pp. 141-170  
Universidad Militar Nueva Granada  
Colombia

Disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=87602210>



*Prolegómenos : Derechos y valores*  
ISSN (Versión impresa): 0121-182X  
[derechos.valores@umng.edu.co](mailto:derechos.valores@umng.edu.co)  
Universidad Militar Nueva Granada  
Colombia

## ORÍGENES Y PANORAMA ACTUAL DEL ARBITRAJE\*

**Juan Carlos Villalba Cuéllar\*\***  
**Rodrigo Andrés Moscoso Valderrama\*\*\***  
*Universidad Militar Nueva Granada*

### Resumen

El arbitraje es el medio de solución mas antigua en la historia de la humanidad. Hoy en día se constituye en una alternativa afectiva frente a la morosidad de los jueces estatales y presenta grandes beneficios en el ámbito del derecho comercial y del derecho internacional.

Este artículo pretende hacer un recorrido por la historia del arbitraje internacional con el fin de precisar los orígenes de la figura y su desarrollo actual.

### Palabras clave:

Arbitraje, arbitramento, resolución alternativa de conflictos, historia y comercio internacional.

## BACKGROUND AND OVERVIEW OF CURRENT ARBITRATION

### Abstract

Arbitration is the oldest settlement in the history of mankind. Today represents an alternative emotional compared to late payment of state judges and has great benefits in the field of commercial law and international law.

This article aims to take a tour through the history of international arbitration in order to clarify the origins of the figure and its current development.

### Key words

Arbitration, arbitration, alternative dispute resolution, history and international trade.

## ARBITRAGE: ORIGINE ET PANORAMA ACTUEL

### Resumé

L'arbitrage est le mécanisme de résolution des conflits les plus anciens dans l'histoire de l'humanité. Aujourd'hui l'arbitrage suppose une alternative efficace face à la justice étatique car il présente des avantages surtout dans le droit commercial et dans le cadre des affaires internationales. Cet article a pour but de faire un parcours historique de l'arbitrage dans le contexte international et dans le droit colombien afin de préciser l'évolution de cette figure, ses racines historiques et son état actuel.

### Mots clé:

Arbitrage, histoire, résolution des conflits.

## INTRODUCCIÓN

El arbitraje es una de las formas más antiguas utilizadas para resolver conflictos, siendo la doctrina unánime en ubicar su génesis en aquellos tiempos en que las relaciones humanas se encontraban en un estado primario, en los cuales aún imperaba el sistema de la venganza

\* Este artículo de revisión pertenece a la investigación denominada "El Arbitraje en Colombia: "Diagnóstico y vicisitudes", correspondiente al grupo de "Derecho Privado" perteneciente a la línea de investigación sobre "Derecho Económico y de los Negocios" que se adelanta en el Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales (C.I.D.E.R.) de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada.

\*\* Abogado, docente e investigador, miembro de la línea en Derecho Económico y de los Negocios, grupo en Derecho Privado del Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Magister LLM en Derecho francés, europeo e internacional de negocios de la Université Panthéon - Assas Paris II y el Instituto de derecho comparado de Paris (Francia). [juan.villalba@umng.edu.co](mailto:juan.villalba@umng.edu.co)

\*\*\* Abogado, docente y asistente investigador de la línea en Derecho Económico y de los Negocios, grupo de Derecho Privado del Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Estudiante de la Maestría en Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia. Consultor & litigante independiente en Derecho Administrativo, Derecho Público Militar y Comercial colombiano. Correo electrónico: [longinos44@gmail.com](mailto:longinos44@gmail.com)

privada, mucho antes de existir cualquier organización judicial. Como síntoma de evolución a este estadio surge el arbitraje como forma para solucionar conflictos. Patricio Aylwin Azocar, explica: “después de alguna evolución se empieza a renunciar al derecho de decidir disputas a mano armada y se las somete, para su fallo, a terceros elegidos entre las personas más importantes de la comunidad. Ofendido y ofensor recurren ante el individuo designado de común acuerdo para que se regule la composición que el segundo deberá pagar al primero; o en otros casos, ese tercero ofrece a los litigantes su mediación y los exhorta a someterse al arreglo pacífico. Este componedor, aunque sea el propio rey o jefe de grupo, no tiene ninguna jurisdicción obligatoria, sólo interviene en los asuntos que las partes le someten voluntariamente y no puede imponer coercitivamente sus decisiones, cuya única fuerza radica en el compromiso contraído por los contendores de acatarlos»<sup>1</sup>. Esta modalidad así descrita contiene en esencia las características principales del arbitraje. El arbitraje hoy en día es un mecanismo de resolución de conflictos que ha cobrado auge especialmente en el contexto del comercio internacional y dentro del mismo cada Estado tiene una regulación del arbitraje interno y del arbitraje internacional. A través de este artículo se pretende dar un panorama general de los orígenes y evolución histórica de la figura en el derecho comparado y en el derecho internacional, así como resaltar los principales tratados internacionales que se ocupan de la materia. Dentro de este estudio se incorpora además el arbitraje como mecanismo de solución de conflictos entre Estados y en los bloques de integración económica regional.

## 1. APROXIMACIÓN HISTÓRICA AL ARBITRAJE

### 1.1. El arbitraje interno

#### 1.1.1 *El Arbitraje en Roma:*

En el derecho romano inicialmente era el propio jefe del grupo familiar- pater familias- el que trataba de conciliar a las partes; en una fase posterior, esta función se asignó a un árbitro ante el que se planteaban de forma voluntaria las discrepancias o enfrentamientos a través de una ordalía llena de ritos y reglas con un fuerte carácter religioso; finalmente se reconoció a las partes la libertad de elección del tercero que debía resolver sus controversias<sup>2</sup>. Este tercero imparcial, investido de *auctoritas*, se encargaría de resolver la controversia existente entre ellos en virtud de una decisión que tenía que ser obedecida por los litigantes. En la Ley de las XII Tablas aparece reglamentado el procedimiento en el cual un magistrado impone pactos entre las partes de forma que la imposición de una sanción pecuniaria fija sustituye la venganza privada y obliga a las partes a someterse al arbitraje, en el cual se fallaría sobre los reclamos formulados. Igualmente en esta ley se hace mención del *legis actio per iudicis arbitrive postulationem*, en el que se establece que en el caso de división de una herencia se designará un árbitro, considerada por algunos autores la primera forma de arbitraje legal conocida en la historia<sup>3</sup>.

Con posterioridad fue creado en Roma un sistema oficial de solución de controversias inspirado en el procedimiento arbitral, a pesar de lo

<sup>1</sup> Patricio Aylwin Azocar citado en Monroy Cabra, Marco Gerardo, Arbitraje comercial nacional e internacional, (2a. ed., Legis Editores, Bogotá D.C., 1998).

<sup>2</sup> Pujadas, Freixas, *Consideraciones procesales sobre la transacción en el derecho Romano*, en Revista I.D.A., 163, (1980) citado por Gaspar Lera, Silvia, *El Ámbito de aplicación del arbitraje* (Aranzadi Editorial, Pamplona, 1998).

<sup>3</sup> Agudo Ruiz, Alfonso, *Crítica bibliográfica a Antonio Fernández de Buján, Jurisdicción y arbitraje en derecho Romano*, Madrid Iustel, 2006, en Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja (REDUR), 4 - diciembre, 215 – 227 (Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, La Rioja, España, 2006), en {<http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero4.htm>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

cual la figura del arbitraje no fue eliminada. En el Derecho Romano existía el proceso público y el proceso privado, siendo un rasgo particular de este último el que la definición del litigio o controversia se otorga siempre a través de un acto inicial de parte- al estar involucrado un interés particular- y la decisión de la controversia no se encomienda a un órgano jurisdiccional sino a un órgano privado que las partes eligen o aceptan. Asimismo se comprometen a acatar la decisión en base a un contrato arbitral, la *litis contestatio*<sup>4</sup>. Encontramos dentro del proceso privado dos tipos de juicios *ordo iudiciorum privatorum* que durante casi 100 años convivieron, conocidos como acciones de ley, *legis actiones* y el procedimiento formulario, *per formulam*. El procedimiento se dividía en dos etapas, la primera *in iure* ante el magistrado, y la segunda ante un juez privado que designaban las partes. En el procedimiento *in iure* se buscaba verificar el acuerdo de las partes para el proceso, precisar el objeto del litigio, la persona del juez y la sumisión de las partes al fallo que se produzca. El magistrado nombraba el juez elegido por las partes o en desacuerdo suyo, cualquiera de una lista confeccionada para tal efecto. Los actos que se realizaban en esta etapa estaban sometidos a solemnidades conocidas como *litis contestaciones*, con lo cual se cerraba la etapa *in iure*. En la siguiente etapa, el juez privado verificaba los hechos alegados por las partes y procedía a dictar el fallo. Para el cumplimiento del laudo se requerían otras formalidades como quiera que el juez careciera de imperio.

Posteriormente las partes perdieron la facultad de nombrar los jueces, los cuales eran designados por el pretor. Sin embargo el derecho romano junto al procedimiento judicial ordinario mantuvo el arbitraje privado como un modo extrajudicial para resolver litigios, “para lo cual se requieren dos pactos pretorios, protegidos con acciones: el compromiso y el *receptum arbitrio*, el primero es un pacto con cláusula penal; mediante él se conviene en la solución del conflicto por un tercero que no sea pretor o magistra-

do y el segundo consiste en la aceptación de su cargo por el tercero. El árbitro no está obligado a aceptar, pero si lo hace queda comprometido con las partes a cumplir con su función, so pena de ser sancionado por el pretor. La sentencia arbitral es irrevocable e inapelable, sin que se pueda rehusar su cumplimiento, porque a ellos se han obligado libremente las partes”<sup>5</sup>.

### 1.1.2 El arbitraje en la Edad Media:

En la Edad Media el arbitraje fue la forma de resolución de controversias más utilizada. Esto debido al auge del comercio y a la existencia de las asociaciones gremiales, a la cuales acudían los comerciantes para resolver sus conflictos. Según Feldstein “la burguesía encontró en el arbitraje el instrumento ideal para dirimir con seguridad y rapidez sus conflictos comerciales entre gremios y corporaciones. La justicia del monarca, llena de laberintos procesales, lenta y pesada fue dejada de lado por los nuevos mercaderes”<sup>6</sup>. Los señores feudales resuelven sus litigios entre ellos mismos o acuden al rey en calidad de árbitro. En la Edad Media la justicia consular se forma definitivamente como una jurisdicción distinta a la ordinaria gracias al desarrollo que alcanzaron las Corporaciones de Mercaderes en Italia, Francia y España en los siglos XII y XIII. En España el Breviario de Alarico, considerado el primer libro jurídico hispánico, y el posterior *Liber Iudiciorum*, tienen una gran influencia del derecho romano considerando el arbitraje como una institución de carácter jurídico privado, equiparando a los árbitros con los jueces en materia de responsabilidad, dándole fuerza ejecutiva y efectos de cosa juzgada a la sentencia arbitral. La ley de las siete partidas expedida en 1265 consolidó la función judicial del arbitraje, mantiene la eficacia del laudo e hizo la división entre árbitros avenidores y árbitros arbitradores, los primeros decidían en Derecho y los segundos decidía como a bien tuvieran. Estas leyes fueron un antecedente importante del

<sup>4</sup> Sara L. Feldstein, Hebe M Leonardo, El arbitraje, Abeledo Perrot, Buenos Aires 1998. p 37-38.

<sup>5</sup> BENETTI SALGAR, Julio, El arbitraje en el derecho colombiano, 9, (2a. ed., Temis, Bogotá, 2001).

<sup>6</sup> Ibidem 6.

importante desarrollo que la figura del arbitraje tendría en el territorio español.

Señala Monroy en cuanto a esta época que “la sentencia arbitral no es ejecutoria por sí misma sino que la cláusula penal sirve para asegurar su ejecución. Al final de la Edad Media empieza a practicarse el procedimiento de la homologación ante el juez, quien provee la sentencia arbitral de la fórmula ejecutiva. Surge además la diferencia entre árbitro que declara el derecho y amigable componedor que no está sujeto a ninguna regla de procedimiento ni de derecho”<sup>7</sup>.

### 1.1.3 El arbitraje a partir del siglo XVIII

#### 1.1.3.1 Francia y la Revolución Francesa:

El Edicto de Francisco II, de agosto de 1560, confirmado por la ordenanza de Moulins, hacia el arbitraje obligatorio en ciertas materias: las diferencias entre mercaderes por asuntos relativos a mercancías, las demandas de partición entre parientes próximos y las cuentas de tutela y administración. Después, la ordenanza de 1673 instituyó el arbitraje obligatorio para los litigios entre socios de una sociedad comercial.

El arbitraje era una figura que se acomodaba bien a los idearios de la revolución, acorde con los principios republicanos y liberales. Señala Robert al respecto, “la revolución gustaba de este modo de justicia al margen de los poderes constituidos, en reacción a los abusos de algunas justicias reales. Así, en ese momento se vivió un florecimiento de disposiciones legales favorables al arbitraje haciéndolo obligatorio en infinidad de materias. El artículo 1º del decreto del 16-24 de agosto de 1790 lo demuestra: “El arbitraje es el medio más razonable de terminar los litigios entre ciudadanos, los legisladores no podrán expedir disposiciones que tiendan a disminuir las ventajas y eficacia del compromiso”<sup>8</sup>. La Asam-

blea Nacional igualmente lo elevó al rango constitucional en la Constitución de 1791. El Código de procedimiento civil de 1806 incluyó un título dedicado al arbitraje que permanecería hasta su modificación en 1980 y 1981. Este código contemplaba un arbitraje voluntario, bajo la supervisión de la jurisdicción legal y un arbitraje obligatorio, el único que subsistió, entre socios en razón de la sociedad. El Código Civil le dedicó tres artículos bajo el título de “El compromiso”. El Código de Comercio contenía pocos artículos referentes al arbitraje, el artículo 332 que autorizaba al arbitraje en materia de seguros marítimos y los artículos 51 a 63 que disponían un arbitraje obligatorio entre asociados de una sociedad de comercio<sup>9</sup>. El legislador Napoleónico le dedicaría al arbitraje unas pocas disposiciones que lo hacían aplicable en unos pocos casos, siempre bajo el control de la jurisdicción ordinaria<sup>10</sup>. A partir de la segunda mitad del siglo XIX, el arbitraje sufrió una batalla a través de la jurisprudencia en contra de la cláusula compromisoria, hasta ser declarada definitivamente nula mediante el celebre fallo Prunier, del 10 de julio de 1843. A partir de ese momento, privado de la cláusula compromisoria, el arbitraje sufriría un enorme declive hasta el año de 1923 en el que Francia adhirió al “Protocolo de Ginebra relativo a las cláusulas de arbitraje del 24 de septiembre de 1923” y se le reconoce validez por lo menos en materia comercial, modificando el artículo 631 del Código de Comercio. Una ley de 1925 reconoció la validez de la cláusula compromisoria en materia comercial, pero mantuvo la nulidad de la cláusula en litigios que no fueran de la competencia de los tribunales de comercio, particularmente en materia civil<sup>11</sup>. Posteriormente, según anota Oppetit, “una ley del 5 de julio de 1972 que impuso el texto del artículo 2061 del Código Civil, según el cual “la cláusula compromisoria es nula salvo los casos en que la ley dispone otra cosa”. Esta ley reformó los artículos 2059, 206 y 2061 del Código Civil, modificando algunas dis-

<sup>7</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo, Arbitraje, (Editorial Temis, Bogotá D.C., 1982).

<sup>8</sup> ROBERT, Jean, L'arbitrage, (5a. edición, Dalloz, Paris, 1983).

<sup>9</sup> BOISSÉSON, Matthieu de, Le droit français de l'arbitrage interne e international, p. 21, Paris GLN. 1990.

<sup>10</sup> Ibid. p. 21.

<sup>11</sup> Ibid. P. 24.



posiciones del código de procedimiento civil. De esta forma el texto del artículo 2059 quedó de la siguiente forma: “Todas las personas pueden comprometer sobre los derechos que se encuentran bajo su libre disposición”. El artículo 2060 quedó así: “No se pueden establecer compromisos sobre las cuestiones de estado y de capacidad de personas, sobre las relativas al divorcio y la separación de cuerpos o sobre las disputas que interesen a las colectividades públicas y los establecimientos públicos y más generalmente en todas las materias que interesen al orden público. Sin embargo, determinadas categorías de establecimientos públicos de carácter industrial y comercial pueden ser autorizadas por decreto a comprometer”<sup>12</sup>. El derecho francés del arbitraje conocía hasta entonces un régimen dualista: el régimen del arbitraje internacional en el que la validez de la cláusula compromisoria era plenamente admitida y el régimen del arbitraje interno que sancionaba con nulidad la cláusula compromisoria en materia civil, con algunas excepciones, mientras la admitía plenamente en materia comercial. La Corte de Casación sancionaba la cláusula compromisoria declarando la nulidad absoluta (Corte de Casación, 2ª sala civil, 2 de diciembre de 1964, *Juris-Classeur Périodique*, 1965, II, No. 14041) Pero la Corte de Apelación de París, siguiendo la doctrina mayoritaria, declaró la nulidad relativa de la cláusula en 1998 (1ra sala, 12 de noviembre de 1998, *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 374, nota Ch. Jarrosson), sin que la Corte de casación haya tenido la oportunidad de expresarse al respecto.

En 1980 tuvo lugar una reforma al Código de Procedimiento Civil que introdujo modificaciones al régimen del arbitraje interno francés, fundamentalmente en cuanto a la reafirmación de la autonomía de la voluntad, el carácter jurisdiccional de la misión de los árbitros y la reorganización de los recursos en el procedimiento arbitral. En consecuencia se admitió el carácter convencional de la cláusula arbitral, su autonomía contractual y la autonomía de las

partes para fijar las reglas de procedimiento y los poderes de los árbitros. Igualmente se reconoció la categoría de cosa juzgada de la sentencia dictada por los árbitros y el poder de decidir sobre su propia competencia<sup>13</sup> (principio competencia.- competencia). El decreto No. 81-500 de 1981 reformó el régimen de arbitraje internacional francés (art. 1492 a 1497 del Código de procedimiento civil). Esta reforma se caracterizó por establecer un criterio económico de la operación que es objeto de arbitraje más que la naturaleza jurídica de las partes o su nacionalidad (art. 1492)<sup>14</sup>. Igualmente reforzó la autonomía de las partes en lo relativo a la fijación de las reglas de procedimiento y en cuanto a las reglas aplicables al fondo del litigio. El derecho francés del arbitraje internacional es hoy en día un derecho de corte liberal, acorde con las tendencias mundiales, aunque guarda ciertas limitaciones como la concesión de recursos en contra de la decisión arbitral y la necesidad del procedimiento de exequatur para hacer efectivos laudos arbitrales dictados en el extranjero<sup>15</sup>.

La ley No. 2001-420 del 15 de mayo de 2001 modificó el artículo 2061, el cual ahora dispone: “Con excepción de las disposiciones legislativas particulares, la cláusula compromisoria es válida en los contratos celebrados con motivo de la actividad profesional”. No hay dudas de que la nueva redacción del artículo 2061 del Código Civil, a pesar de hacer de la validez de la cláusula compromisoria la regla general, limita dicha validez. No basta que la cláusula sea concluida entre “profesionales”, debe concluirse en el ámbito del ejercicio de la actividad profesional”<sup>16</sup>. La reserva legislativa a que hace mención este artículo se aplica actualmente en forma directa al derecho laboral que prohíbe expresamente las cláusulas compromisorias (artículo L- 511-1 Código del Trabajo).

<sup>12</sup> [http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes\\_traduits/civextxt.htm](http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes_traduits/civextxt.htm).

<sup>13</sup> BOISSÉSON, op. cit.

<sup>14</sup> Art. 1492: Es internacional el arbitraje que pone en juego los intereses del comercio internacional.

<sup>15</sup> BOISSÉSON, op. cit. P. 465 y 466.

<sup>16</sup> BRUNO, Opettit, *Teoría del arbitraje*, 90, (Legis Editores, Bogotá, 2006).

### 1.1.3.2 El arbitraje en España:

La constitución de Cádiz de 1812 en su artículo 280 le dio rango constitucional al arbitraje al reconocer el derecho de los españoles de “terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes”<sup>17</sup>. Esta norma tendría una repercusión importante en el desarrollo del arbitraje en el proceso codificador que se daría en España a partir de ese momento. Así, en materia comercial, el Código de Sainz de Andino de 1829 instituyó el arbitraje como medio para resolver controversias de naturaleza mercantil, refiriéndose a relaciones societaria internas y le añadió por primera vez el carácter de obligatoriedad. La ley de enjuiciamiento de los negocios y de las causas del comercio de 1830 determinó el uso del arbitraje para las causas relativas a sociedades mercantiles y posteriormente la Ley de enjuiciamiento civil de 1855 lo hizo extensivo a los conflictos de cualquier naturaleza. El decreto de 1868 sobre unificación de fueros derogó el procedimiento de la ley de 1830 dejando sólo vigente lo estatuido en la ley de 1855 según la cual únicamente se excluía del arbitraje de los asuntos relativos al estado civil de las personas o aquellos en que intervenía el ministerio fiscal con arreglo a las leyes. Debe subrayarse igualmente que para aquella época el proyecto de Código Civil de 1851 incluyó el arbitraje en el capítulo dedicado a las transacciones y los compromisos, considerando que los compromisos, nombre con que se conocía el arbitraje, eran verdaderos contratos o convenciones que se formaban por el libre consentimiento de las partes.

La ley procesal de 1881 reemplazó la anterior normatividad, aunque siguió la misma tendencia modificando solamente los asuntos susceptibles de arbitraje a los cuales añadió nuevos supuestos y siguió reconociendo la apelación de las sentencias resultantes del arbitraje tal y como la hacía la norma de 1855. El Código de comercio

de 1885 reconoció la posibilidad de acudir al arbitraje para asuntos de naturaleza mercantil, de manera voluntaria, a diferencia del Código de 1829. Por otra parte, el código civil de 1888 sigue los lineamientos del proyecto de 1851, dedicando dos artículos al arbitraje en el capítulo II, del libro IV “De los compromisos”.

La Ley de Arbitrajes de Derecho Privado de diciembre 22 de 1953 conlleva una unificación de la figura del arbitraje en el contexto español, al sustituir los preceptos dispersos en los códigos de enjuiciamiento civil, el código civil y el código de comercio. Sin embargo esta norma fue objeto críticas al prohibir el arbitraje institucional y crear una diferenciación entre el contrato preliminar de arbitraje y el compromiso.

Esta ley tuvo vigencia hasta la expedición de la Ley 36 de 1988, de arbitraje, la cual introdujo una importante reforma a la figura arbitral. Entre sus principales virtudes se encuentra que corrigió los aspectos que habían sido objeto de críticas en el sistema anterior y eliminó la distinción entre contrato preliminar de arbitraje y compromiso, le abrió la puerta al arbitraje institucional, eliminó el formalismo de la escritura pública para el convenio arbitral y unificó el sistema del recurso de anulación para los laudos dictado en derecho como en equidad, los cuales recibían un tratamiento diferencial en el sistema anterior.

Sin embargo, el proceso acelerado de desarrollo que sufrió España a partir de su entrada a la Unión Europea, la adaptación de la normatividad interna a la reglamentación comunitaria y la inclusión de la economía española en el comercio internacional, significaron un gran avance para la institución arbitral, de tal forma que la legislación vigente hasta entonces no respondía realmente a las necesidades del comercio. Es así como surgió una nueva reforma a sistema de arbitraje español con la expedición de la reciente Ley Española de Arbitraje (L/60/2003). Esta nueva reglamentación tiene como características el constituir un régimen general del arbitraje con vocación para regir todas

<sup>17</sup> Citado por Gaspar Lera Silvia, “El ámbito de aplicación del arbitraje”, p. 40, Aranzadi editorial, Pamplona 1998.

las clases de arbitraje en ese país, con excepción del arbitraje laboral. Es un sistema que se aplica tanto al arbitraje interno como al arbitraje internacional, creando con respecto a este último un marco conceptual que se adecua a las características propias del arbitraje internacional. En este sentido cabe destacar aspectos como la definición el criterio de internacionalidad del arbitraje, “que afecte los intereses del comercio internacional”, el cual fue tomado del sistema francés. En cuanto al concepto de arbitrabilidad estipula que ni los estados ni las entidades públicas pueden acudir a disposiciones de su propio derecho para sustraerse a las obligaciones propias del arbitraje. Igualmente contempla la posibilidad de escoger libremente el derecho aplicable al fondo de la controversia y la extensión de ciertos plazos en materia de corrección, aclaración y complemento del laudo<sup>18</sup>.

En general cabe destacar la aplicación del principio kompetenz-kompetenz según el cual los árbitros tienen competencia para decidir sobre su propia competencia.

#### **1.1.4 El arbitraje en los Estados Unidos:**

El arbitraje en los Estados Unidos de América fue visto con escepticismo y hostilidad hasta la promulgación del New York Arbitration Act de 1920. En efecto, el arbitraje no tuvo una acogida favorable a causa de una circunstancia fundamental: Una decisión de la Corte del siglo XVI, conocida como Vynior's Case determinó que “los acuerdos arbitrales eran revocables para cualquiera de las partes, en cualquier momento anterior al fallo, con fundamento en el concepto de que el arbitro era un agente de ambas partes y por lo tanto esa voluntad se podía revocar en cualquier momento”<sup>19</sup>. Hasta ese en-

tonces la posibilidad de las partes de revocar el acuerdo arbitral en cualquier momento era permisible, lo cual dio lugar a que muchos litigios se terminaran por decisión de una de las partes luego de haber pasado varios años en manos de un árbitro. Esta circunstancia le quitó seguridad jurídica al acuerdo arbitral a lo que se sumó la desconfianza que en algunos sectores generaba la justicia arbitral.

El New York Arbitration Act de 1920 seguido por el United States Arbitration Act (conocido como Federal Arbitration Act) de 1925 le dieron carácter vinculante y validez al pacto arbitral, lo cual consolidó el arbitraje interno en los Estados Unidos. Posteriormente la Corte Suprema de Justicia en 1982 revisaría la constitucionalidad del Federal Arbitration Act, revisiéndolo de plena validez y los estados poco a poco adoptaron sus propios estatutos arbitrales con fundamento en el FAA.

Con respecto al arbitraje internacional las cosas fueron a otro ritmo pues hasta el año de 1970 los Estados Unidos adoptaría la Convención de Nueva York de 1958 y en el año de 1990 la Convención Interamericana sobre arbitraje comercial.

#### **1.1.5 El arbitraje en Inglaterra:**

En Inglaterra el arbitraje interno tuvo como primer antecedente una ley sobre arbitraje que el parlamento inglés aprobó en 1698, según la cual ninguna de las partes podía revocar unilateralmente el acuerdo arbitral. Comenta Jorge Alberto Silva al respecto: “Con ello se trató de fortalecer el acuerdo arbitral. Pero, por desgracia, no se fijó en la ley alguna prohibición a las partes de revocar el nombramiento del árbitro. De manera que ante el nombramiento revocado no había proceso arbitral”<sup>20</sup>. Posteriormente,

<sup>18</sup> MANTILLA SERRANO, Fernando. La Nueva ley Española de Arbitraje, en Revista Internacional de Arbitraje, Legis Editores, en {<http://www.arbitrajecomercial.com/ArticulosPorSubtema.asp?CodIdioma=ESP&IdSubtema=14&CodSeccionBancoConocimiento=>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

<sup>19</sup> HOWARD, William M., The Evolution of Contractually Mandated Arbitration, 48 ARB. J. 27, 28 (1993), en

Houston Journal of International Law, spring, (2001), en {<http://www.entrepreneur.com/tradejournals/article/75908313.html>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

<sup>20</sup> SILVA SILVA, Jorge Alberto., Arbitraje Comercial en México, 418 (2a. ed., Oxford University Press, Oxford. 2001).



una ley de 1854 (The common law procedure act), señaló que los tribunales arbitrales deberían sobrepasar cualquier procedimiento que impidiera la ejecución del acuerdo arbitral y confería facultades a los tribunales judiciales para designar árbitros cuando hubiese fallado el designado por los comprometientes.

En 1950 se expidió la Arbitration Act, que constituye la base legislativa del arbitraje inglés. Según esta ley el arbitraje se desarrollaba bajo control judicial y se tramitaba ante la High Court a petición de una de las partes a través del procedimiento de especial case. El juez podía anular la sentencia arbitral por errores de hecho o de derecho. La arbitration act de 1966 reconoció la convención de Washington de 1965 y la arbitration act de 1975 se ajustó a las directrices de la convención de Nueva York de 1958. La arbitration act de 1979 suprimió el special case limitando de esta forma el poder de los jueces sobre el procedimiento arbitral. Así mismo se modificó el poder de los jueces para anular el laudo por errores de hecho y de derecho, subsistiendo tan solo el poder de anular por cuestión de derecho<sup>21</sup>. Según el art. 2 una de las partes puede acudir ante la High Court “on any question of law arising out of an award made in an arbitration agreement”. La High Court puede confirmar, modificar o anular la sentencia, o devolver para examen del árbitro, teniendo en cuenta la cuestión de derecho que fue fundamento de la apelación<sup>22</sup>. Sin embargo, el artículo 3 del Arbitration act de 1979 permite que las partes en algunos casos excluyan este procedimiento a través de un “exclusion agreement”<sup>23</sup>. Debido a la complejidad del sistema inglés de arbitraje interno, algunas propuestas se han hecho para liberarlo del control judicial que mantiene, por ejemplo, un comité ministerial presidido por Lord Justice Mustill, presentó

un proyecto de reforma en que se reformulan los principios del arbitraje en Inglaterra<sup>24</sup>.

En cuanto al arbitraje internacional en Inglaterra, este tiene una larga tradición en materia marítima, debido a la rol activo de este país en el desarrollo del comercio internacional. Hasta antes de la segunda guerra mundial, la London Trade Association resolvió más de 20.000 litigios por año.

En 1998 se expidieron reglas de la Corte Londinense sobre arbitraje Internacional, a las cuales antecedieron las de 1981 y 1985<sup>25</sup>.

### *1.1.6 El arbitraje en Latinoamérica:*

En cuanto al arbitraje interno, la figura del arbitraje no es nueva en las legislaciones latinoamericanas, pero este fue adoptado de manera tímida y con bastantes restricciones en algunas legislaciones. Por ejemplo en Argentina hasta 1981 en el Código de procedimientos civiles existió una disposición similar a la francesa según la cual los convenios arbitrales para litigios futuros no eran válidos. En Brasil, el código civil de 1917 regulaba la figura, sin embargo, según la Suprema Corte, los acuerdos para litigios futuros no eran válidos. De esta forma, el arbitraje interno en Latinoamérica se aplicó restringidamente hasta las últimas décadas, sobre todo a partir de 1980 que los Estados promulgarían estatutos atinentes al arbitraje más modernos en los que se le reconoce plena validez al acuerdo arbitral y a los laudos proferidos por árbitros. Encontramos por ejemplo: En Bolivia la ley 1770 de 1997 que se ocupó del arbitraje interno e internacional. En Chile la ley 19971 de 2004 sobre el arbitraje comercial internacional. En el Perú la ley 26572 de 1996 “Ley General de Arbitraje”.

Según la doctrina generalizada los estados latinoamericanos han tenido históricamente dos posiciones frente al arbitraje internacional: un

<sup>21</sup> FELDSTEIN, cit. Op. P. 45

<sup>22</sup> BOISSÉSON, op. cit. P. 466,467.

<sup>23</sup> El artículo 4 dispone que esta exclusión no procede cuando el litigio se refiere a contratos de seguros, contratos de venta, de materias primas o contratos marítimos.

<sup>24</sup> BOISSÉSON, op. cit. P. 467.

<sup>25</sup> SILVA, cit. Op p. 42.

periodo de rechazo (antes del año 1980) y un periodo de adopción (a partir de la década de los años 80). El periodo de rechazo corresponde al siglo XIX en el cual el Estado monopolizó el ejercicio jurisdiccional y los estados latinoamericanos no tenían unas relaciones comerciales internacionales desarrolladas. Posteriormente aparecerían figuras como la cláusula Calvo que rechazaban el arbitraje y predicaban que cualquier litigio en que se viera involucrada una empresa extranjera debería ser sometido a los tribunales oficiales. No resulta extraño entonces que países como Brasil hayan adherido tardíamente a la Convención de Nueva York de 1958 (en el año 2002), por considerarse internamente que este tratado contravenía intereses nacionales. En las últimas dos décadas los estados latinoamericanos comenzarían a legislar lo concerniente al arbitraje internacional y a reconocerle plena validez, así como a adherir a instrumentos internacionales sobre el arbitraje como la Convención de Nueva York y las Convención Interamericana de Arbitraje comercial.

#### *1.1.6.1 Tratado sobre Derecho Procesal Internacional, Montevideo 1889:*

De interés para el Continente en lo referente al arbitraje, por ser uno de los primeros instrumentos de Derecho Internacional Público (11 de Enero 1889) en abordar la regulación y el cumplimiento de sentencias y laudos arbitrales.

Es vigente para Argentina, Bolivia, Colombia<sup>26</sup>, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay.

Frente al cumplimiento las sentencias y laudos arbitrales, establece en su artículo 5°:

**“Art. 5.- Las sentencias y los fallos arbitrales dictados en asuntos civiles y comerciales de uno de los Estados signatarios, tendrán en los territorios de los demás la misma fuerza que en el país en donde fueron pronunciados, si reúnen los siguientes requisitos:**

- a) que hayan sido dictados por tribunal competente en la esfera internacional;**

- b) que tengan el carácter de ejecutoriados o pasados en autoridad de cosa juzgada en el Estado en donde hayan sido pronunciados;**
- c) que la parte contra la cual se hubieran dictado haya sido legalmente citada, y representada, o declarada rebelde, conforme a la ley del país en donde se siguió el juicio;**
- d) que no se opongan al orden público del país de su cumplimiento. Quedan incluidas en el presente artículo las sentencias civiles dictadas en cualquier Estado signatario, por un tribunal internacional, que se refieran a personas o a intereses privados”<sup>27</sup>. (Negrilla es nuestra).**

Igualmente los artículos 6° y 7° complementan lo anterior al determinar los documentos necesarios para hacer exigible el laudo arbitral y el ámbito de su ejecución de acuerdo a Ley procedimental del Estado en donde se requiere su cumplimiento.

#### *1.1.6.2 El Código Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado de 1928:*

Nace a partir de la VI Conferencia Internacional Americana en 1928. Es vigente para Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Venezuela<sup>28</sup>. Ratifica en sus artículos 423 al 433 lo concerniente a los requisitos exigidos por el Tratado de Montevideo de 1889 para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales.

#### *1.1.6.3. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC):*

Tras el análisis de las recomendaciones realizadas en el marco de la VII Conferencia Panamericana, referentes a la necesidad de constituir

<sup>26</sup> Ley 68 de 1920.

<sup>27</sup> Tratado sobre Derecho Procesal Internacional, Montevideo 1.889 en [<http://www.parlamento.gub.uy/htmlstat/pl/tratados/trat02207-4.htm>] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

<sup>28</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo. Op cit. págs. 135 y 136.

un Tratado que regulará las controversias latinoamericanas sometidas a arbitramento con la intervención de un tercero imparcial representante de una agencia internacional regional; el Consejo Directivo de la Unión Panamericana instaló en 1934, una Comisión Interamericana en la materia, con el fin de que existiera un órgano de coordinación y financiación de diferentes Tribunales y árbitros interamericanos con sede en los Estados parte<sup>29</sup>.

El reglamento de procedimientos arbitrales institucionales de la Comisión entró en vigencia a partir del 1° de Enero de 1978 y se encuentra basado casi en su totalidad en el reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL en inglés), aprobada en la 99ª sesión de la Asamblea General de la ONU en 1976<sup>30</sup>. Este primer reglamento ha tenido tres modificaciones en 1988, 1996 y la actual del 2002.

Las modificaciones propuestas en 1996 se encontraron en contravía con las reservas anteriores fijadas por los Estados Unidos, promoviendo entonces la necesidad de una nueva reforma del instrumento para su real uso entre los socios comerciales del Continente.

Finalmente la nueva versión del reglamento se adopta el 1° de Julio de 2000, se publica el 27 de Febrero de 2002, debido a los anteriores inconvenientes de la reserva estadounidense, en el Federal Register, Vol. 67, No. 39. Entra entonces en vigor para todos los demás Estados partes de la Convención de Panamá el 1° de Abril de 2002.

Su contexto regulatorio se expresa básicamente en modificaciones procedimentales que mantienen y observan en términos generales el re-

glamento actual del UNCITRAL. Se refieren específicamente a una mayor autonomía de las partes para el nombramiento de los árbitros y el lugar del arbitraje; así como una mayor precisión respecto al contenido de la solicitud de arbitraje, su notificación y los medios admisibles de notificación de la demanda y su contestación<sup>31</sup>.

#### *1.1.6.4. El Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1940:*

Esté instrumento se encuentra en vigor desde su adopción el 19 de Marzo de 1940 y es vigente solamente para Argentina y Paraguay.

Guarda interés en el arbitraje internacional interamericano en lo referente al reconocimiento y cumplimiento de los laudos arbitrales, por cuanto prohíbe la aplicación del laudo cuando está sea contrario al orden público del país de su cumplimiento.

#### *1.1.6.5. La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial internacional (Convención de Panamá de 1975):*

El 30 de Enero de 1975, la Conferencia especializada interamericana sobre Derecho Internacional Privado promovida por la OEA, elaboró y reglamentó mediante esta nueva Convención el arbitramento independiente en los Estados partes.

Son signatarios y por lo tanto se encuentra en vigor entre Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

Se compone de trece artículos de los cuáles vale la pena destacar:

- Respecto del mecanismo que genera el arbitraje, puede ser tanto el compromiso, como

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL en inglés), aprobado en la 99ª sesión de la Asamblea General de la ONU en 1976, en [http://www.uncitral.org/uncitral/en/GA/resolutions.html] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

<sup>31</sup> WHITELAW, James A. *Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial: Nuevo Reglamento de Arbitraje*, en Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay [http://www.cnccs.com.uy/softis/0/nv/890] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

la cláusula compromisoria; siempre y cuando se refiera a un controversias que serán o son consecuencia de un negocio de carácter mercantil (artículo 1°).

- La designación de los árbitros puede recaer en la libre decisión de las partes, o bien estas pueden acudir a un tercero que puede ser una persona natural o moral. Los árbitros pueden ser nacionales o extranjeros (artículo 2°).

No obstante que la Convención regula un arbitraje independiente, éste debe de ser pactado expresamente por las partes. De no ser así, se recurrirá a los procedimientos institucionales de la CIAC; es decir la norma supletiva actual representada en el Reglamento del 27 de Febrero de 2002 para el caso de los Estados Unidos, o desde el 1° de Abril de 2002 para los demás Estados (artículo 3°).

- Aunque existen interpretaciones del Convenio que tienden a atribuir la eliminación del exequátur en el caso colombiano para la aplicación del fallo arbitral, ello no obedece a la realidad si se hace una detenida lectura del texto; porque si bien es cierto, se habla de que los laudos tendrán la misma plena fuerza de una sentencia judicial, dicha coercibilidad es sometida a la ley procesal interna del Estado que debe acatarla (artículo 4°).
- Se reproducen las condiciones propuestas por la Convención de Nueva York para que una sentencia o laudo arbitral tengan exigencia en el territorio de un Estado; así como las causales y garantías que se deben presentar para reclamar la suspensión de su ejecución o su eventual anulación (artículos 5° y 6°).

Observa la incorporación de los normales mecanismos de Derecho Internacional Público de firma, ratificación y depósito, ha sido como la facultad acordada multilateralmente de permitir su extensión a Estado adherentes. No obstante, es importante mencionar que cuenta su vigor va desde el cumplimiento del trigésimo día de realización del depósito del contratante.

## 1.2 El arbitraje internacional en la época contemporánea:

En la época contemporánea el arbitraje adquiere un gran desarrollo, especialmente en el campo internacional. En efecto, a partir de finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX el comercio internacional tiene un impulso importante influenciado por factores como el desarrollo de los medios de comunicación y transporte, el avance de la ciencia y la tecnología. Igualmente surgirían organizaciones internacionales de carácter privado y público preocupadas por promover la unión y las relaciones pacíficas entre las naciones, como las Naciones Unidas que tuvo antecedente en la sociedad de las naciones, así como velar por la integración y consolidación de las relaciones económicas entre los estados a través de mecanismos como la armonización y unificación del Derecho internacional, tales como la Organización Mundial del Comercio OMC, creada en 1994 y que tuvo como antecedente los acuerdos GATT, y la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional CNUDMI, conocida por sus siglas e inglés UNCITRAL.

Así mismo, organizaciones de carácter privado como la Cámara de Comercio Internacional CCI con sede en París, que a través de su corte de arbitraje y la jurisprudencia que ha surgido como producto de casi un siglo de práctica arbitral internacional, han promovido la consolidación del arbitraje internacional y la formación de una serie de principios y prácticas inherentes a esta figura desarrollados por la justicia arbitral, hoy reconocidos por los actores del comercio internacional e integrados en lo que se ha denominado la Nueva Lex Mercatoria bajo la influencia de tratadistas como Berthold Goldman y Lord Mustill.

La influencia de todas estas organizaciones ha permitido que figuras que tienen vocación internacional como el arbitraje, hayan encontrado fuente para la armonización y unificación de sus reglas a través de tratados internacionales como la Convención de Nueva York de 1958

y leyes tipo no vinculantes como la ley modelo de la CNUDMI de 1985 sobre arbitraje comercial internacional.

A continuación veremos los instrumentos de derecho internacional que han permitido el desarrollo del arbitraje internacional.

### ***1.2.1 La Convención de Nueva York de 1958:***

Esta convención relativa al reconocimiento y la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, encuentra como antecedente el Convenio de Ginebra de 1923 y el Convenio de Ginebra de 1927. El primero relativo a las cláusulas de arbitraje, que tuvo como finalidad el reconocimiento por los estados parte de la validez del compromiso y de la cláusula compromisoria en los contratos comerciales internacionales. El segundo, atinente a la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, tuvo como objetivo el reconocimiento a través de exequátur de sentencias arbitrales proferidas en el territorio de un estado parte en el territorio de los otros estados parte del tratado. Sin embargo, algunos defectos del tratado como la exigencia del doble exequátur, el número abierto de causas de denegación y la carga de la prueba en contra del ejecutante fueron factores que dificultaron enormemente la ejecución de laudos internacionales<sup>32</sup>.

La Cámara de Comercio Internacional, después de la Segunda Guerra mundial, presentó un proyecto de una nueva convención internacional ante la ONU, denominado "anteproyecto de convención sobre la ejecución de sentencias arbitrales internacionales". El Consejo económico y social de la organización de las Naciones Unidas modificó profundamente el proyecto y redactó un proyecto más cercano a las convenciones de Ginebra.

Estas circunstancias dieron lugar a la celebración, por iniciativa del Consejo Social y Económico de las Naciones Unidas, de una reunión que se llevó a cabo del 20 de mayo al 10 de junio de 1958 en la ciudad de Nueva York y que tuvo como finalidad discutir un convenio internacional que facilitara la ejecución de las sentencias proferidas en procedimientos arbitrales internacionales. El producto de esta conferencia fue la Convención de Nueva York de 1958. Esta convención se constituye hoy en día en un medio efectivo para el reconocimiento de las sentencias arbitrales extranjeras en los países parte de la misma al haber sido ratificada por más de 130 estados. Colombia adhirió a este tratado mediante ley 39 de 1990.

Este instrumento jurídico le dio un gran empuje al arbitraje internacional al garantizar el reconocimiento y ejecución de las sentencias dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se pide su ejecución, garantía de legalidad y ejecutividad que sin duda confirmó la importancia del arbitraje en el campo internacional y convenció a los escépticos sobre la idoneidad y eficacia del arbitraje como mecanismo de resolución de conflictos en el ámbito internacional. En efecto, en la práctica arbitral internacional se habían presentado algunos casos de difícil ejecución de sentencias arbitrales en Estados que se negaban a reconocerles validez.

Este convenio se ocupa en sus primeros artículos de la regulación básica del acuerdo arbitral. En primer lugar aclara la cobertura de la expresión "sentencia arbitral", la cual comprende las sentencias dictadas por los árbitros nombrados para casos determinados y las sentencias dictadas por órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido<sup>33</sup>. De esta forma comprende las nociones de arbitraje institucional y de arbitraje ad hoc o arbitraje privado.

<sup>32</sup> FERNÁNDEZ ARMESTO, Juan. El Convenio de Nueva York de 1958: la piedra angular del arbitraje internacional, en Boletín de la sección española de la Corte Europea de Arbitraje {<http://www.jfarmesto.com/documentos/EI%20Convenio%20de%20Nueva%20York%20de%201958.pdf>} (2004).

<sup>33</sup> Artículo I. de la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Organización de las Naciones Unidas, en {[http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)} (1958).



Igualmente reconoce las expresiones cláusula compromisoria y compromiso como acuerdos por escrito contenidos en un contrato o un escrito respectivamente<sup>34</sup>. El artículo 1.1. se refiere a sentencia extranjera como toda aquella “dictada en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se piden el reconocimiento y ejecución de dichas sentencias”<sup>35</sup>, extendiendo el campo de aplicación a las sentencias arbitrales rendidas en cualquier país, sin importar que sea parte de la convención o no. El campo de aplicación tampoco tiene en cuenta la nacionalidad de las partes, solamente exige que la sentencia se haya dictado en el territorio de otro estado, lo cual la hace extensiva a sentencias arbitrales dictadas en otro estado a propósito de litigios puramente nacionales<sup>36</sup>. En igual forma, la Convención se aplica a sentencias que no son consideradas como sentencias nacionales en el Estado en que se pide su reconocimiento y ejecución (artículo 1.1). Esta disposición encuentra explicación en que el proyecto inicial disponía que la sentencia estaba sometida a la ley de arbitraje del país en que se había dictado, ante lo cual, en las discusiones del proyecto Francia y la República Federal Alemana objetaron que algunos países permiten que las reglas del procedimiento arbitral sean diferentes a las reglas de procedimiento aplicables en el país sede del arbitraje<sup>37</sup>.

La excepción de arbitraje puede ser invocada por el tribunal de un Estado contratante al que se someta un litigio en el que las partes hayan concluido un acuerdo de arbitraje, caso en el cual remitirá las partes al arbitraje, según lo dispuesto en el artículo II, numeral 3.

Los Estados contratantes se obligan a reconocer la autoridad de la sentencia arbitral y conceder su ejecución.

Igualmente esta Convención consagra la posibilidad a los Estados signatarios de formular una

reserva de reciprocidad, que consiste en que la Convención solamente se aplicará al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado contratante o declarar que sólo aplicará la Convención a litigios surgidos de relaciones jurídicas consideradas comerciales por su derecho interno<sup>38</sup>.

Adicionalmente en el artículo III consagra la aplicación del principio de trato nacional que deben dar los estados contratantes a las sentencias arbitrales extranjeras de que se trata a Convención.

El artículo IV y siguientes estipulan lo relacionado con el reconocimiento de laudos extranjeros, condiciones, y limitación de causas que permiten negar el reconocimiento y la ejecución de los mismos.

La Convención de Nueva York tiene una gran importancia hoy en día como quiera que se trata del instrumento que le permitió definitivamente al arbitraje internacional adquirir carácter vinculante internacional, de manera que puede ser sometido a las leyes del estado o estados en que produce efectos y en que su reconocimiento y ejecución han sido solicitados.

#### *1.2.2. La ley modelo de arbitraje de la CNUDMI:*

La Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil, creada en 1966, es el principal órgano del sistema de las Naciones Unidas en la esfera del derecho mercantil internacional. Tiene como objetivo principal eliminar o reducir los obstáculos jurídicos que entorpecen el desarrollo del comercio internacional a través de la armonización y modernización del derecho mercantil. Está integrada por 60 miembros, elegidos por la asamblea general de las Naciones Unidas, por periodos de seis años. La Comisión elabora de textos de diversa índole, como convenciones, leyes modelos, guías legislativas, entre otras. En materia de arbitraje

<sup>34</sup> Ibidem art II.

<sup>35</sup> [http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII\\_1\\_s.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_s.pdf)

<sup>36</sup> Boissésón op. cit. P. 433

<sup>37</sup> Ibidem.

<sup>38</sup> art I, num 3, [http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII\\_1\\_s.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_s.pdf)

internacional la Comisión ha elaborado textos como el reglamento de arbitraje de la CNUDMI de 1976, el reglamento de arbitraje de la CNUDMI de 1982, la ley modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional de 1985, las recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y otros organismos interesados en relación con los arbitrajes sometidos al reglamento de arbitraje de la CNUDMI y las notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral de 1996.

Sobresale entre esta reglamentación, la ley modelo sobre el arbitraje comercial internacional, aprobada el 21 de junio de 1985, la cual tiene por objeto ayudar a los Estados a reformar y modernizar sus leyes sobre el procedimiento arbitral y adecuarlas a las necesidades actuales del arbitraje internacional. Esta ley modelo regula todas las etapas del procedimiento arbitral desde el acuerdo de arbitraje hasta el reconocimiento ejecución del laudo arbitral, “y refleja un consenso mundial sobre los principios y aspectos más importantes de la práctica del arbitraje internacional. Su régimen resulta aceptable para Estados de todas las regiones y para los diferentes ordenamientos jurídicos o sistemas económicos del mundo”<sup>39</sup>.

Igualmente es importante el reglamento de arbitraje de 1976, el cual puede ser adoptado por las partes en la convención de arbitraje y que resulta particularmente útil en el caso del arbitraje ad hoc.

Este instrumento ha sido acogido por más de 50 Estados para reformar sus estatutos internos de arbitraje nacional e internacional, entre los que sobresalen Alemania, Australia, Canadá y Austria en 2005, España, Egipto, Bulgaria, Bangladesh, en 2006, entre muchos otros<sup>40</sup>.

### 1.2.3. La Convención de Washington de 1965:

El Convenio de Washington, celebrado el 18 de marzo de 1965, relativo a arreglos de diferencias relativas a inversiones, dio lugar a la creación del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones CIADI, que tiene sede en esa misma ciudad. Entró en vigor el 14 de octubre de 1966 y fue firmado y ratificado por veinte estados, hoy en día 134 países son miembros de la Convención. El convenio dispone que el centro tendrá por finalidad facilitar la sumisión de las diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje de acuerdo con las disposiciones del convenio<sup>41</sup>.

Según J. Beguin “durante mucho tiempo “durmiendo”, la actividad del centro explotó literalmente hace algunos años, principalmente a causa de la multiplicación de tratados sobre inversiones que incluían la aceptación de los Estados firmantes de someter al CIADI toda reclamación de un inversionista originario de otro Estado parte a raíz de la violación de acuerdos contenidos en el tratado en materia de protección de inversiones extranjeras”<sup>42</sup>. En igual forma sostiene Marzorati que “esta convención que durante muchos años contó con escasas ratificaciones, fue creciendo en adhesiones con motivos de los numerosos tratados de protección y estímulo que se han firmado en todo el mundo, así como en su momento se firmaron los tratados de comercio y amistad. No cabe duda de que el soslayamiento de la doctrina Calvo en Latinoamérica ha permitido el crecimiento del Tribunal Arbitral del Centro de Arbitraje del banco Mundial”<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, en {[http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/arbitration/1976Arbitration\\_rules.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/1976Arbitration_rules.html)}

<sup>40</sup> Ver lista completa en ibídem.

<sup>41</sup> Artículo 1 del Convenio de Washington de 1965, en [http://www.arbitraje.comercialinternacional.com/BancoConocimiento/C/convencion\\_de\\_washington/convencion\\_de\\_washington.asp?CodIdioma=ESP&CodSeccion=13](http://www.arbitraje.comercialinternacional.com/BancoConocimiento/C/convencion_de_washington/convencion_de_washington.asp?CodIdioma=ESP&CodSeccion=13)

<sup>42</sup> BÉGUIN, Jacques & MENJUC, Michel q, *Droit du Commerce International*, 860, (Litec, Paris, 2006)

<sup>43</sup> MARZORATI Osvaldo J, *Derecho de los Negocios Internacionales*, tomo 2, p. 382, Astrea, Buenos Aires 2007.

El centro depende del Banco Mundial y tiene un consejo administrativo y una secretaría y dispone de una lista de conciliadores y árbitros. Se trata de un centro de arbitraje con carácter especializado pues solamente conoce de litigios relativos a inversiones extranjeras. El capítulo IV de la Convención regula lo relativo al arbitraje, el cual tendrá lugar por solicitud escrita de cualquier estado parte o de un nacional de un estado parte dirigida al Secretario General, quien dirigirá copia a la otra parte (artículo 36). El Tribunal arbitral se integrará por un arbitro único o varios árbitros, dependiendo de la voluntad de las partes, si las partes no se ponen de acuerdo, el tribunal arbitral se compondrá de tres árbitros, uno designado por cada parte y el tercero que presidirá el Tribunal, designado de común acuerdo (artículo 37). Por regla general los árbitros no podrán tener la nacionalidad de los estados contratantes, ni la de las partes involucradas en el contrato, salvo que las partes de común acuerdo designen el arbitro único o los miembros del Tribunal (artículo 39). Así mismo en su articulado reconoce los principios de competencia-competencia (artículo 41) y autonomía de la voluntad de las partes en cuanto a la norma de derecho aplicable (artículo 42).

*1.2.4. El Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial para la Protección de la Propiedad Intelectual<sup>44</sup> (OMPI):*

El BIRPI (Bureaux Internationaux Réunis Pour La Protection De La Propriété Intellectuelle), ente predecesor de la OMPI, surgió a la vida jurídica internacional en 1893 como una institución que unificaría las dos Secretarías de las Uniones de Estados, que existirían tras la suscripción de los Convenios de París (1883)

para la Protección de la Propiedad industrial, y el de Berna (1886) referente a la Protección de las Obras literarias y artísticas. Tiene su sede inicialmente en Berna, pero finalmente se ubica en Ginebra.

Mas tarde, nacería la OMPI, con la firma del Tratado de Estocolmo en 1967, cuya vigencia se cuenta desde 1970.

En 1974, con la suscripción del acuerdo con la ONU, ingresa al sistema de dieciséis (16) agencias especializadas de dicha organización.

En la actualidad, se destaca por ser uno de los organismos más reconocidos en la materia, al ser el administrador de más de 23 tratados multilaterales, entre los cuales se cuentan: Cooperación en materia de Patentes (PCT), Derechos de Autor (WCT), Interpretación y Ejecución de Fonogramas (WPPT), el de Madrid referente al Registro Internacional de Marcas; entre otros.

El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, nace como una dependencia administrativa, pero independiente de la Oficina Principal. Fue propuesto por el entonces Director General Arpad Bogisch, como mecanismo idóneo para la solución de las controversias propias del objeto de la organización y/o derivadas de la aplicación del Acuerdo sobre los derechos de Propiedad Intelectual Vinculados al Comercio (ADPIC o TRIPS), mediante decisión mayoritaria de la asamblea en 1994.

Su sede es en Ginebra (Suiza), y se caracteriza por la solución del 90% de los casos que le son sometidos por mediación, referentes a disputas comerciales internacionales entre entes privados<sup>45</sup>.

En el campo del arbitraje, cuenta con dos modalidades, una ordinaria y otra denominada "acelerada". Tanto en una, como en la otra las controversias de mayor concurrencia son las

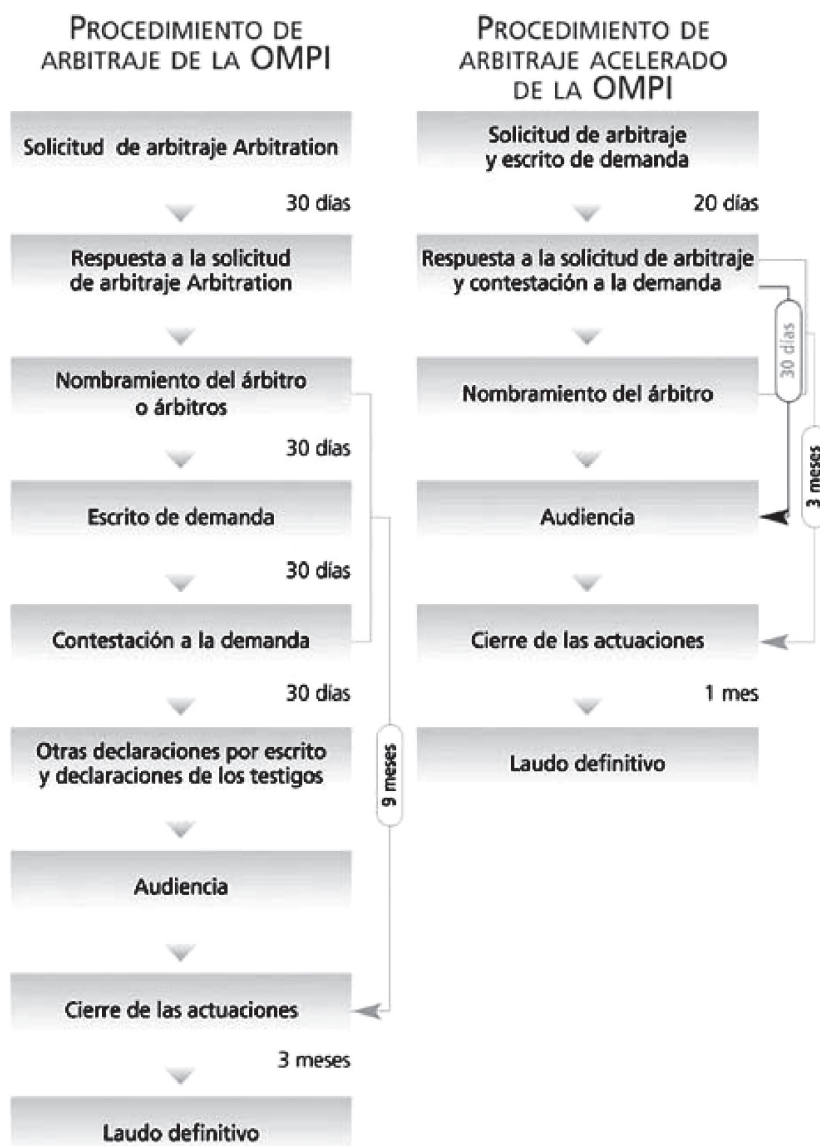
<sup>44</sup> Este apartado se refiere a una síntesis de Fernández Bailesteros, Carlos, El Sistema de Solución de Diferencias de la OMPI: El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. Solución de Controversias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales, 107 – 128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).

<sup>45</sup> Para tal efecto. Cfr. Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, en [http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/] Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008.

referentes a los acuerdos de licencias de patentes o software, coexistencia de marcas, distribución de productos farmacéuticos y de desarrollo y otras convenciones en productos farmacéuticos o biotecnológicos; así como otras tantas referentes a la infracción de patentes.

También se destacan las referentes al registro y uso abusivo de nombres de dominio en la internet. Esto en atención a la entrada en vigencia de la Política Uniforme de Solución de Controversias de la Corporación de Asignación de Nombres y Números en la Internet (ICANN) a finales del 2003.

### PRINCIPALES ETAPAS DEL ARBITRAJE Y ARBITRAJE ACELERADO DE LA OMPI



Fuente: [<http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/>]

### 1.2.5 El Arbitraje en la Organización Mundial de Comercio<sup>46</sup>:

Como resultado de la última Ronda de Negociaciones de Uruguay del sistema GATT<sup>47</sup>, celebrada el día 15 de Abril de 1994 en la ciudad de Marrakech, 124 Naciones y organizaciones como la Unión Europea, suscribieron el compromiso más ambicioso de todas las Rondas de Negociaciones al vincularse de manera permanente a la regulación del sistema comercial internacional de bienes y servicios, y limitación de aranceles; mediante la creación de una entidad y un foro de transacciones mercantiles al cual denominaron Organización Mundial de Comercio (OMC), más conocido por su sigla en inglés: WTO (World Trade Organization)<sup>48</sup>.

La OMC nació entonces como el organismo encargado de administrar el sistema multilateral de comercio de mercaderías y servicios establecido desde 1948 con la firma del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, mas conocido por su sigla en inglés: GATT.

Tres acuerdos constituyen los tres pilares más representativos de la razón de ser de la organización: Los derechos de Propiedad Intelectual Vinculados al Comercio (ADPIC o TRIPS), El Comercio de Mercancías (AGCM o GATM) y el referente al Comercio de Servicios (AGCS o GATS)<sup>49</sup>.

Una de las funciones fundamentales de la OMC es generar un clima de confianza y estabilidad entre los Estados que permita evitar la adopción de medidas unilaterales que impidan la inadecuada o restringida liberalización del mercado mundial y la generación de una “guerra mercantil”. Por tal motivo su actividad se encuentra regida por la búsqueda del cumplimiento de tres principios básicos: 1 – No Discriminación; 2- Principio de acceso previsible y creciente a los mercados; y 3 – Promoción de la Competencia.

El primer principio más conocido como el de Nación Mas Favorecida (NMF), se encuentra consagrado entre otros acuerdos, en el artículo primero del GATT; su función es la de obligar a todos los miembros del sistema a brindar a un trato comercial y aduanero igual a los otros miembros que no se encuentre por debajo del otorgado a otros países. Existen excepciones taxativamente consagradas tales como las zonas de libre comercio (Comunidad económica europea – CEE (hoy UE), el mercado común del sur – MERCOSUR, la Comunidad Andina de Naciones – CAN; entre otros<sup>50</sup>.

El segundo y el tercer principio se refieren básicamente al mantenimiento de condiciones equitativas para el intercambio comercial y la promoción de la competencia en aras de evitar un sistemático abuso de la posición dominante de algunas Naciones sobre otras. Por supuesto, que en este punto el juicio de igualdad en la organización es entre iguales; por ello existen figuras jurídicas que generan condiciones adecuadas de intercambio comercial y negociación con las naciones en vía de desarrollo. Ejemplo de ello es el Sistema General de Preferencias (SGP) o el *ANDEAN TRADE PREFERENCE ACT (ATPA) de los Estados Unidos de América*.

No obstante lo anterior, existen diversas controversias que se puedan dar en la evidente interacción de intereses, típica de la actividad comercial; es por ello que en la misma Ronda

<sup>46</sup> Para tal efecto. Cfr. OMC [<http://www.wto.org/>] Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008.

<sup>47</sup> El “General Agreement on Tariffs and Trade” o “Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio” fue firmado mediante un Tratado multilateral en la Habana en 1.948. Se refería principalmente a cuatro puntos: 1) Negociación de concesiones arancelarias. 2) Prohibición de restricciones a las cantidades comerciales. 3) Aplicación de la cláusula de nación más favorecida. 4) Prohibición de dumpings y subvenciones a la exportación.

<sup>48</sup> Para tal efecto, ver cfr. Álvarez Z., José Manuel, *LA O.M.C: Comentarios jurídicos económicos para Colombia*, (Departamento de Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998).

<sup>49</sup> FERNÁNDEZ, Ballesteros. Carlos. Op. cit.

<sup>50</sup> Álvarez, Z. José Manuel. Op. Cit.



del Uruguay se contempló el establecimiento de un mecanismo de Solución de Controversias que fuese efectivo frente a la necesidad obvia de estabilidad y legitimidad que requiere el permanente foro de negociaciones de la OMC en Ginebra. Este sistema está compuesto heterogéneamente por varias etapas que más que dar culto a la formalidad de juicios o laudos, lo que buscan es la obtención de una solución pronta y eficaz, siguiendo los principios de equidad, rapidez, eficacia y aceptabilidad mutua.

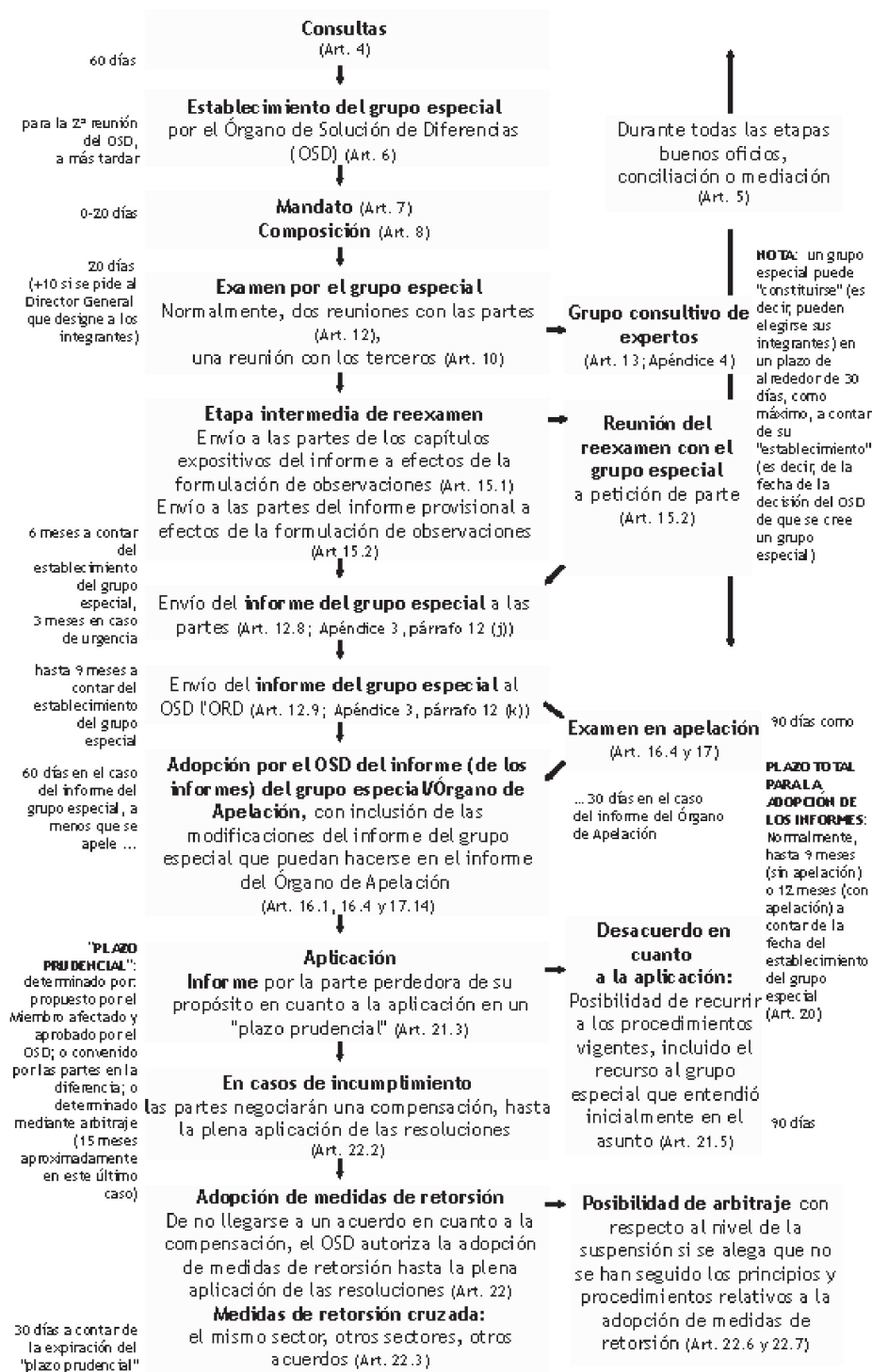
Max Sorensen al explicar los procedimientos de negociación de las controversias internacionales, menciona los: a) diplomáticos; b) adjudicativos; y c) al interior de las instituciones internacionales<sup>51</sup>. En este mismo sentido se encuentran en la OMC las siguientes etapas para

la solución de una controversia: **“(...) Conforme a los procedimientos jurisdiccionales, un miembro de la OMC puede interponer una reclamación alegando que otro Miembro ha violado una norma de la Organización; dicha reclamación será examinada por un grupo especial independiente<sup>52</sup>. El informe del Grupo Especial Independiente podrá ser apelado ante el Órgano de Apelación, cuya decisión – cualquiera que sea – será adoptada por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la OMC a menos que exista consenso en descartarla”<sup>53</sup>**. Todos estos procedimientos se encuentran regulados tanto por el Acuerdo creador de la organización (artículo XVI. 4.), como por su Anexo dos (02) denominado: *Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por los que se Rige la Solución de Diferencias (ESD)*.

<sup>51</sup> Sorensen, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, (Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1994).

<sup>52</sup> La solución de diferencias es de la competencia del Órgano de Solución de Diferencias (el Consejo General bajo otra forma), integrado por todos los Miembros de la OMC. El Órgano de Solución de Diferencias tiene la facultad exclusiva de establecer “grupos especiales” de expertos para que examinen la diferencia y de aceptar o rechazar las conclusiones de dichos grupos especiales o los resultados de las apelaciones. Vigila la aplicación de las resoluciones y recomendaciones y tiene potestad para autorizar la adopción de medidas de retorsión cuando un país no respete una resolución (tomado de Organización Mundial del Comercio - OMC, en [http:// http://www.wto.org/spanish/thewto\_s/whatis\_s/tif\_s/displ\_s.htm/] Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008).

<sup>53</sup> Charnovitz, Steve, Últimas novedades y trabajos académicos sobre los recursos para el cumplimiento de las normas de la OMC, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. *Solución de Controversias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales*, 107 – 128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).



Fuente: [[http://www.wto.org/spanish/thewto\\_s/whatis\\_s/tif\\_s/disp2\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/disp2_s.htm)]

Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008.

Previo a la intervención del grupo especial existe una etapa denominada consultas o mediación que consiste en la solución de la controversia por parte de sus mismo actores. Las consultas se refieren a la labor diplomática entre los Estados y la mediación es la intervención de un tercero (Director General) como conciliador.

La decisión del OSD a partir del informe del Grupo Especial o del Órgano de Apelaciones puede consistir en la modificación “en plazo prudencial” de la situación, norma u omisión que generó el procedimiento. Esté plazo prudencial puede ser propuesto por el Miembro perdedor.

Si no existe materialmente manera de modificar la conducta que motivó la resolución, se deben iniciar negociaciones entre los Miembros implicados para establecer el monto de la compensación mutua.

De no llegarse a un acuerdo para la determinación de la compensación, el OSD desde la misma resolución que fijó el plazo prudencial, autorizar al Miembro afectado a que aplique medidas de “retorsión”<sup>54</sup> en caso de incumplimiento de su contraparte.

Toda medida de suspensión o retorsión se debe ajustar a unos principios de proporcionalidad y coherencia respecto de su aplicación (impacto sobre el sector infractor) Pero en el caso en que dichos principios no se observen en la “retorsión” se puede convocar a un arbitraje.

El arbitraje en la OMC se encuentra regulado en el artículo 25 del Anexo 2 del acuerdo de Creación de la Organización, que hace expresa remisión mutatis mutandis<sup>55</sup> a los artículos 21 y 22 de la misma norma.

### 1.3 El arbitraje internacional regional en Europa y Suramérica:

#### 1.3.1 Europa

##### 1.3.1.1. *Convenio europeo sobre arbitraje comercial internacional:*

También conocido como la Convención de Ginebra fue firmado el 21 de Abril de 1961, entró en vigencia a partir del 07 de Enero de 1964 y fue complementado por un “Arreglo relativo a la Aplicación del Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional” el 17 de Diciembre de 1962.

Esta convención regional tuvo por objeto confirmar pero además mejoras los objetivos de la Convención de Nueva York, especialmente la autonomía del arbitraje internacional<sup>56</sup>. Es reconocido como fuente optativa de Derecho internacional en aspectos generales de arbitraje supraestatal de todo tipo, aunque su aplicación específica es para controversias comerciales internacionales entre personas naturales o jurídicas que tengan en el momento de estipular su pacto o acuerdo, su residencia habitual, su domicilio o su sede social en Estados contratantes diferentes<sup>57</sup>.

Esta convención fue y es apoyada, hoy por hoy, por la División de Cooperación e Integración económica de la Comisión Económica Europea de las Naciones Unidas (UNECE<sup>58</sup>, por sus siglas en inglés), teniendo entonces como objetivo primario la promoción de un comercio internacional mas dinámico entre los países miembros del eje del este y del oeste europeo de la Guerra fría.

Sus signatarios originales fueron: Austria, Bélgica, Bulgaria, Dinamarca, España, Finlan-

<sup>54</sup> Hay retorsión cuando un Estado aplica a otro Estado la misma restricción o prohibición que éste, en uso de un derecho, ha aplicado en detrimento de los intereses de aquél. Tomado de: [<http://www.mujeresdeempresa.com/comercio/comercio050209.shtml>].

<sup>55</sup> “El cambio provoca cambios”.

<sup>56</sup> Boissésop op. cit. P. 455

<sup>57</sup> Artículo 1o.

<sup>58</sup> Economic Cooperation and Integration Division of United Nations Economic Commission for Europe, en [<http://www.unece.org>] Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

dia, Francia, Luxemburgo, Polonia, Holanda, República Federal de Alemania, Rusia, Ucrania, Rumania, Suecia, Checoslovaquia, Turquía y Yugoslavia. Posteriormente conto con la inusual adhesión de Burkina Faso y Cuba. Es tal vez por ello que algunos expertos catalogan que la aplicación del instrumento fue más exitosa al caso de la de Nueva York en 1958<sup>59</sup>; pero ello resulta discutible por dos aspectos fundamentales: La inclusión de Estados diversos a los europeos contratantes prueba su interés político alrededor de los problemas propios de la década, mas no indica en ningún momento que su utilización se haya extendido como una practica comercial real, y su contenido regula en general, salvo su artículo VI, aspectos propios del arbitraje en general, más no directamente relacionados con un tema de mayor interés como el de Nueva York referente al reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras.

En cuanto a su contenido la Convención centra su específico campo de acción al contexto europeo o de los Estados contratantes como ya se menciona; no obstante, no establece específicas observaciones que impidan su inclusión en virtud de la autonomía de la libertad privada en otros campos. Su estructura se ordena alrededor de X artículos que regulan: I. Campo de aplicación del Convenio; II. Facultad de las personas morales de derecho público de someterse al arbitraje; III. Derecho de los súbditos extranjeros a ser árbitros; IV. Organización del arbitraje; V. Declinatoria del tribunal arbitral por incompetencia; VI. Competencia de los tri-

bunales judiciales estatales; VII. Derecho aplicable; VIII. Motivación de la sentencia arbitral; IX. Declaración como nula de la sentencia arbitral; X. Cláusulas finales.

En su artículo primero la Convención incorpora una concepción moderna del arbitraje que hace énfasis en la naturaleza económica de la operación. Igualmente reforzó el principio de la autonomía de la voluntad al reconocer la libertad de las partes para elegir el tribunal arbitral y el procedimiento aplicable.

De los efectos de su regulación, Monroy Cabra, plantea tres interesantes características: “(...) c) Se acepta tanto el arbitraje ad hoc como el permanente; d) Se acepta la capacidad de las personas jurídicas de derecho público para someterse a arbitraje, pudiendo en este aspecto cada Estado formular reservas, y e) Se contempla la posibilidad para los extranjeros de ser árbitros (art. 3º)<sup>60</sup>”. (Negrilla fuera de texto).

### 1.3.2 Suramérica

#### 1.3.2.1 El Arbitraje al Interior del Sistema Andino de Integración<sup>61</sup> (SAI)

La historia y evolución del arbitraje regional en América latina se encuentra ligada al desenvolvimiento de la integración interamericana; de ahí la pertinencia de su breve mención en este punto.

La aspiración de una integración en el continente, tiene un origen remoto radicado en la evolución política del Panamericanismo, evento vinculado a la doctrina política propuesta por Simón Bolívar en 1824. Posteriormente, se institucionalizó la idea del panamericanismo

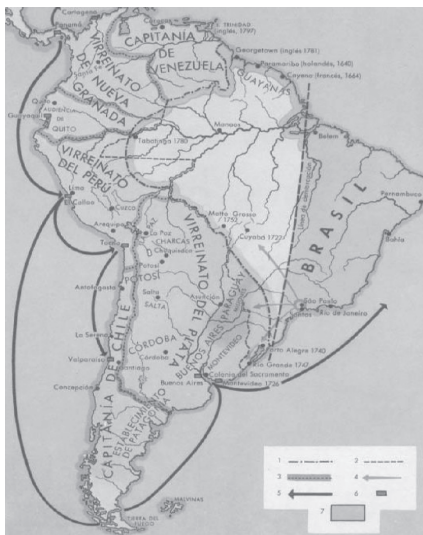
<sup>59</sup> Para tal efecto, cfr. Portal Internacional de la Universidad de Alicante sobre Propiedad Industrial e Intelectual y Sociedad de la Información. Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional [http://www.uaipit.com] Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008 O el planteamiento hecho por la Secretaria Ejecutiva de la UNECE, Marek Belka, cuando afirma en la presentación de la Convención en la página web de la Comisión: “(...) In addition, optional UNECE arbitration rules have been prepared which may be used by parties to international commercial transactions, if they so desire, for insertion in their contracts.” [http://www.unece.org] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

<sup>60</sup> Monroy Cabra, Marco Gerardo. Arbitraje Comercial Nacional e Internacional, segunda edición. p. 147. Legis Editores S.A. 1998.

<sup>61</sup> La información sintetizada fue hecha a partir de la lectura de los datos ofrecido por la página web de la Carta de la Organización de Estados Americanos – OEA, en {http://www.oas.org/juridico/spanish/carta.html} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

con la realización de la conferencia de Washington en 1890. Vino después la conferencia de la Habana en 1928, en donde se adopta una Convención para la Unión Panamericana, uno de cuyos órganos era la *Conferencia Internacional Americana*. Mas tarde y como consecuencia del consenso logrado durante la IX Conferencia Interamericana realizada en Bogotá, nace la *Organización de Estados Americanos (O.E.A.)*, tras la promulgación de su Carta de creación el 30 de Abril de 1948<sup>62</sup>.

No obstante los logros obtenidos en el contexto político, gracias a la existencia de la O.E.A.; la integración regional en la dinámica comercial era aún insipiente.



Las colonias españolas en Suramérica a principios del siglo XIX<sup>63</sup>

<sup>62</sup> La carta de la OEA ha sido enmendada por el Protocolo de Cartagena de 05/12/1985; Protocolo de Washington de 14/12/1992 y el Protocolo de Managua de 10/06/03.

<sup>63</sup> Para principios del siglo XIX, Sudamérica se dividía en el Virreinato de la Nueva Granada (Panamá, Colombia, Ecuador y parte de Venezuela), la Capitanía de Venezuela (el resto del territorio de esa Nación), el Virreinato del Perú, el Virreinato de la Plata (Argentina y las demás naciones australes) y la Capitanía de Chile (Las colonias españolas a principios del siglo XIX en Suramérica, página Web: "País global", {<http://www.pais-global.com.ar/mapas/mapa59.htm>} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008).

Factores como la antigua vinculación a los Virreinos de la Nueva Granada, Perú y del Río de la Plata, y las Capitanías Regionales de Venezuela y Chile (pasado histórico y geográfico común), el hablar un mismo idioma y la creciente competitividad comercial en el siglo XX, motivaron las integraciones regionales para facilitar el intercambio de bienes y servicios a través de mecanismos de negociación más ágiles y eficientes; generando una identidad común mas no uniforme entre varias naciones de Suramérica que facilitaría la realización del Pacto Andino mediante el denominado "Acuerdo de Cartagena".

Dicho Acuerdo fue suscrito el 26 de Mayo de 1969 por parte de Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador, Perú y posteriormente se daría la adhesión de Venezuela al pacto mediante un instrumento adicional conocido como el: "Consenso de Lima del 13 de Febrero de 1973".

La adopción del Acuerdo significa también la asunción de algunas obligaciones imprescindibles para el proceso de la integración regional como es la determinación de una **zona libre de comercio**, una **unión aduanera** y un **mercado común**.

Marcel Tangarife Torres define en su obra estos objetivos:

- **"Zona de libre Comercio: En ella hay un libre flujo de bienes y servicios en el marco del territorio de los países integrados. Se eliminan entonces todas las barreras comerciales que puedan significar el establecimiento o permanencia de gravámenes y se adopta un régimen único de normas comunes. (...)**
- **Unión Aduanera: Se pretende consolidar un territorio comercial único, liberado completamente, pero que adopta una posición arancelaria común frente a terceros países y un régimen uniforme de valoración aduanera. (...)**
- **Mercado Común: Implica un mayor nivel de integración, donde además de lo anterior, se consolidan plenamente las liberta-**



**des de flujo de bienes, personas, capitales y servicios. Se mezclan además, componentes de carácter político, social, económico y cultural comunes como ocurre con la Unión Europea<sup>64</sup>(...)”.**

Un primer paso hecho para lograr la integración, fue la creación de dos instituciones jurídicas en los artículos 5 y 6 del “Pacto”: la Comunidad Andina de Naciones (C.A.N.) y el Sistema Andino de Integración (SAI)

La CAN es una organización supranacional y subregional, con personería jurídica internacional, hoy por integrada por Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela; así como por los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración (SAI) Participan también de las actividades los denominados países asociados: Chile, Argentina, Brazil, Paraguay e Uruguay y como países observadores: México y Panamá.



Fuente: {<http://www.comunidadandina.org/>}

El SAI está conformado por los organismos e instituciones de carácter Intergubernamental y comunitario, con funciones legislativas, ejecutivas, jurisdiccionales, deliberantes y fiscaliza-

doras. Trabajan vinculados entre sí, para profundizar la integración, promover proyección externa y robustecer las acciones relacionadas con la integración.

#### 1.3.2.1.1. Ordenamiento Jurídico Andino pilar del Arbitraje



Las normas del SAI responden al principio de la supranacionalidad; esto significa que la gran mayoría de ellas tienen una jurisdicción y aplicación inmediata y directa dentro de los límites jurisdiccionales de la subregión.

Existen dos grandes grupos de normas: las primarias y las derivadas.

El **Derecho Primario** ó Constitución Comunitaria que se encuentra conformada por todos los Tratados públicos de integración entre los países miembros y sus protocolos modificatorios, son considerados como el máximo mandato al interior del ordenamiento andino, en razón a que son los que constituyen todos los organismos del Sistema y sus respectivas competencias.

- Acuerdo de Cartagena y su protocolo modificatorio de Trujillo del 3 de Junio de 1997.
- El Tratado de creación y el Protocolo<sup>65</sup> modificatorio del Tribunal de Justicia de la CAN.

<sup>64</sup> Declaración de la Cumbre Presidencial Andina del 26 de Mayo de 1999, celebrada en Cartagena, Colombia. EN: Tangarife Torres, Marcel. *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, 39-40, (Primera edición, Raisbeck, Lara, Rodríguez & Rueda. BAKER & McKENZIE, Bogotá, 2002).

<sup>65</sup> Protocolo de Cochabamba de fecha 28 de Mayo de 1996.

El **Derecho Derivado** se refiere a las disposiciones que emiten los organismos del sistema en desarrollo a lo dispuesto en los tratados de conformación del Pacto. Así por ejemplo:

- El Consejo Presidencial y la Comisión Andina emiten “Decisiones”, normas que tienen el carácter de ley frente a los países miembros y que desarrollan y regulan la realización de los objetivos propuestos en el Derecho primario.
- La Secretaría General emite en desarrollo de sus funciones las Resoluciones que velan por el cumplimiento de las “Decisiones” o del Derecho primario.
- Convenios que adopten los Países Miembros entre sí, en marco del proceso de integración.

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo primero del Protocolo modificadorio del Tratado de creación del Tribunal de Justicia de la CAN<sup>66</sup> y la manifestación hecha por dicha entidad en una de sus recientes sentencias<sup>67</sup> se pueden definir como fuentes del Derecho Comunitario andino:

1. Derecho Primario Comunitario Andino.
2. Derecho Derivado Comunitario Andino.

<sup>66</sup> “Artículo 1.- El ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina comprende:

- a) El Acuerdo de Cartagena, sus Protocolos e Instrumentos adicionales;
- b) El presente Tratado y sus Protocolos Modificatorios;
- c) Las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y la Comisión de la Comunidad Andina;
- d) Las Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina; y,
- e) Los Convenios de Complementación Industrial y otros que adopten los Países Miembros entre sí y en el marco del proceso de la integración subregional andina”.

<sup>67</sup> “Sin embargo, en el caso que en el ordenamiento jurídico comunitario se presentan vacíos, habrá que acudir a los Principios Generales del Derecho Comunitario, al derecho sustantivo de los países miembros y a los principios del derecho internacional y en forma complementaria, a las disposiciones emanadas de la Organización Mundial del Comercio –OMC, siempre que sean compatibles con los principios y normas del Acuerdo de Integración Andina”. (Sentencia de fecha 14 de Abril de 2005. Proceso 118-AI-2003).

3. Principios Generales del Derecho Comunitario.
4. Derecho sustantivo de los países miembros.
5. Principios del Derecho Internacional.
6. Ordenamiento Jurídico de la O.M.C.

Salvo el caso de la costumbre, las fuentes del Derecho Comunitario responden a una mixtura jerárquica entre las fuentes formales del Derecho Internacional Público y el Derecho Público Internacional de la Subregión.

La no inclusión de la costumbre como fuente se debe al carácter mismo del ordenamiento jurídico andino; en donde prevalece la ejecución sucesiva del propósito integracionista consagrado en la norma positiva por encima de cualquier costumbre o práctica.

De ahí que se diga que el objeto central de la interpretación del Derecho andino de la integración debe ser finalista; es decir, velar porque en toda aplicación de una de las fuentes formales a un caso en concreto, se logre el fin comunitario pretendido.

Entonces bajo una interpretación finalista del Derecho comunitario son criterios necesarios a tener en cuenta<sup>68</sup>:

1. ***Equidad o paridad para los estados miembros y /o sus habitantes en sus relaciones.***
2. ***Libertad comunitaria: toda norma o acto restrictivo interno se encuentra subordinado o limitado a la efectiva libertad comercial de la subregión.***
3. ***Solidaridad o cooperación leal: obligación reforzada de los estados miembros de hacer prevalecer en su dinámica de integración el esencial comunitarismo leal (protección de la equidad y libertad).***
4. ***Unidad: armonización progresiva, pero verificable, de los estados, para lograr la unificación económica de la subregión.***

<sup>68</sup> Para tal efecto, cfr. SÁCHICA, Luis Carlos, *Introducción al Derecho Comunitario Andino*. 21 - 22, (Colección de estudios del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena 2, Quito, 1985).

Por supuesto, y en atención a los principios universales de especialidad, legalidad y debido proceso, las controversias de los países miembros, en relación con los aspectos comerciales o económicos de la Subregión, deben ajustarse a lo dispuesto en el Derecho Comunitario y en la interpretación que para tal efecto determine su Juez Natural, el Tribunal Andino de Justicia.

#### 1.3.2.1.2. *El Arbitraje Andino.*

El Sistema Andino de Integración además de contar con un Derecho regido por unos criterios específicos de interpretación, tiene también un sistema propio para la solución de las controversias que surjan alrededor de sus Decisiones o Resoluciones, entre los Estados miembros, la Secretaría General y un Estado, o entre un particular afectado y un Estado, o entre particulares que tengan controversias contractuales que tengan por objeto aspectos regulados por el ordenamiento andino.

Este tipo de controversias pueden ser resueltas ante la Secretaría General o el Tribunal de Justicia Andino.

No obstante lo anterior, el arbitraje como facultad de derecho primario del Tribunal y de la Secretaría cuenta con unos específicos campos de aplicación.

#### 1.3.2.1.3. *Tribunal de Justicia Andino.*

De manera general, el Tribunal tiene por funciones:

- Controlar la legalidad de las normas comunitarias, mediante la *acción de nulidad*.
- Realizar la *interpretación prejudicial* de las normas Comunitarias Andinas.
- Dirimir controversias mediante la *acción de incumplimiento*.
- Controlar a la SGCAN, a la Comisión o al Consejo Andino mediante el *Recurso por omisión e inactividad*.
- Realizar la *función arbitral* en la solución de controversias en equidad o en derecho.

- El Tribunal es *Jurisdicción laboral competente* para conocer las controversias laborales que se susciten en los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración.

La función arbitral se encuentra taxativamente regulada por el artículo 38 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia Andino y se refiere específicamente a la posibilidad de dirimir controversias que se susciten por la aplicación o interpretación de contratos, convenios o acuerdos, suscritos entre órganos e instituciones del SAI o entre éstos y terceros, cuando las partes así lo acuerden. De lo anterior se infiere que la facultad arbitral andina es excluyente frente a la posibilidad que los Estados como miembros diriman sus diferencias a través de este mecanismo, puesto que dicha competencia se ha establecido de manera exclusiva para ventilar controversias alrededor de acuerdos de voluntades en las que dichos Estados actúen como terceros frente a los órganos del SAI o particulares<sup>69</sup>.

También es posible que los particulares puedan acordar el someter a arbitraje por el Tribunal, las controversias referentes a la aplicación o interpretación de contratos de carácter privado en que las partes así lo acuerden y sobre aspectos regidos por el Derecho de la Integración de la Comunidad Andina.

El laudo que emita el Tribunal puede ser emitido en equidad o en derecho, a elección de las partes, siendo obligatorio e inapelable; además al igual que cualquier otra sentencia o resolución emitida al interior del SAI, tiene inmediata aplicación en la Subregión, sin necesidad de homologación o exequátur, como quiera que tanto el Tribunal, como la Secretaría General tienen jurisdicción en ella<sup>70</sup>.

#### 1.3.2.1.4. *Secretaría General.*

La Secretaría General tiene capacidad propositiva, por cuanto está facultada a formular

<sup>69</sup> TANGARIFE TORRES, Marcel. Op. Cit. P. 307.

<sup>70</sup> Artículo 41 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia Andino.

propuestas de Decisión al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y a la Comisión, así como iniciativas y sugerencias a la reunión ampliada del citado Consejo, para facilitar o acelerar el cumplimiento del Acuerdo de Cartagena.

En función arbitral, su actividad se concentra en responder al mandato del artículo 39 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que configura su competencia bajo la figura del arbitraje “administrativo” en equidad y de procedimiento técnico.

Por arbitraje administrativo, debe entenderse que este hace referencia a la modalidad de arbitraje conocido también como institucional<sup>71</sup>.

#### 1.3.2.2. *El arbitraje al interior del mercado común del sur*<sup>72</sup> (MERCOSUR).

La aspiración de constituir un “Mercado Común del Sur” se fijó por primera vez con la

suscripción del Tratado de Asunción, el 26 de Marzo de 1991 por parte de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay; instrumento que entro en vigencia a partir del 29 de Noviembre de 1991.

Participan también Chile y Bolivia en el mercado común, en calidad de Estados asociados, mediante la firma de los denominados: Acuerdos de Alcance Parcial de complementación económica, identificados bajos los números 35 y 36.

Entre sus objetivos iniciales se cuenta el establecimiento de un mercado común al sur del continente americano, mediante una unión aduanera que se caracterizaría por libre circulación de los factores de producción, el establecimiento de un arancel externo común, la adopción de una política comercial común y la coordinación de posiciones conjuntas para la negociación en foros mercantiles externos.

Al igual que el SAI, el ordenamiento jurídico del MERCOSUR cuenta con dos clases de normas agrupadas en constitutivas o primarias y derivadas o secundarias. Dentro de las constitutivas que rigen el sistema de solución de controversias, además del Tratado de Asunción, se encuentran los protocolos modificatorios de Olivos (firmado el 18 de febrero de 2002 y el cual entró en vigencia desde el 18 de Febrero de 2002) y el de Ouro Preto (suscrito el 17 de diciembre de 1.994 y vigente desde el 15 de diciembre de 1995).

Las diferencias que surjan con los Estados asociados, entre ellos mismos o entre ellos y uno o mas Estados miembros, se encuentran regulados por las mencionados Acuerdos de complementación económica en el marco de lo que para tal efecto disponga el Tratado de Montevideo de 1980 o la Asociación de Integración de América Latina (ALADI).

<sup>71</sup> Respecto a la significación legal de los adverbios: “administrado” e “institucional”, es importante señalar que existe una clara diferenciación en el ordenamiento jurídico colombiano; caso que no ocurre en el caso del SAI, puesto que el Consejo Andino de Ministros no ha expedido la correspondiente Decisión que desarrolle lo previsto de manera general en la norma primaria. Una descripción clara de la diferencia procedimental colombiana, se puede efectuar de la lectura del siguiente aparte del doctrinante Julio Benetti Salgar, en su obra “El arbitraje en el derecho colombiano”, p.262, segunda edición, Temis, Bogotá, 2001: “*Característica fundamental de la legislación vigente es la de que, (...), la ley modificó la terminología para definir como arbitraje institucional el que se lleve a cabo conforme a las reglas de procedimiento establecidas por el centro de arbitraje escogido por las partes (decr. 1818, art. 116), de manera que ahora en nuestra opinión este es el arbitraje institucional, quedando limitado el arbitraje administrado al que se cumpla bajo el patrocinio de un centro de arbitraje y conforme a sus reglas de funcionamiento, pero sin acogerse a las normas de procedimiento que haya establecido el mismo centro.*” (Cursiva y negrilla fuera de texto).

<sup>72</sup> La información sintetizada fue hecha a partir de la lectura de los datos ofrecidos por la página web del Mercado Común del Sur – MERCOSUR, en {<http://www.mercosur.int/msweb/>} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008 y la ponencia de Whitelaw, James. *Régimen de Solución de Controversias en el MERCOSUR*, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. *Solución de Con-*

*troverias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales*, 107-128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).



Su sistema de gobierno y de competencias para la solución de controversias se compone de tres instituciones básicamente: El Consejo y sus “Decisiones”, el Grupo y sus “Resoluciones”; y la Comisión Directiva del Mercado Común con sus “Directivas”.

Al interior del sistema de solución de controversias existen dos modalidades de arbitraje institucional formal de acuerdo al tipo de controversia. En tal sentido, existe el procedimiento para la solución de controversias entre los Estados Parte y el sistema que es impulsado por particulares (persona jurídica o moral) en calidad de quejoso; más no parte<sup>73</sup>.

Al igual que el sistema de la OMC, existe una etapa inicial de negociaciones directas entre los Estados en conflicto, la cual puede tener una duración máxima de quince días. De no prosperar el arreglo directo, se habilita el establecimiento de un Tribunal de arbitramento en derecho o en equidad; salvo dos excepciones a las cuales pueden recurrir las partes en conflicto: 1) Que las partes de común acuerdo establezcan una intervención del Grupo del Mercado Común (GMC) como ente competente para dirimir el conflicto; ó 2) que cuando la controversia sea entre un Estado parte y otro que no, pero se refiera a divergencias frente a la interpretación o aplicación de normas del mercado común; y esté último solicite al fracaso de las negociaciones, la intervención del GMC.

La intervención del GMC no puede durar más de treinta días; si pasados estos no se establece una solución, se inicia el arbitraje en dos instancias. La primera es administrada, por cuanto se refiere al establecimiento de un Tribunal *Ad Hoc*<sup>74</sup>. Los laudos de dicho Tribunal pueden ser objetados mediante el recurso de revisión para ante el Tribunal Permanente de Revisión

(TPR), integrado por cinco árbitros “juristas” o dos según sea que la controversia involucre a mas de dos Estados miembros o solamente a dos, respectivamente.

Si las partes lo convienen, la actuación del TPR se puede dar como única instancia, sin tener que acudir al Ad Hoc. No obstante, si el laudo se surtió en equidad no se podrá surtir la segunda instancia.

La sustentación del recurso de revisión se refiere a defectos de hecho o de derecho en la aplicación de las normas del mercado común y/o la unificación de la jurisprudencia.

Frente a los laudos son admisibles dos “recursos” o bien que pretendan una aclaración frente al contenido o al monto del fallo, ó también que se busque el ajuste pecuniario del monto de una condena o se desee surtir un incidente de desacato frente a incumplimientos totales o parciales.

## CONCLUSIONES

El arbitraje aparece en la historia desde la antigüedad como un mecanismo útil de resolución de conflictos. El derecho romano y otros derechos antiguos lo conocieron.

En la Edad Media el arbitraje toma impulso de la mano de la evolución del derecho comercial. El arbitraje comienza a ser el mecanismo idóneo para resolver disputas entre comerciantes.

A partir de la Revolución francesa y de la aparición de los códigos de comercio nacionales la figura del arbitraje es reglamentada en los diferentes ordenamientos jurídicos. Desde ese momento el arbitraje interno sufriría una lenta evolución legislativa que no es uniforme en todos los Estados.

Como consecuencia de esa evolución hoy en día cada Estado cuenta con un régimen de arbitraje interno y de arbitraje internacional que e la base conservan las mismas características y principios de la función arbitral.

<sup>73</sup> Esta es una gran diferencia respecto del esquema andino, en donde el sistema de solución de controversias si permite predicar la legitimación en la causa por activa respecto de los particulares.

<sup>74</sup> “Para un fin específico”.



**BIBLIOGRAFÍA**

ÁLVAREZ Z., José Manuel. LA O.M.C: Comentarios jurídicos económicos para Colombia, (Departamento de Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998).

BÉGUIN, Jacques & MENJUC, Michel q. Droit du Commerce International, 860, (Litec, Paris, 2006).

BENETTI SALGAR, Julio. El arbitraje en el derecho colombiano, 9, (2a. ed., Temis, Bogotá, 2001).

BOISSÉSON, Matthieu de. Le droit français de l'arbitrage interne e international, (Paris GLN. 1990).

CHARNOVITZ, Steve. Últimas novedades y trabajos académicos sobre los recursos para el cumplimiento de las normas de la OMC, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. Solución de Controversias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales, 107-128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).

FELDSTEIN, Sara L. & HEBE M., Leonardo. El arbitraje, 37-38 (Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998).

FERNÁNDEZ BALLESTEROS, Carlos. El Sistema de Solución de Diferencias de la OMPI: El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. Solución de Controversias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales, 107-128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).

MARZORATI OSVALDO J. Derecho de los Negocios Internacionales, tomo 2, Astrea, Buenos Aires 2007.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Arbitraje, (Editorial Temis, Bogotá D.C., 1982).

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Arbitraje comercial nacional e internacional, (2a. ed., Legis Editores, Bogotá D.C., 1998).

OPETTIT, Bruno. Teoría del arbitraje, 90, (Legis Editores, Bogotá, 2006).

PUJADAS, Freixas. Consideraciones procesales sobre la transacción en el derecho Romano, en Revista I.D.A, 163, (1980) citado por Gaspar Lera, Silvia, El Ámbito de aplicación del arbitraje (Aranzadi Editorial, Pamplona, 1998).

ROBERT, Jean. L'arbitrage, (5a. edición, Dalloz, Paris, 1983).

SÁCHICA, Luis Carlos. Introducción al Derecho Comunitario Andino. 21 - 22, (Colección de estudios del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena 2, Quito, 1985).

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Arbitraje Comercial en México, 418 (2a. ed., Oxford University Press, Oxford. 2001).

SORENSEN, Max. Manual de Derecho Internacional Público, (Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1994).

TANGARIFE TORRES, Marcel. Derecho de la Integración en la Comunidad Andina, 39-40, (Primera edición, Raisbeck, Lara, Rodríguez & Rueda. BAKER & MCKENZIE, Bogotá, 2002).

TREMOLADA ÁLVAREZ, Eric. El Derecho andino en Colombia, 29, (Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2006).

WHITELAW, James. Régimen de Solución de Controversias en el MERCOSUR, en ed. LACARTE. Julio y GRANADOS, Jaime. Solución de Controversias Comerciales Inter-gubernamentales: Enfoques Multilaterales y Regionales, 107-128, (1a. ed., Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 2004).

## Páginas de Internet

Agudo Ruiz, Alfonso, Crítica bibliográfica a Antonio Fernández de Buján, Jurisdicción y arbitraje en derecho Romano, Madrid Iustel, 2006, en Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja (REDUR), 4 - diciembre, 215-227 (Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, La Rioja, España, 2006), en {<http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero4.htm>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

Mantilla Serrano, Fernando, La Nueva ley Española de Arbitraje, en Revista Internacional de Arbitraje, Legis Editores, en {<http://www.arbitrajecomercial.com/ArticulosPorSubtema.asp?CodIdioma=ESP&IdSubtema=14&CodSeccionBancoConocimiento=>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

Howard, William M., The Evolution of Contractually Mandated Arbitration, 48 ARB. J. 27, 28 (1993), en Houston Journal of International Law, spring, (2001), en {<http://www.entrepreneur.com/tradejournals/article/75908313.html>} Fecha de consulta: Febrero de 2008.

Tratado sobre Derecho Procesal Internacional, Montevideo 1889 en [<http://www.parlamento.gub.uy/htmlstat/pl/tratados/trat02207-4.htm>] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL en inglés), aprobado en la 99ª sesión de la Asamblea General de la ONU en 1976, en [<http://www.uncitral.org/uncitral/en/GA/resolutions.html>] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

Convención de Nueva York de 1958.

[[http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII\\_1\\_s.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_s.pdf)]

Whitelaw, James A. Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial: Nuevo Reglamento de

Arbitraje, en Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay [<http://www.cnccs.com.uy/softis/0/nv/890>] Fecha de consulta: 16 de Marzo de 2008.

Fernández Armesto Juan, El Convenio de Nueva York de 1958: la piedra angular del arbitraje internacional, en Boletín de la sección española de la Corte Europea de Arbitraje {<http://www.jfarmesto.com/documentos/E1%20Convenio%20de%20Nueva%20York%20de%201958.pdf>} (2004).

Artículo I. de la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Organización de las Naciones Unidas, en {[http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)} (1958).

Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, en {[http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/arbitration/1976Arbitration\\_rules.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/1976Arbitration_rules.html)}.

Artículo 1 del Convenio de Washington de 1965, en [http://www.arbitrajecomercialinternacional.com/BancoConocimiento/C/convencion\\_de\\_washington/convencion\\_de\\_washington.asp?CodIdioma=ESP&CodSeccion=13](http://www.arbitrajecomercialinternacional.com/BancoConocimiento/C/convencion_de_washington/convencion_de_washington.asp?CodIdioma=ESP&CodSeccion=13).

Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, en [<http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/>] Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008.

Organización Mundial del Comercio - OMC, en [[http://http://www.wto.org/spanish/thewto\\_s/whatis\\_s/tif\\_s/disp1\\_s.htm/](http://http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/disp1_s.htm/)] Fecha de consulta: 03 de Junio de 2008.

Economic Cooperation and Integration Division of United Nations Economic Commission for Europe, en [<http://www.unece.org>] Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

Portal Internacional de la Universidad de Alicante sobre Propiedad Industrial e Intelectual y Sociedad de la Información. Convenio

Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional [<http://www.uaipit.com>] Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

Carta de la Organización de Estados Americanos – OEA, en {<http://www.oas.org/juridico/spanish/carta.html>} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

Las colonias españolas a principios del siglo XIX en Suramérica, página Web: “País global”, {<http://www.pais-global.com.ar/mapas/mapa59.htm>} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.

Mercado Común del Sur – MERCOSUR, en {<http://www.mercosur.int/msweb/>} Fecha de consulta: 17 de Febrero de 2008.