



Universidad Empresarial Siglo 21

Trabajo Final de Grado

Abogacía

**Arbitraje: Propuesta de Proyecto de
Ley para Argentina**

Silvia Gabriela Paleo

2011

Resumen

En función de la notoria crisis normativa sobre Arbitraje en Argentina, se pretende a través de este trabajo brindar una propuesta de proyecto de ley a nivel nacional, que puedan incorporar las provincias. Se analizarán los antecedentes legislativos, jurisprudenciales y del derecho comparado a fines de analizar aciertos y detectar aspectos a mejorar. Se procura presentar al arbitraje como una técnica RAD (Resolución Alternativa de Disputas) y como una propuesta complementaria al litigio que permita superar la crisis judicial y a la vez, contribuir a la paz social, entendiendo el conflicto desde una óptica diferente. El articulado de la propuesta permite analizar el arbitraje en todas sus dimensiones, contemplando las tendencias a nivel mundial y nacional sobre la temática. El desarrollo del arbitraje requiere de un justo equilibrio entre la autonomía de la voluntad y la jurisdicción para reconocer a las partes su posibilidad de definir las normas y el procedimiento que rijan en su conflicto particular, sin privatizar la justicia pero no dejando de lado nuestro principal objetivo que es garantizar el efectivo acceso a la justicia.

Abstract

Based on the notorious law on Arbitration crisis in Argentina, is intended to provide, through this study, a proposed bill at the national level, so that the provinces could incorporate later. The legislative history, case law and comparative law will be analyzed to identify strengths and areas for improvement. The goal of this text is to present arbitration as an ADR technique (Alternative Dispute Resolution) and as a complementary proposal to overcome the judicial crisis and in turn, contribute to social peace, understanding the conflict from a different perspective. The text of the proposed bill allows arbitration's analysis in all its dimensions, looking at global trends and national information on the subject. The development of arbitration requires a fair balance between the parts' autonomy and jurisdiction; to recognize their ability to define rules and procedures that govern their particular dispute, without privatizing justice but not leaving our main objective which is to ensure effective access to justice.

“Gente nuestra, cuyo sitio natural no es allá sino aquí, en esta mesa, y cuya liberación es indispensable para que nos ayuden a crear, en el ámbito de la educación y la justicia, lo único que puede salvarnos de la barbarie: una cultura de la paz.”

(GARCÍA MARQUEZ, 2010)

Índice

1. Introducción.....	Página 07
2. Marco Teórico	
a. Antecedentes	Página 09
b. Metodología	Página 12
3. Desarrollo	
I. Capítulo 1- Técnicas RAD	Página 14
a. Técnicas RAD	Página 15
b. Concepto de las Técnicas RAD	Página 15
c. Caracteres genéricos y principios que las infunden	Página 15
d. Ventajas y desventajas frente a la cultura del litigio	Página 17
II. Capítulo 2 – Arbitraje	Página 19
1. Concepto	Página 20
2. Caracteres	Página 20
3. Naturaleza Jurídica	Página 21
4. Tipos de arbitraje	Página 21
5. Institutos Propios del Derecho Arbitral.....	Página 22
6. Materia disponible derechos objeto de Arbitraje	Página 26

III.	Capítulo 3 – Fuentes del Arbitraje	Página 28
	1. Fuentes del Arbitraje	Página 29
	2. Antecedentes Jurisprudenciales en Argentina	Página 30
IV.	Capítulo 4 – El arbitraje y la cuestión legislativa.....	Página 37
	1. El arbitraje a nivel nacional: Argentina	Página 38
	2. El arbitraje en la provincia de Córdoba	Página 40
	3. Derecho comparado	
	a. Europa	Página 41
	b. América: EEUU y Latinoamérica	Página 47
	c. China como referente asiático	Página 56
	4. Los proyectos de ley presentados en Argentina	Página 58
V.	Capítulo 5 – La ley modelo de UNCITRAL como sugerencia para la legislación interna	Página 66
	1. Caracteres específicos de esta ley	Página 67
	2. Principios que la infunden.....	Página 68
	3. Ventajas diferenciadoras y aplicables	Página 69
	4. Aspectos que se deben adecuar para la regulación interna...	Página 69
VI.	Capítulo 6 – Propuesta de proyecto de ley a Nivel Nacional.....	Página 71
	1. Caracteres específicos de esta propuesta	Página 72

2. Principios que la infunden	Página 74
3. Desarrollo del articulado de la propuesta.....	Página 76
4. Conclusión	Página 100
5. Bibliografía consultada	Página 101
6. Formulario Descriptivo del Trabajo Final de Grado	Página 103

Arbitraje: Propuesta de Proyecto de Ley para Argentina

1. Introducción

La vida en sociedad lleva ínsita la idea del conflicto, las personas, como seres sociales, necesitamos vivir con otros y es esa misma convivencia la que genera diferencias y disputas.

En la historia de la humanidad, se han buscado diferentes métodos para resolver estas situaciones de tensión, por la necesidad de la armonía para el desarrollo de las sociedades. Es así que, durante muchos años, el litigio ha sido casi el único medio utilizado a nivel generalizado para darle una respuesta a los conflictos. Sin embargo, a partir de mediados de la década de 1980 se ha optado por los métodos alternativos que buscan arribar a una solución que involucre a las partes en la solución y permita alcanzar mejores niveles de eficacia.

El gran mérito de estas técnicas es la posibilidad que brinda a las partes de estar comprometidas con el proceso y su decisión final; además, su economía y celeridad, se convierten en una opción claramente más eficiente y no una simple respuesta o disposición judicial, que muchas veces, lejos de resolver la disputa, amplía más la brecha entre las partes, causando males aún peores que los que trata de evitar.

El arbitraje es uno de estos métodos, quizás el más próximo al sistema judicial tradicional. En este caso, las partes, previamente, acuerdan someter las disputas que posiblemente se susciten a la resolución de un árbitro o tribunal arbitral y fijan allí, o de manera posterior, las pautas para su elección. También pueden convenir la sumisión al proceso arbitral una vez que el conflicto ya se ha presentado. A pesar que es un tercero quien resolverá el caso, las ventajas frente al litigio son claramente apreciables: menores tiempos, los costos a nivel económico, a nivel de la privacidad y de la escala del conflicto se reducen notablemente y permiten a las partes acercarse, en pos de la resolución conjunta y no simplemente desde el enfrentamiento.

En nuestro país, si bien es admitido el arbitraje como método de resolución, no tiene una ley nacional que lo regule y permita recurrir a él de una manera extendida y accesible para toda la sociedad.

La incorporación del arbitraje como método prioritario para la resolución de conflictos permitirá descomprimir el ya desbordado sistema judicial, que quedaría reservado para las cuestiones de una importancia más significativa y las apelaciones de

los laudos, entre otras cuestiones netamente judiciales. Consideramos que, a nivel social, la repercusión del arbitraje como modelo generalizado puede implicar un salto cualitativo para garantizar el efectivo acceso a la justicia y generar un cambio personal y comunitario en lo que implica la negociación y la resolución sin enfrentamiento de una disputa, que constituye un patrón cultural, por demás deseable para permitir el crecimiento como sociedad.

A través de las páginas siguientes buscaremos elaborar una propuesta de ley nacional de arbitraje, partiendo del análisis de los marcos regulatorios en Argentina y en el derecho comparado, el análisis de los proyectos de ley presentados y la revisión de la ley modelo de UNCITRAL como guía y modelo. Esperamos desarrollar una propuesta que revalorizando las ventajas del arbitraje como paradigma de la resolución de conflictos, nos permita alcanzar una modificación significativa, no sólo en el derecho positivo, sino a nivel social.

2. Marco Teórico

Antecedentes

El arbitraje como medio alternativo de resolución de conflictos presenta antecedentes regulatorios en nuestro país que acarrear serias dificultades para su implementación y la remoción de los obstáculos típicos de este sistema, lo que repercute directamente en su posibilidad de ejecución. En esta breve exposición presentaremos los antecedentes más relevantes en materia de arbitraje en Argentina.

En primer lugar, consideramos vital hacer un recorrido netamente legislativo de lo que actualmente está vigente en nuestro país. Uno de los antecedentes más importantes que podemos mencionar en Argentina es el Código de Procedimientos Civil y Comercial de la Nación. Dicho código regula al arbitraje en su libro sexto, como un procedimiento especial, distinguiendo el proceso arbitral y el de amigables compondores. Asimismo, es notable destacar que la mayoría de las provincias han replicado en sus códigos de forma locales el mismo sistema vigente a nivel nacional. Esta copia textual, coincidiendo en no pocos casos en la redacción y el articulado mismo, redundante una clara limitación para el enriquecimiento del proceso, dado que no permite un mayor desarrollo y profundización de este método de resolución de conflictos. Más allá de la reiteración, lo que preocupa no es la escasez normativa sino la falta de profundidad y seriedad de los textos vigentes.

Entre otras provincias que abordan el arbitraje conforme al modelo del Código de Procedimientos de la Nación, podemos mencionar las siguientes: Buenos Aires, Catamarca, Chaco, Chubut, Corrientes, Entre Ríos, Formosa, Misiones, Salta e incluso Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur.

En el caso puntual de Córdoba, el Código de Procedimiento Civil y Comercial, considera al juicio arbitral como un procedimiento especial y lo regula en los artículos 601 a 648. Notamos que esta normativa, como la gran mayoría de las legislaciones provinciales, no presenta notorias diferencias en relación al proceso nacional, lo que sigue redundando en una complicación, porque aborda el arbitraje desde una concepción errónea, perjudicando aún más su desarrollo como una institución diferente del proceso judicial.

El principal problema que presenta la legislación vigente es su inclusión como procedimiento especial dentro del marco de regulación civil, este error conceptual dificulta su abordaje como una herramienta totalmente diferente cuya naturaleza es distinta a la del litigio y que requiere un tratamiento exclusivo. Por otro lado, al ser regulado dentro de los códigos de forma, cuya competencia es exclusiva de las provincias, no contamos con un sistema nacional uniforme y el hecho de que cada provincia haya imitado casi en su totalidad el texto del código nacional, lejos de resolver el problema, agudiza la crisis normativa sobre el tema porque se sigue repitiendo una propuesta que no es apropiada. El verdadero problema es no contar con una legislación adecuada.

Este somero análisis de la legislación vigente en nuestro país, nos permite ver que las normas con las que contamos abordan el tema desde una perspectiva limitada que no posibilita la implementación del sistema en todo su esplendor, por lo que una actualización seria y profunda es de vital importancia y de carácter inminente.

Desde la doctrina no faltan antecedentes en función de esta temática, en diversos congresos de arbitraje se ha debatido sobre la necesidad de contar con una ley de arbitraje a nivel nacional que permita unificar criterios y ampliar el campo de actuación de este modelo de resolución de conflictos.

Son varios los especialistas que han abordado esta cuestión y que plantearon en reiteradas ocasiones, la necesidad imperiosa de contar con una ley nacional de arbitraje. Tal es el caso de Sergio Villamayor Aleman (2010), que sostiene abiertamente la urgencia de la modernización de la legislación y deja en claro los fundamentos por los que este modelo podría ser una alternativa que permita descomprimir la saturación del sistema judicial, sobre todo a nivel comercial. En la nota titulada “Argentina necesita una nueva ley de Arbitraje” realizada para El Cronista, transmite en pocas líneas pero de notable contundencia la penosa situación legislativa en la que nos encontramos frente al arbitraje y explica claramente los siguientes aspectos: agilidad, celeridad, bajos costos, posibilidad de adaptación a la índole del caso arbitrable, garantía del efectivo Derecho de Acceso a la Justicia.

Julio Cesar Rivera (2010), en su trabajo titulado “El Arbitraje en Argentina” nos manifiesta palmariamente cuál es la situación en nuestro país, abordando desde el

análisis de los antecedentes hasta el detalle de los proyectos de ley presentados al Congreso que desafortunadamente, aún no han tenido éxito. En este trabajo, donde acude a los dichos de Fernando Aguilar y otros referentes en la temática, va detallando diferentes aspectos de la realidad a la que se enfrenta este método, los diferentes tipos de arbitrajes, sus cuestiones más controvertidas, algunos antecedentes relevantes en materia de jurisprudencia, la postura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las medidas cautelares, la posibilidad o no de declarar la inconstitucionalidad de las leyes, la recurribilidad de los laudos, entre otros. El trabajo del Dr. Rivera, nos ofrece una clara y panorámica visión de la situación en la que nos encontramos.

Por otra parte, el Instituto Argentino de Negociación, Conciliación y Arbitraje (2010) propone una lista de bibliografía sugerida incluyendo libros y publicaciones que abordan estas temáticas desde diferentes ópticas y permiten analizar la realidad de los métodos alternativos de resolución de controversias de una manera integral.

Se han encontrado diversos documentos de especialistas que ponen de manifiesto la importancia del arbitraje y su rol fundamental frente a un sistema judicial que se encuentra desbordado. Entre ellos, es notable destacar las expresiones del Coordinador del Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo de Argentina (LAQUIDARA, 2003) que nos comparte sus ideas sobre la relevancia de estos métodos.

Un referente que no podemos dejar de mencionar es María Blanca Noddt Taquela, quien ha sido miembro de la comisión redactora del proyecto de ley nacional de arbitraje del año 2001 y en 2002 realizó la exposición y explicaciones de dicho proyecto ante la Legislación General del Senado de la Nación.

Entre otros textos que se consultaron y sirven de referencia sobre la situación actual del arbitraje en nuestro país, podemos nombrar el libro de Roque Caivano (2008) donde nos expone de manera sintética una perspectiva bastante completa de este sistema de resolución de disputas, haciendo mención de los principales aspectos, beneficios y dificultades que presenta, como así también las sugerencias para una implementación más efectiva y para una verdadera legislación a nivel nacional, más allá de los pequeños abordajes locales que se han realizado hasta el momento.

Acudiendo a textos que tratan al arbitraje desde la óptica internacional y que pueden ser para nosotros un claro punto de referencia y guía; la obra titulada “Solución

de controversias en el Comercio Internacional” (UZAL, 1992) constituye sin lugar a dudas un verdadero compendio de los aspectos centrales, clasificación, cuestiones de hecho y derecho, revisión de los laudos, entre otra serie de características que va desarrollando paulatinamente.

Un antecedente clave en este trabajo es la Ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, popularmente conocida como ley de UNCITRAL. Dicha ley si bien no es de implementación obligatoria y sólo se sugiere a los países miembros que la incorporen dentro de su ordenamiento interno para poder coordinar las acciones a nivel supraestatal, presenta una versión bien lograda de un modelo de arbitraje que es aplicado como guía para el desarrollo de legislaciones internas que regulen el arbitraje no sólo en materia comercial, sino también civil. Esta ley, concentra en sus 54 artículos una completa estructura para el tratamiento del arbitraje como un método de resolución de conflictos que permita hacer frente a la difícil realidad del comercio internacional, resolviendo de la manera más simple y minimizando así la posibilidad que nuevos riesgos y conflictos se presenten durante el desarrollo de las acciones. Dicho modelo, puede claramente replicarse en el ámbito interno, que si bien presenta características propias y diferenciadoras, la ley de UNCITRAL por la misma problemática del comercio internacional representa una versión muy bien lograda de un sistema de resolución de las controversias alternativa al poder judicial.

Tal como podemos apreciar, la temática no es nueva y no faltan especialistas, hay mucha legislación pero que no contiene variedad ni actualidad y que lamentablemente no permite su aplicación en la práctica. Los antecedentes hasta aquí expuestos nos permiten vislumbrar más claramente la situación actual del arbitraje en Argentina y sienta las bases de las acciones que emprenderemos en pos de la ley nacional que regule este sistema.

Metodología

Para el desarrollo del presente trabajo y en función de los objetivos que hemos definido, la metodología que emplearemos se concentrará en el análisis documental. Se tomarán como base, tres fuentes de consulta principales, a saber:

I. Legislación provincial en materia procesal, legislación nacional en lo que respecta al Código de Procedimientos Civil y Comercial de la Nación y el Derecho Comparado de los siguientes países: Francia, España, Italia, Alemania, Reino Unido, Estados Unidos, China, Brasil, Ecuador, Costa Rica y Venezuela; como así también la ley modelo de UNCITRAL.

II. Jurisprudencia a nivel provincial y nacional. Se tomarán como referencia y fuente genérica de consulta, entre otros, los siguientes casos:

1. C.S.J.N., “Color S.A. c/ Max Factor Sucursal Argentina”, C.950. XXIV
2. C.S.J.N., “Yacimientos Carboníferos Fiscales”, Y. 18. XXIII
3. T.S.J. CÓRDOBA, “Lupoli de Comellas N.C/ J. P. DE BLACQUE BELIAR”, Fallo N° 42, 03/10/89
4. SALA 10 Cám. Del Trabajo, “Maslub C/ Maslub Hnos”, Fallo N° 126, 28/12/00

III. Doctrina de los principales referentes a nivel nacional e internacional sobre la temática. En este punto analizaremos las diferentes posturas que se presentan en función de los aspectos más discutidos, tales como naturaleza jurídica, materia objeto del derecho arbitral, funciones, alcance y efecto del rol del árbitro, etc. Se analizarán las obras de los siguientes autores: Jorge Alberto Robiolo; Julio Cesar Rivera, Roque Caivano y María Elsa Uzal, entre otros.

Tal como podemos apreciar, el análisis documental requerirá en cada caso la adecuación a la fuente consultada y es justamente esta variedad, lo que nos permitirá enriquecer la mirada y el abordaje de la temática desde la complejidad que requiere su comprensión para una implementación futura.

Capítulo 1

Técnicas de Resolución Alternativa de Disputas (RAD)

I. Técnicas de Resolución Alternativa de Disputas (RAD)

En primer lugar, definiremos al conflicto desde la perspectiva de Remo Entelman (2002) como “es una especie o clase de relación social en que hay objetivos de distintos miembros de la relación que son incompatibles.” (p. 49)

Para poder dar respuestas a la nueva realidad social que se presenta, el sistema judicial resulta claramente insuficiente, como consecuencia de ello se han desarrollado diferentes mecanismos que permiten dar una solución más rápida y eficaz a las controversias. Dichos procedimientos son popularmente conocidos como Técnicas de Resolución Alternativa de Disputas (RAD)

1. Concepto de las técnicas RAD

Son formas alternativas al litigio para dar solución a las controversias. Esta denominación ha sido ampliamente criticada dado que el modo primitivo de resolver los conflictos no fue el sistema judicial, por lo que considerar alternativo lo originario presentaría una contradicción intrínseca en materia de terminología. Asimismo se argumenta que no son excluyentes, por lo que deberían denominarse como métodos complementarios del sistema judicial. Entre las técnicas RAD más conocidas encontramos las siguientes: negociación, conciliación, mediación, arbitraje,

Los objetivos que persiguen estos métodos son, según Highton y Álvarez (2008), los siguientes:

- Mitigar la congestión de los tribunales
- Incrementar la participación de la comunidad en los procesos de resolución de conflictos
- Facilitar el acceso a la justicia
- Suministrar a la sociedad una forma más efectiva de resolución de disputas

2. Caracteres genéricos y principios que las infunden

Más allá de las particularidades de cada una de las técnicas RAD, hay caracteres genéricos y principios que las identifican y diferencian del proceso judicial.

- Libertad de formas en el procedimiento: es la autonomía de las partes el eje central de estas técnicas, dado que son ellos quienes definen la forma de resolver el conflicto, los plazos, las cuestiones que someten a revisión, si el método es heterocompositivo quién/es será el tercero que resuelva o cómo será el procedimiento para designarlo, la posibilidad o no de recurrir las decisiones, etc.
- Persiguen una solución concertada, pacífica, sin necesidad de enmarcarla en una norma jurídica (Salvo el caso del arbitraje de Derecho). La regla general en materia de técnicas RAD busca la equidad y la paz social antes que la justicia. Prefiere alcanzar una solución del conflicto y no definir quién tiene la razón, por lo que primará la definición más apropiada al caso, no necesariamente la más justa, ni la que plantea la ley.
- Celeridad: estos procesos plantean como una notable ventaja la disminución de los tiempos para la resolución de los conflictos, lo que redundará en una evidente aminoración de los efectos nocivos de la controversia. El hecho de dilatar un enfrentamiento sólo genera mayores distancias y diferencias entre las partes, que, lejos de buscar una solución acentúan la rivalidad y las posiciones.
- Economía: las técnicas RAD presentan claramente una disminución en los costos económicos, temporales y emocionales de las partes involucradas. Además de implicar un desembolso menor de dinero, también permiten que los tiempos se acorten y la situación conflictiva no resulte tan traumática y desgastante para los sujetos.
- Confidencialidad: esta es una de las ventajas más significativas en oposición al proceso judicial. No es un detalle menor el poder contar con la garantía de que lo allí expuesto no podrá ser usado como prueba en mi contra ni tampoco será de público conocimiento. Este último aspecto resulta vital en cuestiones

patrimoniales en que las partes desean preservar los montos económicos en disputa.

- Voluntariedad (salvo los casos de arbitraje y mediación forzosa) el hecho de que sean las partes quienes por decisión propia busquen arribar a un acuerdo implica una posición totalmente diferente de la del litigio. Dado que en los procesos judiciales, inevitablemente las partes están enfrentadas y todo lo que una gana, es lo que el otro pierde. En estas técnicas se logra un notorio avance en el cambio de paradigma que pretendemos alcanzar para salir de una visión de opositores a una visión de partes que pueden resolver de común acuerdo sus diferencias.
- Busca evitar los padecimientos colaterales, centrando su atención no en variables abstractas de justicia, sino en la resolución más beneficiosa del conflicto en miras a la paz social y las dinámicas no adversariales. Es lo que popularmente se conoce como la búsqueda de beneficios mutuos, es decir que a través de estas técnicas ambas partes puedan mejorar su situación en comparación a la situación de conflicto.

3. Ventajas y desventajas frente a la cultura del litigio

Las técnicas RAD son consideradas en este trabajo como métodos alternativos al litigio. Pero es importante destacar las ventajas y desventajas que presentan en contraposición al sistema judicial.

Según la doctrina mayormente difundida podemos nombrar como ventajas las siguientes: celeridad, accesibilidad, confidencialidad, informalidad, flexibilidad, economía, intermediación, voluntariedad, idoneidad, justicia y eficacia. Estas ventajas coinciden claramente con los caracteres genéricos de las técnicas que ya hemos mencionado.

Entre las desventajas que se plantean podemos destacar, en palabras de Highton y Álvarez (2008):

- El desequilibrio de poder entre las partes
- La falta de representación suficiente para dar consentimiento
- La falta de fundamento para la posterior actuación judicial
- La justicia debe prevalecer antes que la paz

Personalmente agregamos la cuestión de la regulación de honorarios de los abogados que intervienen en estas técnicas como claramente inferiores a los que corresponden al proceso judicial. Y también el mayor grado de especialidad y pericia de los árbitros, dado que en general son referentes a nivel jurídico en la temática.

Capítulo 2

Arbitraje

II. Arbitraje

1. Concepto

Definir el arbitraje es una ardua tarea, dado que no han faltado autores e instituciones que emprendieran dicha labor.

Destacaremos en el presente trabajo dos conceptos que reflejan, de una manera general, la opinión mayoritaria sobre el tema.

Según la American Arbitration Association “es la remisión de una disputa a una o más personas imparciales para una determinación final y obligatoria” (CAIVANO, 2008, p. 49)

Según Roque Caivano (2008), podemos decir que: “constituye una jurisdicción privada, instituida por la voluntad de las partes o por decisión del legislador, por la cual se desplaza la potestad de juzgar hacia órganos diferentes de los órganos estatales, a quienes se inviste para ello de facultades jurisdiccionales semejantes a las de aquellos en orden a la resolución de un caso concreto” (p. 50)

2. Caracteres

El arbitraje presenta algunos rasgos característicos que definen su esencia y pueden resumirse del siguiente modo:

- Es un método alternativo / complementario al sistema judicial
- Es Heterocompositivo (porque un tercero imparcial resuelve la controversia) pero tiene un principio Autocompositivo dado que las partes acuerdan someterse a esta jurisdicción (salvo en el arbitraje forzoso)
- Caracteres genéricos de las técnicas RAD, intermediación, celeridad, economía, confidencialidad, etc.

Al momento de analizar los diferentes tipos de arbitraje, podremos revisar los caracteres específicos de cada uno de ellos.

3. Naturaleza Jurídica

Como en cada institución de derecho, es necesario hacer mención de la naturaleza jurídica, especialmente por las consecuencias prácticas que ello conlleva.

En materia de arbitraje pueden distinguirse cuatro teorías, que desarrollaremos sintéticamente a continuación:

a. *Teoría contractualista:*

Es la que considera el origen del arbitraje, y toda la institución se equipara al régimen contractual dado que al inicio las partes acuerdan someter la controversia al procedimiento arbitral. Por tal motivo, el laudo arbitral no goza del efecto de cosa juzgada.

b. *Teoría jurisdiccional*

Es la que considera al arbitraje como un proceso jurisdiccional que debe regirse por sus formas y cuya resolución (laudo) goza de los mismos efectos que una sentencia judicial.

c. *Teoría Intermedia – Sincrética*

Es la que combina las dos teorías anteriores para definir al arbitraje como una institución contractual pero en materia de efectos, éstos serán de índole jurisdiccional.

d. *Teoría Autónoma*

Es la que lo define en función del marco legal en el que se analice la institución.

Nosotros consideramos importante que el proyecto de ley establezca qué postura adopta, para que las consecuencias y efectos sean contemplados dentro de ese marco.

4. Tipos de arbitraje

La doctrina ha definido a través de los años diferentes parámetros para clasificar al arbitraje, presentaremos las distinciones más significativas.

a. Libre o Institucional

Depende del modo de elección de los árbitros. En caso de que las partes deseen escoger de manera autónoma a los terceros que resolverán el conflicto será libre. Si deciden someterse al proceso definido por un tribunal prefijado será institucional

b. Amigables Compondores o de Derecho

Depende del modo de actuación de los árbitros y la naturaleza de la decisión. En el primer caso, deben resolver *ex acquo et bono*, es decir, según su leal saber y entender. En el segundo, deben someterse a Derecho y, por lo tanto el procedimiento y el laudo se rigen de la misma manera que el litigio.

c. Voluntario o Forzoso

Depende del origen del arbitraje. Si las partes acuerdan someter las futuras controversias al procedimiento arbitral, será voluntario. Por el contrario, cuando la ley disponga la obligatoriedad de someter dicha situación al proceso arbitral, éste será forzoso.

d. Interno o Internacional

Depende de que los elementos de la relación pertenezcan todos al orden de un mismo estado o correspondan a diferentes países. Esta situación suele presentarse con mayor frecuencia en los casos de relaciones comerciales.

5. Institutos propios del derecho arbitral

Cada una de las técnicas RAD presenta rasgos distintivos que permiten identificarla y diferenciarla de las demás. Sin embargo, el arbitraje cuenta con dos institutos propios que definen su conceptualización como tal. Desarrollaremos brevemente estos dos aspectos centrales que son: la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral.

Según Caivano (2008), para poder hacer efectivo el desplazamiento de la justicia ordinaria, las partes deben convenir el sometimiento de las controversias al proceso arbitral. Ese acuerdo de voluntades se lo conoce comúnmente como *acuerdo arbitral* o *pacto de arbitraje*. Sin embargo, puede manifestarse a través de un solo acto o de dos sucesivos, que serán la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral.

Son estos dos actos sucesivos los que desarrollaremos brevemente como institutos propios del Derecho Arbitral

- 1- Cláusula Compromisoria: “es el convenio por el cual las partes deciden someter algunos asuntos a arbitraje, sustrayéndolos al conocimiento de los jueces ordinarios.” (Caivano, 2008)

El objetivo de esta convención es sustraer el tratamiento de las posibles controversias del ámbito judicial.

Es importante destacar que esta cláusula presenta, según la doctrina mayoritaria, una naturaleza privada, por ser un acuerdo de voluntades autónomas de las partes y, a la vez, una naturaleza de índole procesal dado que se refiere a la jurisdicción y competencia de quien resolverá la controversia.

Es en el aspecto procesal donde claramente se puede apreciar un doble efecto, el positivo porque se otorga jurisdicción a los árbitros y, simultáneamente un efecto negativo para los jueces que son desplazados del entendimiento de esa causa. Dos supuestos que han requerido especial tratamiento de la doctrina y jurisprudencia argentina son el fuero de atracción del proceso concursal y del sucesorio, cuya decisión final más reciente da primacía al acuerdo arbitral por sobre las otras normas del Derecho.

Algunos aspectos relevantes sobre la cláusula compromisoria:

- Capacidad para contratar
- Objeto lícito, posible y conforme a la moral y las buenas costumbres

- Forma: principio de libertad de formas en materia contractual, como regla general se exige que sea por escrito. No es necesario que conste en el mismo instrumento que da origen a la relación, ni tampoco, que esté allí incluido el compromiso arbitral.

2- Compromiso Arbitral: es un acuerdo de voluntades a través del que las partes, después de suscitado el conflicto, definen los detalles del funcionamiento del proceso arbitral.

Es posterior a la cláusula compromisoria y complementario de ésta, porque se realiza con un conflicto ya vigente y permite a las partes precisar la forma en que se desarrollará el proceso arbitral. Es un acto jurídico convencional al igual que la cláusula compromisoria y se rige por las mismas normas.

Consideramos importante destacar que el análisis separado de estos institutos no implica la obligatoriedad de que se desarrollen de manera separada. De hecho, las nuevas legislaciones al respecto tratan al acuerdo arbitral como una única instancia que incluye la expresión de la intención de someter las futuras disputas al procedimiento arbitral y también la operatoria del proceso resolutivo; sin distinción de estos dos momentos diferenciables desde el punto de vista cronológico y de contenido.

Otro aspecto importante a tener en cuenta es la evolución que se ha logrado en materia de Autonomía del acuerdo arbitral que se considera independiente del contrato principal. Por tal motivo, la nulidad del acuerdo no conlleva la nulidad del contrato, ni la del contrato implica la nulidad del acuerdo que seguirá vigente.

Estos institutos propios del derecho arbitral son trascendentales para vislumbrar cómo la voluntariedad de las partes se mantiene presente como rasgo distintivo de las técnicas RAD. Aquí se pone de manifiesto lo que algunos denominan “principio de autocomposición” por el que las partes, a pesar de no resolver el conflicto, logran arribar a un acuerdo, para someter la controversia a la jurisdicción arbitral y para convenir cuál será el procedimiento.

Hay dos aspectos exclusivos del arbitraje que no hemos resaltado aún y consideramos relevante poner de manifiesto:

- a. Principio de competencia de la competencia: El principio se refiere a la potestad que tienen los árbitros de decidir en relación a su propia competencia. Tal como manifiesta Robiolo (2007), el Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires se ha pronunciado en reiteradas ocasiones estableciendo que la parte demandada puede oponer la excepción de arbitraje ante la justicia pública, como excepción de incompetencia. A través de esta excepción, lo que se admite es el otorgamiento a las partes de un instrumento para garantizar la exclusión de la vía judicial en los aspectos sometidos a arbitraje.
- b. Laudo arbitral: como la mayoría de los métodos de resolución de conflictos, hay un instrumento o acto que pone fin a la controversia. En el caso del litigio es la sentencia; en la mediación el acuerdo y en el arbitraje es el laudo. A diferencia de lo que sucede con las otras técnicas RAD y en función de que el arbitraje es un método heterocompositivo, es un tercero imparcial quien toma la decisión final. Sin embargo y, a pesar de las similitudes con la sentencia, hay una clara posición doctrinaria que lo diferencia. No son pocas las divergencias que esto plantea y los cuestionamientos que se desencadenan como consecuencia de optar por una u otra postura.

La posición que consideramos correcta es la que contempla al laudo como un instrumento diferente de la sentencia, porque consideramos a todo el proceso arbitral como un método con algunas similitudes pero esencialmente distinto del litigio.

Algunos de los temas que se presentan en discusión son:

- validez del laudo (competencia delegada por las partes a los árbitros)
- impugnación de laudos, causales, juez competente
- ejecución del laudo, juez competente

Cada uno de estos temas cuenta con una vasta discusión doctrinaria cuyo análisis detallado excede los límites de este trabajo, pero que detallaremos la posición que compartimos en el articulado de nuestra propuesta.

6. Materia disponible, derechos que son objeto de Arbitraje

Sin lugar a dudas, qué derechos pueden ser sometidos a un proceso arbitral es uno de los temas más discutidos en la doctrina y jurisprudencia. Tal es así que uno de los puntos de mayor complejidad es el que contempla los supuestos de arbitraje forzoso que implican la sumisión automática por disposición de la ley de ciertas circunstancias a este proceso.

Como principio general se establece que sólo los derechos disponibles por las partes son susceptibles de resolverse por una vía diferente a la judicial: de este modo, se protege el orden público que no puede ser modificado por la simple convención de las partes intervinientes.

Los códigos procesales vigentes establecen que todo aquello que es materia de transacción puede ser objeto de arbitraje. Detallaremos a continuación las causas no transigibles definidas por el Código Civil en su artículo 841 y siguientes: por medio de ellos se establece que no son transigibles:

- Las acciones penales, cualquiera sea el hecho cometido y sí la civil dirigida a resarcir los perjuicios causados.
- Las cuestiones de validez o nulidad del matrimonio.
- Las cosas y los derechos que están fuera del comercio y derechos que no son susceptibles de ser materia de una convención.
- Las contestaciones relativas a la patria potestad, autoridad del marido, estado de familia, estado de las personas.
- Las transacciones sobre intereses puramente pecuniarios subordinados al estado de una persona, y simultánea sobre intereses pecuniarios y estado de la persona.
- Las transacciones sobre derechos eventuales a una sucesión o sobre la sucesión de una persona viva.

El resto de los supuestos no excluidos de manera expresa en la norma recién transcrita, a contrario sensu, son susceptibles de transacción, por lo que pueden ser materia de arbitraje.

Tal como indicamos previamente, debe ampliarse el espectro de las materias susceptibles de arbitraje. Dado que limitarlo exclusivamente a lo que es objeto de transacción no permite a esta institución desplegar su potencial y es importante considerar que todas las materias que son disponibles por las partes, en tanto no afectan el orden público, son susceptibles de regularse a través del proceso arbitral.

En nuestra propuesta de proyecto de ley, uno de los principios centrales es la notoria ampliación de las materias arbitrables. No nos atamos a la ley de UNCITRAL, sino que la tomamos como un modelo a seguir para regular las cuestiones internas que no afecten el orden público.

En el ámbito internacional hay que estar a las convenciones internacionales que regulan la materia para determinar los derechos que son susceptibles de recurrir al proceso de arbitraje internacional. Generalmente se presentan casos de índole comercial internacional.

Capítulo 3

Fuentes del Derecho

Arbitral

III. Fuentes del Derecho Arbitral:

Como en otras ramas del derecho podemos identificar una variedad de fuentes creadoras, con diferentes efectos y alcances. Detallaremos a continuación las fuentes del derecho arbitral que plantea Jorge Robiolo (2007)

- a. Ley: es la fuente por excelencia del derecho porque constituye la manera más clara y contundente de crear derecho obligatorio. Sin embargo, en el caso particular del derecho arbitral, no es la fuente principal dado que, como hemos destacado en reiteradas oportunidades a lo largo del presente trabajo, hay una notoria ausencia legislativa en la materia.
- b. Doctrina: la labor doctrinaria de los autores es, sin lugar a dudas, uno de los pilares más fuertes en materia de arbitraje. Esta situación se debe precisamente a la seria deficiencia legislativa en la materia, por lo que los grandes principios y formas de aplicación del derecho arbitral surgen de la dedicada tarea de quienes son referentes en el tema. No podemos dejar de considerar que sin esta labor, difícilmente el instituto del arbitraje podría gozar de la difusión con que cuenta hoy en día.
- c. Jurisprudencia: No podemos dejar de mencionar la irremplazable posición que la jurisprudencia juega en esta materia. Claro está que en cualquier rama del derecho, las sentencias de los jueces constituyen una fuente muy importante. Pero en materia arbitraje, este rol tiene una trascendencia particular, justamente relacionada a la vinculación entre el proceso arbitral y el judicial. La labor jurisprudencial debe ser complementaria del proceso arbitral y, a la vez, protectora de los principios que la infunde. Es decir, que debe procurar no violar el principio de confidencialidad que infunde al arbitraje.
- d. Analogía – Principios Generales del Derecho: según lo definido por el art. 16 del código civil argentino, lo que permite la interpretación de las cuestiones para las que ni la ley, ni su espíritu pueden dar solución, son las leyes análogas. En el caso especial del arbitraje y dada la evidente insuficiencia legislativa, en más de una ocasión se debe recurrir a las leyes análogas y los principios generales del derecho.

- e. Equidad: este es uno de los principios fundamentales que rigen en materia arbitral. Más allá de la creciente incorporación de la equidad como fuente genérica de derecho; en materia de arbitraje tiene un rol trascendental. Dado que en los casos de arbitraje de amigables compondores, será ésta la regla a aplicar para dar solución a la controversia
- f. Leyes extranjeras: especialmente en materia de arbitraje comercial, es importante considerar las convenciones existentes y los acuerdos entre los países parte para resolver el conflicto.

1. Antecedentes Jurisprudenciales en Argentina

La labor de los jueces en esta materia se ha desarrollado paulatinamente hacia una mayor aceptación y reconocimiento del proceso arbitral. Claro está que aún resta un largo camino por recorrer para que el Arbitraje cuente con la legitimación que consideramos le corresponde como una alternativa seria y eficiente para la resolución de los conflictos.

No podemos desconocer en este aspecto, que los abogados y jueces son los primeros enemigos del arbitraje, dado que la cultura del litigio es el ámbito conocido y seguro, aunque deficiente, en el que han sido formados.

Según los principales doctrinarios en la temática (ROBIOLO, 2007), se puede destacar la evolución del reconocimiento judicial del instituto en los siguientes aspectos:

- I. Naturaleza jurídica
- II. Autonomía de la cláusula arbitral
- III. Arbitraje en cuestiones constitucionales
- IV. El Estado como parte del arbitraje
- V. Renunciabilidad de los recursos contra el laudo
- VI. Recursos en casos de laudos obligatorios
- VII. Conflictos de competencia: límites al principio de competencia/competencia

VIII. Retribución de los árbitros

IX. Alcance de los recursos y eficacia de las renunciaciones a ellos

Es importante vislumbrar que gran parte del cambio de paradigma que pretendemos en función de las técnicas RAD se basa en las respuestas que los jueces puedan brindar legitimando la labor de los árbitros. Por lo que los logros que resalta Robiolo (2007), manifiestan esta clara evolución que permite ir avanzando en las nuevas modalidades por sobre la cultura del litigio imperante.

Queremos destacar la importancia de la jurisprudencia por sus implicancias como vía complementaria al proceso arbitral y porque, en definitiva no debemos olvidar que el monopolio del poder de la fuerza lo sigue conservando el Estado y son los jueces los únicos que pueden ejecutar sentencias y laudos. Con esto destacamos una vez más la importancia de conciliar los procesos, ya que no estamos hablando de la privatización de la justicia sino de la resolución de conflictos por una vía diferente a la judicial, reconociendo siempre la exclusividad de los magistrados en cuanto al *imperium* se refiere.

A continuación citaremos algunos fallos destacados de diferentes tribunales que nos comparten Feldstein de Cárdenas y Leonardi de Herbón (2008) a fines de rescatar los logros alcanzados en algunos puntos de relevancia y también los párrafos más relevantes de los fallos que especificamos al explicar la metodología:

1. Incompetencia del tribunal arbitral: CSJN 10-XI.1988, “Nidera Argentina S.A. c/ Elena Rodriguez de Canale” (FELDSTEIN DE CARDENAS & LEONARDI DE HERBON, 2008, p. 119)

- I. “Siendo la Bolsa de Cereales una asociación civil su competencia solamente puede surgir del acuerdo entre partes y no puede ir más allá de los puntos sometidos al arbitraje, esto es, los derivados pura y exclusivamente del contrato de compraventa de cereales, por lo que si la cuestión a dilucidar consiste, precisamente, en establecer si ésta es o no la naturaleza de la relación creada entre las partes, la materia litigiosa excede la competencia del tribunal arbitral y, por consiguiente, incumbe al Poder Judicial”

2. Honorarios de los árbitros: CSJN 23-XII-1992, “Cassagne, Juan Carlos y otros c/ Manliba S.A. y otra” (FELDSTEIN DE CARDENAS & LEONARDI DE HERBON, 2008, p. 120)

- I. “Ante la falta de previsión legal expresa, parece razonable adoptar, como pauta orientadora para la fijación de honorarios en juicios arbitrales, las escalas previstas en el Reglamento de Conciliación Facultativa y de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, por ser el ordenamiento que prevé expresa y detalladamente el régimen de remuneraciones de los árbitros.”
- II. “Adoptar, como pauta orientadora para la fijación de honorarios en juicios arbitrales, las escalas previstas en el Reglamento de Conciliación Facultativo y de arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, tiende a evitar soluciones injustas pues, en atención a las particularidades que ofrece este tipo de procesos, la aplicación de la ley de aranceles de abogados y procuradores podría generar regulaciones excesivamente desproporcionadas”
- III. “La adopción del Reglamento de Conciliación Facultativa y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional para utilizar como pauta para la regulación de honorarios en los juicios arbitrales – establecida en el caso “Cassagne” – deberá comenzar a regir para el futuro, de manera tal que el nuevo criterio sólo habrá de ser puesto en juego respecto de las apelaciones dirigidas contra sentencias notificadas con posterioridad a la fecha del dictado de ese fallo.”

3. Jurisdicción y competencia: CSJN 11-VII-1996,” Energomachexport S.A. c/ Establecimientos Mirón SAICIFFA” (FELDSTEIN DE CARDENAS & LEONARDI DE HERBON, 2008, p. 120)

- I. “El concurso preventivo del demandado ante el Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires no ejerce fuero de atracción sobre esta causa.”

4. Nulidad del laudo: “CNCom., Sala B 29-IV-1988 “S.A. La Razón EFICA s/concurso s/incidente de nulidad” (FELDSTEIN DE CARDENAS & LEONARDI DE HERBON, 2008, p. 121)

- I. “Es competente para entender en la acción de nulidad de una resolución dictada por el Tribunal de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires el juzgado donde tramita el concurso del demandado, si tal pretensión aparece conexa a este último proceso.”

5. C.S.J.N., “Color S.A. c/ Max Factor Sucursal Argentina”, C.950. XXIV

- I. “El arbitraje importa la prórroga o sustracción voluntario de la jurisdicción que ordinariamente tendrían los tribunales del Poder Judicial, que es transferida a jueces particulares que substanciarán y decidirán las contiendas que se sometan a su consideración”
- II. “Este procedimiento supone celeridad, economía, informalidad, conocimientos técnicos de los juzgadores, la menor animadversión al cumplimiento de lo resuelto y libremente convinieron el sometimiento de sus controversias a la autoridad de los árbitros que ellos mismos seleccionaron”

6. C.S.J.N., “Yacimientos Carboníferos Fiscales”, Y. 18. XXIII

- I. “No resulta razonable aplicar a los árbitros las pautas establecidas para la remuneración de los jueces de la Nación, pues la naturaleza jurisca de unos y otros difiere sustancialmente.”
- II. “A diferencia de los jueces, los árbitros desempeñan una actividad mixta, jurisdiccional por su naturaleza pero convencional por su origen en la mayoría de los casos, (...) sin que su participación en la

administración de justicia tenga su fuente en una dependencia directa del poder estatal.”

- III. “Si bien cabe reconocer a los árbitros la facultad de decidir controversias, no por ello gozan de las mismas atribuciones que los jueces, toda vez que están desprovistos de aquellos elementos de la jurisdicción que son de la esencia del órgano del Estado”
- IV. “No debe perderse de vista que el desempeño de la función arbitral constituye una de las tantas modalidades en el ejercicio libre de la profesión (...) los árbitros quienes al hacer profesión de tal condición pueden optar libremente por aquellas causas que estimen convenientes”
- V. “Los árbitros percibirán “honorarios” por la tarea que realicen (art. 722 CPCC), sin que corresponda presumir que la intención ha sido equipararlos a los jueces de la Nación en cuanto a la retribución mensual que reciben del Estado por el ejercicio de la función jurisdiccional.”
- VI. “Al arbitraje se lo puede presentar como un tránsito de la solución contractual a la judicial del litigio; un subrogado, un sustituto de la jurisdicción, un procedimiento parajudicial, en el cual el Estado se encuentra interesado no sólo en proteger, sino también en ejercer una función de control del procedimiento seguido y del laudo que en él se pronuncia. En el juicio arbitral lo que se sustituye por los particulares es la sentencia, que ya no será pronunciada por el juez oficial, sino por un particular, el árbitro, quien otorgará una decisión formalmente idéntica a la sentencia, pero con la diferencia de que su función es privada, no pública, pues carece de los poderes jurisdiccionales. Todo ello es la consecuencia del respeto al interés privado que campea constantemente en el esquema civil”
- VII. “(...) en lo que respecta a la naturaleza y función del arbitraje son aspectos destacables:
 - a. Que importa una renuncia a la jurisdicción por los particulares
 - b. Que sólo es posible en materia de derechos disponibles

- c. Que la función del laudo es esencialmente declarativa
- d. Que la actividad arbitral, en principio está sometida a las mismas reglas del derecho privado
- e. Que no tiene carácter limitativo o restrictivo, bastando la libre voluntad de las partes
- f. Que el árbitro desempeña una actividad consustanciada con la función privada y no pública, accidental y de excepción, a diferencia del juez del Estado.”

7. T.S.J. CÓRDOBA, “Lupoli de Comellas N.C/ J. P. DE BLACQUE BELIAR”, Fallo N° 42, 03/10/89

“El reclamo vinculado a la estructura del pronunciamiento, consistente en que el proceso arbitral debe concluir en un laudo y no en una sentencia, es un argumento incapaz de modificar la resolución del Tribunal de grado, si no se ha demostrado en qué radican las diferencias entre ambos pronunciamientos -laudo y sentencia -, no bastando para ello la simple invocación de que los árbitros deben fallar la causa "ex a quo et bono", lo que a su entender no se cumple con el dictado de la sentencia.”

8. SALA 10 Cám. Del Trabajo, “Maslub C/ Maslub Hnos”, Fallo N° 126, 28/12/00

“La calidad de hermanos entre las partes del juicio, determina la aplicación de las disposiciones relativas al juicio arbitral (art. 603 inc. 1 – CPC), donde el árbitro debe resolver el asunto equitativa y honradamente según su leal saber y entender (art. 633 CPC)”

En función de este breve análisis que hemos desarrollado desde los fallos destacados por los autores y aquellos con los que tuvimos contacto de manera independiente, podemos concluir que si bien se ha logrado una interesante evolución para el reconocimiento del arbitraje como una institución autónoma, la labor a realizar

es enorme y requerirá de evidencias en materia legislativa y en los hechos que permitan demostrar que todas las bondades que enunciamos se pueden probar en la realidad.

Capítulo 4

El Arbitraje y la cuestión Legislativa

a. El arbitraje y la cuestión legislativa

Caivano(2008) nos plantea la contradicción legislativa argentina en materia de arbitraje dado que la Constitución y los Códigos Civil y de Comercio lo contemplan desde su redacción original, pero nunca logró concretarse un marco regulatorio adecuado para todo el país, lo que redundo en una clara deficiencia a nivel legislativo que no contribuye a la legitimación del arbitraje.

A continuación detallaremos los rasgos más sobresalientes de nuestro país y el derecho comparado en relación al arbitraje.

1. El arbitraje a nivel Nacional: Argentina

A nivel nacional no contamos con un proyecto unificador que permita el tratamiento integrado del arbitraje. El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en adelante CPCC de la Nación) sólo rige para tribunales federales, que funcionan de manera excepcional, porque la regla es la sumisión de causas a la justicia ordinaria. Esto significa que no contamos con una normativa general de aplicación en todo el territorio nacional y tal como está regulado en el citado cuerpo normativo es un juicio especial, lo que para nada contribuye a la institución del arbitraje como un método de resolución de conflictos alternativo al litigio, como justificaremos más adelante.

Si bien, tal como precisamos el CPCC de la Nación rige excepcionalmente, la mayoría de las legislaturas provinciales han regulado en sus códigos de forma el arbitraje de la misma manera. Por este motivo, al analizar el CPCC de la Nación presentamos el panorama que se refleja en casi todas las provincias.

Destacaremos a continuación los aspectos más relevantes de la regulación del CPCC de la Nación, según el texto de HIGHTON & ALVAREZ (2008):

- Es un juicio especial
- El laudo es obligatorio para las partes y es ejecutable judicialmente
- El laudo es susceptible de revisión judicial mediante el recurso de nulidad
- Las partes pueden firmar un compromiso arbitral y convenir que el procedimiento lo regulará, a falta de especificación se rige por el CPCC.

Consideramos como aciertos en el CPCC los siguientes:

- Los únicos recursos a los que las partes no pueden renunciar son el de nulidad y el de aclaratoria
- Que a falta de precisión de las partes, se lo entenderá como arbitraje de amigables compondores.
- Que el arbitraje de amigables compondores no es recurrible

Queremos también destacar los aspectos que según el decir de Caivano manifiestan más claramente cómo la regulación vigente atenta contra la institución del arbitraje.

- i. La errónea concepción de la naturaleza jurídica: al regularlo como un juicio especial, se atenta contra la esencia misma del instituto que se presenta como una alternativa al proceso judicial, no como una modalidad de éste.
- ii. La falta de regulación del principio de competencia de la competencia: este principio ampliamente difundido y regulado en el derecho comparado no está contemplado en nuestra legislación interna significando una clara limitación a la actuación de los árbitros.
- iii. La poca claridad en materia de autonomía de la cláusula arbitral: esto implica una directa consecuencia negativa porque constituye una traba a la celeridad y validez del proceso independientemente del instrumento donde las partes decidan someter sus conflictos al arbitraje.
- iv. La ausencia de regulación sobre arbitrajes internacionales, salvo la disposición del artículo 519.
- v. La imprecisión sobre cuál es el juez ante quien debe tramitarse la ejecución del laudo.

A modo de síntesis, queremos manifestar la importancia de analizar la legislación del CPCC de la Nación para comprender sus logros y desaciertos. Este análisis nos puede permitir desarrollar una propuesta que capitalice las decisiones más afortunadas y trate de revertir las que perjudican a la institución del arbitraje como una técnica RAD, complementaria al litigio y que garantice el efectivo acceso a la justicia.

2. El arbitraje en la Provincia de Córdoba

En la provincia de Córdoba, como en muchas otras, el modelo a seguir fue el del CPCC de la Nación, por lo que detallaremos brevemente los aspectos que consideramos más relevantes, entendiendo que el espíritu de este cuerpo normativo se condice con el que analizamos anteriormente.

El CPCC regula al “juicio arbitral” en el título V (artículos 601-648). El Dr. Robiolo (2007) destaca algunos puntos en particular que señalaremos a continuación:

- Previsión de casos de arbitraje forzoso
- Definición sobre el número de árbitros, que será uno o tres
- Posibilidad lícita de otorgar a los jueces ordinarios el carácter de árbitros
- Designación de oficio de los árbitros, entre abogados de la matrícula, ante falta de acuerdo de las partes
- La no aceptación por las partes de algunos de los árbitros, invalida el nombramiento de los demás
- El procedimiento se ajustará al juicio que corresponda, no pudiendo plantearse excepciones como artículo previo
- El plazo para laudar se fija en cinco meses, salvo acuerdo en contrario en el compromiso
- El arbitraje forzoso debe efectivizarse a través de amigables componedores
- El arbitraje voluntario es de estricto derecho, salvo pacto en contrario de las partes.
- Se debe proceder a un nuevo nombramiento de árbitros ante la omisión de pronunciamiento
- Notificación de la sentencia arbitral por el juez estatal competente.

Este último aspecto manifiesta una clara inconsistencia entre la consideración no jurisdiccional del arbitraje pero que su decisión última sea denominada “sentencia” en vez de “laudo”.

3. Derecho Comparado:

No podemos dejar de mencionar los avances que en materia de Derecho Arbitral han experimentado las leyes de otros países y que resaltan aún más el evidente retraso en el que nos encontramos, especialmente después de la masiva incorporación de la Ley Modelo de UNCITRAL a las legislaciones internas o, al menos como marco regulatorio del arbitraje comercial internacional.

Destacaremos a continuación los aspectos que consideramos más relevantes en el marco del Derecho Comparado, dado que un análisis profundo sobre el arbitraje en el mundo excede ampliamente los objetivos de este trabajo.

A continuación, y tomando como inspiración los análisis realizados por Robiolo (2007) y Feldstein de Cárdenas y Leonardi (2008) en las obras ya citadas presentaremos los puntos más significativos.

a. Europa

En el continente europeo no son pocos los ejemplos para destacar pero nos centraremos en algunos que han merecido la especial atención de los especialistas en la materia que hemos citado en el párrafo precedente.

i. España: cuenta con una ley integradora, que contempla simultáneamente el arbitraje interno y el internacional.

a. Características:

a. Reconocimiento explícito del arbitraje institucional

b. Equiparación de consecuencias jurídicas entre cláusula compromisoria y compromiso arbitral

d. Limitada intervención de los tribunales del Estado

iv. Bélgica: se rige por el Código Judicial.

a. *Características*:

a. *El arbitraje tiene una larga tradición*

b. *La ley de arbitraje belga sigue la ley uniforme europea*

c. *Es la más liberal de las leyes de arbitraje vigentes: amplía autonomía de la voluntad*

d. *Laudo irrecurable: valor de decisión definitiva, última e inapelable*

e. *Por ser el laudo dictado en Bélgica (laudo belga) no puede ser recurrido por nulidad.*

v. Francia: veremos que mantiene muchos de los rasgos que ya hemos analizado presentado una característica innovadora que resaltamos.

a. *Características*:

a. *Fortalecimiento de la autonomía de la voluntad*

b. *Legislación autónoma para el arbitraje interno y para el arbitraje internacional*

c. *Separabilidad de la cláusula arbitral*

d. *Capacidad de los árbitros para decidir sobre su propia competencia (Esta característica es realmente innovadora)*

e. *Carácter prioritariamente económico del arbitraje internacional*

- b. En la reforma introducida este año (que aún no ha entrado en vigor) se plantean las siguientes modificaciones que transcribimos (ARYME):
- a. *Las partes no podrán apelar el laudo a menos que acuerden expresamente poder apelarlo.*
 - b. *En el arbitraje doméstico, las partes pueden ahora acordar expresamente la renuncia al recurso de anulación de tal suerte que el laudo devenga ejecutable en la fecha de entrega a las partes.*
 - c. *La nueva ley exige que la convención se plasme en un escrito, so pena de nulidad, pero permite que la voluntad de emplear el arbitraje que de plasmada en un intercambio de escritos.*
 - d. *La incorporación del deber del árbitro de respeto al “principio de contradicción”*
 - e. *La ejecución de un laudo arbitral sólo puede ser denegada si el laudo resulta ser “manifiestamente contrario al orden público”*
 - f. *La ejecución de laudos puede realizarse en ausencia de una de las partes.*
- vi. Italia: veremos que mantiene muchos de los rasgos que ya hemos analizado presentado una característica innovadora que resaltamos.
- a. *Características:*
 - a. *Las partes están facultadas a resolver las disputas que hubieren surgido entre ellas mediante árbitros, en derechos que pueden estar predispuesto, salvo prohibición expresa en contrario*

- b. Pueden pactar en un contrato o documento separado, ya se traten de asuntos contractuales o no una cláusula arbitral*
- c. Los árbitros pueden ser uno o más, siempre que sea número impar*
- d. Los árbitros no son oficiales públicos o personas a quienes se ha confiado un servicio público, siendo responsables por los daños causados a los intervinientes.*
- e. Las partes fijarán las reglas que los árbitros deberán aplicar en el procedimiento, respetando el principio del contradictorio*
- f. Se refiere al arbitraje de “partes múltiples”, regulando su procedimientos*
- g. Permite la corrección del laudo y los recursos de nulidad, revocatoria u oposición de tercero, conforme a las causales que determina.*
- h. Los árbitros decidirán aplicar normas legales con respecto al laudo, a menos que las partes hayan acordado el procedimiento ex aequo et bono.*

vii. Alemania:

a. *Características:*

- i. El acuerdo arbitral puede formalizarse por separado o perteneciente a una cláusula del respectivo contrato*
- ii. Cuando un consumidor sea una de las partes del acuerdo, debe contener un documento que haya sido personalmente firmado por las partes, pudiendo la forma escrita ser sustituida por sistema electrónico.*

- iii. Con anterioridad a la constitución del tribunal arbitral, se permite presentar una solicitud a la Corte, para determinar si el arbitraje es admisible o no.*
- iv. Es incompatible con el acuerdo arbitral la realización de medidas provisionales de protección efectuadas por la Corte, que quedará de resorte del Tribunal arbitral, salvo que se pacte lo contrario.*
- v. El número de árbitros es libre, fijándose en tres en caso de falta de determinación*
- vi. Las partes son libres de acordar el procedimiento de designación del árbitro o árbitros.*
- vii. Si no se pusieran de acuerdo en tal sentido, uno sólo será designado a pedido de una de las partes por la Corte.*
- viii. El árbitro designado deberá exponer cualquier circunstancia que pudiera provocar dudas razonables sobre su imparcialidad o independencia, pudiendo las partes libremente acordar el trámite para cuestionarlo*
- ix. Ante la renuncia o cualquier otra circunstancia de un árbitro designado, se nombrará un árbitro sustituto, aplicándose las reglas que se utilizaron para el nombramiento del árbitro original*
- x. El tribunal arbitral puede decidir sobre su propia jurisdicción y sobre la existencia o validez del acuerdo arbitral*
- xi. Los abogados, en tanto representantes autorizados, no serán excluidos de las actuaciones*
- xii. El tribunal arbitral tiene poder para determinar la admisibilidad de la toma de evidencia, recolectarla y evaluarla libremente*

- xiii. El comienzo de los procedimientos arbitrales se realiza en la fecha en que la solicitud de disputa es recibida por el demandado*
- xiv. Cualquiera de las partes puede solicitar un laudo adicional, en los aspectos específicamente determinados.*
- xv. Contra el laudo se puede presentar una solicitud de revocación en el término establecido en la ley, por causales que hacen a la nulidad de la sentencia.*

b. América: Estados Unidos y Latinoamérica.

- i. Estados Unidos de América: el Congreso y Senado de EEUU aprobaron en 1925 la Ley Federal de Arbitraje (FAA)

- a. *Características:*

- a. *Se ha ampliado su ámbito de aplicación a casi todas las áreas del derecho y de los conflictos que genera la vida en sociedad, lo que refleja un avance significativo en la materia y la necesidad de actualizaciones permanentes.*
 - b. *La concepción tradicional del arbitraje ha ido evolucionando y muchos destacan hoy la necesidad de eliminar los casos de arbitraje obligatorio porque se incluye en contratos laborales y de consumo contra el principio de protección de la parte más débil*

- ii. Paraguay:

- a. *La ley que regula arbitraje y mediación, se aplica al arbitraje privado, nacional e internacional, pudiendo actuar en toda cuestión transigible y de contenido patrimonial.*

- b. *El Estado y las entidades autárquicas y empresas públicas podrán someter al arbitraje sus diferencias con los particulares, que surjan de actos regidos por el derecho privado*
- c. *El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato, o la forma de un acuerdo independiente pudiendo derivar de relaciones jurídicas, contractuales o no.*
- d. *El arbitraje puede ser realizado por una institución arbitral permanente o ser independiente.*
- e. *El Tribunal arbitral determina la renuncia al Derecho de objetar cuando no se exprese su objeción al respectivo incumplimiento, dentro del plazo establecido.*
- f. *Se da la improcedencia de la intervención judicial, salvo disposición en contrario y en los casos que expresamente la ley la permiten.*
- g. *El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, firmado o un intercambio de comunicaciones entre las partes.*
- h. *El Tribunal arbitral deberá integrarse por árbitros por número impar. A falta de acuerdo se designarán a tres.*
- i. *Es competente el mismo para decidir acerca de su propia competencia y para ordenar medidas cautelares provisionales, salvo acuerdo en contrario de las partes*
- j. *Deberá tratarse a las partes equitativamente, teniendo ellas libertad para convenir el procedimiento y en caso contrario, serán los árbitros quienes dirijan al arbitraje, de modo que consideren apropiado*
- k. *Los intervinientes podrán modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el Tribunal arbitral considere improcedente dicha alteración, en razón de la demora con que se*

ha hecho y se solicitará la asistencia del juez público para la producción de determinadas pruebas

- 1. El laudo deberá basarse en las normas de derecho, pudiendo actuar en equidad sólo si las partes le han autorizado expresamente a hacerlo, actuando “en conciencia” o según su “leal saber y entender”.*

iii. Perú:

- a. Parte de la base del sometimiento a arbitraje de las controversias sobre las cuales se tienen la libre disposición, así como aquellas relativas a materia ambiental*
- b. El arbitraje puede ser de derecho o de conciencia y ante el silencio se considerará como arbitraje de conciencia, aplicándose en asuntos de carácter comercial los usos mercantiles del caso.*
- c. Faculta a las partes a someterse de modo exclusivo y excluyente a la jurisdicción arbitral*
- d. Organiza las instituciones arbitrales que deberán constituirse como Personas Jurídicas*
- e. Define al convenio arbitral para decidir por el arbitraje los conflictos que puedan derivarse de una relación jurídica contractual o no contractual. Exige la forma escrita y firmada.*
- f. Acepta la validez de las estipulaciones contenidas en los estatutos y normas equivalentes de sociedades civiles o mercantiles, asociaciones civiles y demás personas jurídicas que establecen arbitraje obligatorio para las controversias que pudieran tener sus miembros, socios o asociados; las que surgen de éstos respecto de sus derechos, las relativas a cumplimiento de los estatutos o validez del acuerdo, y para las demás que versen*

sobre materia relacionada con las correspondientes actividades, fin u objeto social.

g. Se refiere al arbitraje testamentario

iv. **Brasil:** ley de arbitraje y otros procedimientos alternativos de solución de controversias

a. La cláusula de compromiso es la convención mediante la cual las partes se comprometen a someter al arbitraje los litigios que pudieran surgir relativos a un contrato, aceptándose en los de adhesión, con la firma o visto expresamente por el adherente, manteniéndolas exigencias de labrar el compromiso arbitral.

b. Puede ser árbitro cualquier persona capaz que tenga la confianza de las partes, actuando en número impar y procediendo en su función con imparcialidad, independencia, competencia, diligencia y discreción

c. La aceptación del nombramiento por los árbitros instituye el arbitraje

d. Corresponde al árbitro disciplinar el procedimiento, si no existe disposición al respecto, respetándose los principios de los contradictorio, de igualdad de las partes, de la imparcialidad del árbitro y de su libre convencimiento, y la confección de una addenda por el árbitro y las partes, si fuera necesario explicitar alguna cuestión dispuesta en la convención de arbitraje

e. Deberá éste intentar la conciliación en el inicio del procedimiento

f. Ante sustitución del árbitro, quedará a criterio del sustituto repetir las pruebas ya producidas

g. La sentencia arbitral incluirá el informe, los fundamentos, la parte dispositiva y su fecha y lugar, previéndose los recursos de aclaratoria y de nulidad.

v. Ecuador: Ley de arbitraje y mediación

- a. *Las partes indicarán si el arbitraje será de equidad o en derecho y a falta de convenio el fallo será en equidad*
- b. *Sobre el convenio arbitral, determinando que la nulidad de un contrato no afectará la vigencia del mencionado convenio*
- c. *El efecto del convenio arbitral es impedir someter el caso a la justicia ordinaria*
- d. *Los árbitros podrán dictar medidas cautelares*
- e. *Una audiencia de mediación con la intervención de un mediador designado por el director del centro de arbitraje o por mediador independiente*
- f. *En caso de fracaso de dicha gestión, se designarán los árbitros principales y el alterno que deban integrar el tribunal, pudiendo fijarse un solo árbitro y su correspondiente alterno.*
- g. *Que el tribunal resuelva sobre su propia competencia.*
- h. *El procedimiento ya sea en el diligenciamiento de pruebas, en la audiencia de sustanciación y en la audiencia de estrados, esta última a los fines de presentar los alegatos si lo solicitan los litigantes*
- i. *El laudo a dictarse, que se notificará a las partes en audiencia entregándose copia a cada una de las partes*
- j. *Los laudos son inapelables pero se permite la solicitud de aclaración o ampliación a petición de parte*
- k. *Contemplación del recurso de nulidad de los laudos, no aceptándose en el curso del proceso incidentes que se promuevan para retrasar el trámite o entorpecer alguna diligencia.*

- l. Las partes sin perjuicio de los derechos de terceros, podrán convenir en la confidencialidad del procedimiento arbitral*
- m. En todo lo que no está previsto en la ley, se aplicará supletoriamente las normas del Código Civil, Código de Procedimientos Civil, Código de Comercio u otras leyes conexas, siempre que se trate de arbitraje de derecho.*
- n. La organización de centros de arbitraje para facilitar la aplicación de la ley, a través de las cámaras de la producción, asociaciones agremiaciones, fundaciones e instituciones sin fines de lucro, previo registro en la Federación de Cámaras de Comercio del Ecuador, debiendo cada centro tener su propio reglamento.*

vi. Costa rica: Resolución alterna de conflictos y promoción de la paz social

- a. La ley establece la negociación, mediación y conciliación indicados para solucionar sus diferencias patrimoniales de naturaleza disponible.*
- b. En cuanto al arbitraje de controversias podrá ser de derecho o de equidad, presumiéndose ante el silencio que se ha pactado el de derecho, debiendo en este caso integrar el tribunal exclusivamente abogados.*
- c. El sometimiento del conflicto podrá hacerse ante una entidad en particular dedicada a la administración de procesos arbitrales o llevarse a cabo por un tribunal ad hoc, constituido y organizado conforme lo dispongan las partes o a las disposiciones de la referida ley.*
- d. El acuerdo arbitral no tendrá formalidad alguna pero deberá constar por escrito como acuerdo autónomo o parte de un convenio.*
- e. Los tribunales arbitrales podrán ser unipersonales o colegiados, en este último caso integrado por tres o más miembros en número impar. Ante el silencio se considera de tres el número de árbitros.*

- f. Tendrá competencia exclusiva para decidir sobre las objeciones sobre su propia jurisdicción y en cuanto a la existencia o validez del acuerdo arbitral.*
- g. Las partes están facultadas a escoger libremente el procedimiento que regulará el proceso arbitral, siempre que se respete los principios del debido proceso defensa y contradicción. Comunicando el requerimiento, se interrumpe la prescripción*
- h. A falta de acuerdo, el tribunal decidirá el procedimiento a realizar, respetando los principios enunciados como el de oralidad e informalidad.*
- i. Determina el contenido del escrito de pretensiones del actor y de respuestas de la otra parte, las audiencias orales y demás cuestiones de trámite.*
- j. La “renuncia al derecho de objetar” ante el incumplimiento de la parte contraria, con alguna disposición convenida por requisito de la ley.*
- k. En cuanto al laudo, cuyo contenido especifica, una vez firme será público, excepto si las partes han convenido lo contrario, pudiendo éstas pedir las adiciones y correcciones, e interponer los recursos de nulidad y revisión, siendo éstos irrenunciables.*
- l. Finalmente la ley prevé la constitución y organización de las entidades dedicadas a la mediación, conciliación y arbitraje institucionales, previa autorización del Ministerio de Justicia, poniendo a disposición del público sus pertinentes regulaciones y la respectiva lista de árbitros, mediadores o conciliadores.*

vii. Venezuela: ley de arbitraje comercial

- a. *La ley se aplicará al arbitraje comercial sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente.*
- b. *El arbitraje puede ser institucional o independiente, en este último caso, regulado por las partes sin intervención de los centros de arbitraje.*
- c. *La normativa fija las formalidades que hay que cumplir, cuando en el acuerdo de arbitraje, una de las partes sea una sociedad en la que intervenga el Estado con una participación igual o superior al 50% del capital social.*
- d. *El acuerdo de arbitraje puede surgir de una relación jurídica contractual o no contractual y es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.*
- e. *En los contratos de adhesión y en los contratos normalizados, la manifestación de voluntad de someter los mismos a arbitraje, deberá hacerse en forma expresa e independiente.*
- f. *Faculta al tribunal arbitral para decidir acerca de su propia competencia y en relación a la validez del acuerdo de arbitraje.*
- g. *Los árbitros pueden ser de derecho o de equidad y tendrán siempre en cuenta las estipulaciones del contrato y los usos y costumbres mercantiles.*
- h. *Las cámaras de comercio y cualquiera otras asociaciones de comerciantes o vinculados a actividades económicas o industriales, podrán organizar sus propios centros de arbitraje regulando la constitución del tribunal y demás aspectos procesales conforme a sus respectivos reglamentos.*
- i. *Todo centro de arbitraje contará con una sede permanente dotada de los elementos necesarios para servir de apoyo a los tribunales arbitrales y deberá disponer de una lista de árbitros cuyo número no podrá ser inferior a 20.*
- j. *Las partes podrán regular sus propias reglas de procedimiento en el arbitraje independiente o regirse por las reglas establecidas en*

la ley como así también determinar el número de árbitros el cual será siempre impar y en caso de silencio se nombraran tres.

- k. Faculta para el dictado de medidas cautelares respecto del objeto en litigio, salvo pacto en contrario. En el procedimiento no se admitirán incidencias, acudiéndose al tribunal de primera instancia competente para el auxilio pertinente.*
- l. Obliga a los árbitros a asistir a todas las audiencias del tribunal arbitral, con excepción ante causa justificada, con reducción de honorarios por el incumplimiento, como así también a guardar la confidencialidad de las actuaciones, salvo convenio de las partes en contrario.*
- i. Analiza las distintas causales de anulabilidad del laudo y el procedimiento en cuanto a su reconocimiento y ejecución*

viii. México: Código de Comercio- Título cuarto, libro quinto

- a. El número de árbitros podrá ser determinado libremente por las partes y será un solo árbitro ante silencio o disconformidad.*
- b. Salvo norma en contrario en los asuntos que se rigen por las citadas disposiciones, no se requerirá la intervención judicial.*
- c. Las partes tendrán la libertad para convenir el procedimiento, con sujeción a las disposiciones previstas.*
- d. El tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia como en cuanto a la validez del acuerdo de arbitraje, pudiendo además ordenar medidas cautelares exigiendo a cualquiera de las partes una garantía suficiente en relación con las mismas.*
- e. Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.*
- f. Refiere a una serie de aspectos vinculados al proceso arbitral facultando para su determinación al tribunal salvo acuerdo en contrario de los partícipes.*

- g. Contempla al laudo como así también lo atinente a las costas y las causales de nulidad de aquel e incluso los trámites para su reconocimiento y ejecución.*
- 1. Finalmente en cuanto al contenido de la sentencia, remite al Código Federal de Procedimientos civiles.*

c. China como referente Asiático.

En función del análisis que los especialistas realizan, centramos nuestra atención en el continente asiático en la República Popular China y transcribimos a continuación los puntos que el Dr. Robiolo destaca sobre la legislación del país mencionado:

- a. La ley se ha dictado para regular un arbitraje justo y oportuno de disputas económicas, en protección de las partes involucradas contractualmente.*
- b. El arbitraje parte de la libre voluntad de los contrayentes*
- c. La asunción del mismo impide a la Corte Popular aceptar el litigio, salvo invalidez del arbitraje.*
- d. El arbitraje será llevado independientemente, de acuerdo a la ley*
- e. El laudo arbitral es final*
- f. La estructura del sistema arbitral contempla*
 - a. La Asociación de Arbitraje*
 - b. Las Comisiones de Arbitraje*
 - c. Las Cortes o Tribunales de Arbitraje*
- g. La ley define al “arbitraje” como cualquier procedimiento arbitral, con independencia que sea o no una institución permanente, la que haya de administrarlo.*
- h. La normativa conceptualiza al “acuerdo para arbitraje” celebrado en contratos o en otros escritos, o en comunicaciones “interpartes”,*

anteriores o posteriores a que ocurra la disputa y los supuestos de invalidez de los mismos.

- i. La alteración, disolución, terminación o invalidez del contrato no afectará al acuerdo para arbitraje, el cual se mantendrá independientemente.*
- j. La solicitud de arbitraje a presentar ante la Comisión requiere:*
 - a. Que haya acuerdo para arbitraje*
 - b. Que haya peticiones para el mismo, hechos y razones*
 - c. Que los asuntos a poner bajo arbitraje incurran dentro de los límites de la autoridad de la Comisión Arbitral*
- k. Cuando al Corte de arbitraje esté integrada por tres miembros, el tercero será el “árbitro en jefe”*
- l. En caso de discrepancia en el nombramiento de los árbitros, será el Presidente de la Comisión de Arbitraje el facultado para el mismo*
- m. La cesación del arbitraje por las causas fijadas será decidida por el mencionado Presidente. En tales caso los árbitros deberán asumir con las responsabilidades legales, siendo también removidos por la Comisión Arbitral, del Panel de Árbitros*
- n. La presentación y producción de “evidencias”, que por seguridad podrán ponerse bajo custodia a pedido de parte, son consideradas en detalle. Los interesados tienen derecho a debatir durante el proceso de la audiencia, pidiendo al final del debate, por parte del árbitro actuante, su declaración final. Dichas audiencias pueden registrarse por escrito.*

- o. Cuando el Tribunal pluripersonal, cuando no se llega a un voto mayoritario en el dictado del laudo, éste será decidido en base a la opinión del árbitro en jefe.*
- p. Detalla las causales de anulabilidad del laudo bajo el título de “Solicitud de cancelación del fallo”*
- q. Los involucrados ejecutarán el laudo arbitral, pudiendo acudir a la Corte Popular para exigir su cumplimiento, la cual, en base a lo dispuesto por la Ley de Procedimiento Civil, a pedido de parte, podrá resolver su no ejecución, si se dieran los hechos que específicamente determina la disposición.*
- r. En relación al arbitraje internacional, la normativa incluye diversas provisiones, para el caso de disputas que surjan del comercio, cooperación económica, transporte y asuntos marítimos con el extranjero, siendo en los restantes casos contempladas por otras provisiones relevantes de la ley.*

4. Los proyectos de ley presentados en Argentina hasta el momento

Tal como hemos expresado en otras líneas del presente trabajo, no podemos mantenernos ajenos al hecho de que ya se han presentado a nivel nacional varios proyectos en materia de arbitraje, que no han prosperado y nos conducen a la situación en la que nos encontramos actualmente. Algunos de estos proyectos han sido para incorporar como ley de arbitraje internacional la Ley Modelo de UNCITRAL y otros para desarrollar propuestas a nivel interno para la regulación de esta institución. Más allá de estas dos alternativas en materia de proyectos presentados, ninguna ha obtenido hasta el momento la sanción legislativa correspondiente.

Claro está que los especialistas han realizado ya sus apreciaciones al respecto y consideramos importante destacar la labor del Dr. Robiolo (2007) sobre los proyectos de reformas a la legislación procesal argentina en materia de arbitraje y que transcribimos a continuación:

a. Introducción

En los años 1991, 1999, 2001, 2004 y 2006 se elevaron al Congreso Nacional proyectos de reforma al articulado procesal del Código Nacional sobre arbitraje.

Dichos proyectos recibieron en mayor o en menor medida la influencia de la Ley modelo de UNCITRAL de 1985 sometiendo a la libre convención de las partes o posterior resolución arbitral, las regulaciones procesales del caso y demás cuestiones propias de este sistema, reservando para la jurisdicción pública los casos de excepción propio de aquellos trámites.

Tal orientación tendiente a desprocesalizar el arbitraje contrasta con aquella que pretende otorgar mayor carácter detallista al procedimiento evitando al máximo la sorpresa de las partes ante eventualidades imprevistas.

b. Proyecto del año 1991

El ámbito de aplicación del mencionado proyecto fue el arbitraje internacional y conflictos cuyo juzgamiento en ausencia de la cláusula arbitral habría correspondido a la justicia nacional destacando en su articulado:

- I. La expresión “acuerdo arbitral” corresponde a la “cláusula arbitral”, considerando como no escrita esta última, cuando una de las partes sea persona física, salvo que aquella haya sido previamente aprobada por un juez o por autoridad administrativa pertinente, o antes del texto una línea en caracteres destacados que determine: “Este contrato contiene una cláusula arbitral”;*
- II. Que la parte o partes que sean personas físicas hayan sido asesoradas antes del otorgamiento del acto por un abogado de la matrícula, y este abogado haya suscripto el contrato como manifestación de conformidad a los fines de esta ley;*
- III. La independencia de la cláusula arbitral, en relación al contrato que la contiene:*

- IV. *La concreción de medidas previas y cautelares en el tribunal público, antes y durante el trámite arbitral sin que ello implique renuncia al mismo;*
- V. *La competencia de los árbitros se extiende a todas las cuestiones que pueden ser transadas sin intervención judicial;*
- VI. *La “competencia de la competencia” y el consiguiente principio de autonomía las disposiciones de la ley en forma subsidiaria;*
- VII. *En el arbitraje institucional, aplicando las disposiciones de la ley en forma subsidiaria;*
- VIII. *En el arbitraje de derecho, los árbitros deberán ser abogados matriculados, no así en el amigable composición o en el arbitraje internacional;*
- IX. *Las reglas del procedimiento en los distintos tipos de arbitraje;*
- X. *Una etapa previa o preparatoria del juicio y el trámite de este último en sí;*
- XI. *El recurso de apelación es renunciable y no así el de nulidad;*

Se ha criticado el mencionado proyecto, entre otras razones, por la adaptación al medio de precedentes anglosajones, de la manera elaborada, no trayendo beneficios para la adopción del arbitraje. Se ha opinado de manera diferente sobre el mismo, apoyándolo, por las novedades que introducía.

La pena ha sido que la consideración de un proyecto de reforma a la ley procesal, en materia arbitral luego de un amplio debate en el ámbito de su incumbencia hubiera otorgado mayor vigor al instituto, remozado precisamente en el origen de la década del 90, como sucedió a posteriori con la ley de mediación.

Lo acontecido con los posteriores proyectos de ley, doctrinariamente aprobados, que no fueron tratados por el Congreso o por una de las Cámaras que lo integra, demuestra la dificultad en obtener la regulación que el caso requiere.

c. Proyecto del 28 de Mayo de 1999

Fue elevado por el PEN al Congreso de la nación, regulando el arbitraje nacional o interno, en reemplazo del capítulo V del Código Procesal Civil y Comercial de la nación, para contar con un, arco jurídico similar a las legislaciones más modernas y con la finalidad de poner en conocimiento de la comunidad, de las ventajas del sistema.

El referido proyecto parte de la base del principio de autonomía de la voluntad que regule la organización y el procedimiento arbitral, siempre que se reserven las pautas de audiencia, contradicción e igualdad.

Establece la confidencialidad como regla, salvo convención en contrario.

En base a la mencionada autonomía, fija un criterio restrictivo en cuanto a la actuación de los jueces públicos, diferenciando ello al sistema procesal vigente, pues el aquél, de no haber acuerdo, se acude a la decisión de los árbitros (no del juez), remitiéndose al poder judicial para efectuar las medidas que hacen al imperium, reservado a éste.

Mantiene las dos clases de arbitraje, o sea de derecho y de amigable composición, y ante silencio, lo considera como de equidad

Recomienda la eficacia de la pericia arbitral, del arbitraje establecido por testamento y en materia societaria

En lo atinente a la cláusula arbitral, elimina la exigencia del “compromiso arbitral”, cuando existe un acuerdo previo, lo cual evita la dilación del caso, atentando a la adopción del proceso de marras.

Incluye los principios ínsitos en el Derecho Arbitral, o sea, el de “autonomía del acuerdo arbitral, lo cual implica que la nulidad del contrato no acarrea necesariamente la nulidad de la cláusula, como también el de “competencia de la competencia” por el cual se faculta a los árbitros para resolver sobre su propia jurisdicción y/o sobre las defensas relativas a la existencia y validez del acuerdo arbitral.

Propio de la tendencia moderna reconoce a las Instituciones de Arbitraje dentro de su organización y normas de procedimiento, que completen el acuerdo arbitral.

Regula al arbitraje ad hoc, con las facultades que al respecto se atribuye a los árbitros, supletoriamente a lo acordado por las partes, remitiéndose a los procesos aplicables, en caso de arbitraje de derecho o ante amigable composición.

Permite a los árbitros resolver sobre medidas cautelares, salvo convención de las partes en contrario.

En materia recursiva, adopta la inapelabilidad del laudo, salvo pacto en contrario. Finalmente en cuanto al recurso de nulidad, que lo considera irrenunciable, lo contempla con carácter restrictivo.

d. Proyecto de Diciembre de 1999

El 1999/12/09 el PEN envió al congreso Nacional un proyecto mediante el cual incorpora a la legislación argentina el contenido de la Ley modelo CNUDMI (UNCITRAL), sobre arbitraje Comercial internacional, como ley autónoma.

e. Proyecto año 2002

El 2002/02/04 el PEN remitió al Congreso Nacional un proyecto de reforma comprendiendo tanto al arbitraje nacional como al internacional, el cual tuvo media sanción de la Cámara de Senadores (2002/11/28), y no asó por la restante Cámara.

El proyecto se refiere al ámbito de aplicación de los arbitrajes que determina, contemplando al arbitraje internacional según las pautas que se fijan.

La voluntad de las partes es el fundamento de la jurisdicción arbitral.

También la independencia de los acuerdos o cláusulas arbitrales respecto de los contratos en los que se inserta o a los que se refiere.

En cuanto a los arbitrajes “administrados o institucionales” como así también al arbitraje ad hoc, acuerda los procedimientos para que los mismos sean conducidos.

La ley no afectará a ninguna disposición nacional o provincial, por la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje, o puedan someterse a éste únicamente de conformidad con disposiciones de otra ley.

Las normas del proyecto con supletorias de los acuerdos suscriptos por las partes, sujeto a unas pocas restricciones.

Pone de manifiesto que el arbitraje intenta “hacer justicia” de acuerdo con una ley identificable y después de un debido proceso.

Incluye el arbitraje en cuestiones societarias y sucesorias y a la facultad denominada “competencia de la competencia”.

Los procedimientos arbitrales varían, de acuerdo con la cultura jurídica de las partes y los árbitros.

Los arbitrajes en el proyecto pueden ser de “derecho” o los denominados “ex aequo et bono”, debiendo en ambos casos los árbitros, conducir los procedimientos bajo los principios del debido proceso; trata al laudo final como a los laudos parciales fijándose como único recurso judicial contra el primero, el de nulidad por causales especialmente establecidas.

Finaliza dicha labor, con las formas de reconocimiento y ejecución de los laudos, como así también derogando el libro VI y art. 519 del CPCCN e invitando a las provincias a adecuar sus normas locales a las disposiciones de la ley proyectada.

f. Proyecto del año 2004

Presentando por los Diputados Carlos Martinez y Maria del Carmen Falbo, reiterando los lineamientos del proyecto del año 2002 el cual había perdido estado parlamentario.

g. Proyecto del año 2006

Como ya se ha enunciado, durante el año 2006 se ha elevado al Senado de la Nación un proyecto de Ley Nacional de Arbitraje, destinado a regular el arbitraje nacional o interno, por Intermedio del Dr. Enrique Petracchi, elaborado por la

Comisión coordinadora de Cooperación Técnica para la Reforma Judicial. Se caracteriza por:

- I. Estar compuesta principalmente de normas supletorias, aceptando la intervención de los jueces estatales solo en los casos indicados;*
- II. La confidencialidad de las actuaciones, pudiendo las partes convenir lo contrario;*
- III. La distinción entre el arbitraje de derecho y el de equidad (denominación esta última que reemplaza a la de “amigable composición”), y en caso de no haberse acordado lo contrario, el arbitraje será de derecho;*
- IV. En los supuestos de arbitraje forzoso o legal o de pericia arbitral deben considerarse como arbitraje de equidad, salvo disposición en contrario;*
- V. La posibilidad de que el acuerdo arbitral se perfeccione de varias maneras en la medida en que constituyan una manifestación inequívoca de la voluntad;*
- VI. La regulación de dicho acuerdo en las cláusulas generales predispuestas o en los contratos de adhesión y en base a los antecedentes jurisprudenciales exigiendo que el adherente haya consentido ese pacto de manera especial o se la haya advertido por escrito mediante el uso de caracteres destacados.*
- VII. Acepta la validez de las cláusulas en materia societaria y asociativa remitiéndose a lo normado en el decreto nacional 677/01;*
- VIII. Determina la validez de la cláusula testamentaria, que prevé el arbitraje para cuestiones patrimoniales;*
- IX. Consagra el principio de independencia o autonomía del acuerdo arbitral y la actuación de las instituciones de arbitraje;*
- X. Están facultados los árbitros en el arbitraje ad hoc para establecer el procedimiento aplicable en caso de que las partes no lo hubieran hecho,*

manteniendo los principios de audiencia, contradicción e igualdad entre las mismas y para resolver la traba de medidas cautelares, salvo que éstas hayan excluido dicha atribución, pudiendo plantearse en la vía judicial atento al carácter urgente de las mismas, sin que ello implique el incumplimiento del acuerdo arbitral;

- XI. *La inapelabilidad del laudo emitido en un arbitraje de equidad. El mismo principio se aplica en el arbitraje de derecho, salvo que las partes pacte lo contrario;*
- XII. *Las causas que habilitan el recurso de nulidad son irrenunciables;*
- XIII. *Prevén el patrocinio letrado obligatorio cuando se trate de un arbitraje de derecho*
- XIV. *Enfatiza acerca de la indispensable imparcialidad de los árbitros, sea cual fuere el origen de su designación*
- XV. *Por convenio de partes, el laudo puede ser “no motivado”*

Hasta aquí hemos transmitido la doctrina que consideramos la más detallada y completa (ROBIOLO, 2007) para poner de manifiesto las características de los proyectos presentados. Finalmente queremos destacar que nos preocupa seriamente que ninguno de estos proyectos, más allá de los aciertos y errores que ya se resaltaron, haya sido aprobado y aún nos encontremos en este retraso legislativo notorio.

Nuestra propia opinión sobre los aspectos a imitar y los que no consideramos apropiados se podrán visualizar claramente en la propuesta de proyecto de ley que desarrollaremos hacia el final del presente trabajo.

Capítulo 5

La ley modelo de UNCITRAL como sugerencia para la legislación interna

IV. Ley modelo de UNCITRAL como sugerencia para la legislación interna

La Organización de Naciones Unidas aprobó el 11 de diciembre de 1985 a través de la Comisión sobre el Derecho Mercantil Internacional, la Ley Modelo de UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional, que fue modificada en 2006 tratando de ajustarse a la vertiginosidad de los cambios en esta materia.

1. Caracteres específicos de la propuesta de UNCITRAL

Destacaremos a continuación los aspectos más relevantes de esta sugerencia que han resaltado los autores especialistas en la temática:

- Se aplica solamente para someter a arbitraje controversias de origen comercial internacional
- Al adoptar este sistema se desplaza la jurisdicción judicial, salvo expresa disposición de la ley. Quedan reservadas al poder judicial las medidas provisionales que son de su exclusiva aplicación
- El acuerdo arbitral, puede adoptar la forma de cláusula compromisoria en un contrato o en un documento independiente. No hace distinción entre la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral
- Debe acordarse por escrito entre las partes intervinientes.
- El número de árbitros puede determinarse con libertad, a falta de acuerdo serán tres.
- Las partes tienen libertad para establecer el procedimiento y convenir las normas que se aplicarán.
- El tribunal tiene facultades para: i) decidir si se realizarán audiencias para la presentación de pruebas o alegatos finales, ii) nombrar peritos, iii) requerir el auxilio del tribunal judicial estatal
- Contempla el procedimiento para reconocimiento y ejecución de laudos.

Otro aspecto que queremos destacar es el carácter de recomendación de la ley. Dado que no impone la incorporación compulsiva por parte de los países pero sí es una propuesta sugerida para regular las relaciones de comercio internacional y también para su adaptación a fines de la regulación interna del arbitraje.

Tal como se puede apreciar, la ley cuenta con caracteres específicos que contemplan casi en su totalidad los aspectos relacionados al proceso arbitral, porque no ha omitido la regulación de atribuciones de las partes y del tribunal, sin perder de vista la vinculación necesaria y complementaria con el sistema judicial.

2. Principios que la infunden

Más allá de las diferentes opiniones que la doctrina ha manifestado sobre los principios que infunden a la ley de UNCITRAL, consideramos importante destacar aquellos que brevemente han sintetizado Feldstein de Cárdenas y Leonardi de Herbón (2008) y que expondremos a continuación:

- A. *Autonomía de la voluntad*, las partes gozan de amplias libertades que le permiten convenir las normas sustantivas y adjetivas que aplicarán, los árbitros que resolverán la controversia y hasta la renuncia de recurrir el laudo.
- B. *Rechazo al arbitraje deslocalizado o transnacional*, porque siempre remiten a la legislación y jurisdicción interna de manera supletoria. Esto pone claramente de manifiesto el carácter complementario del arbitraje para con el sistema judicial.

Consideramos importante destacar que estos principios demuestran la utilidad y posibilidad de aplicación de la Ley en los otros países donde hay marcos regulatorios arbitrales vigentes.

3. Ventajas diferenciadoras y aplicables en la legislación interna

La Comisión sobre el Derecho Mercantil Internacional al redactar la ley modelo tenía un objetivo muy claro: poder dar solución a los problemas derivados de la multiplicidad de leyes en relación a materia arbitrable, procedimiento en cuanto a los árbitros, recursos, etc. A lo largo de los años se ha podido verificar que se ha cumplido en gran medida porque se ha alcanzado una mayor uniformidad en los regímenes que se refieren a cuestiones de comercio internacional.

Según Caivano (2010) hay tres aspectos centrales que son méritos indiscutibles de la ley modelo de UNCITRAL, además del hecho de ser resultado del consenso general de la comunidad jurídica internacional:

- *Legitimidad de origen*: dado que no puede negarse la autoridad que implica la Comisión sobre el Derecho Mercantil Internacional de la ONU
- *Legitimidad de contenido*: porque proporciona soluciones técnicas adecuadas a los problemas más críticos del arbitraje
- *Buena política legislativa*: porque mantiene un adecuado balance general entre la autonomía de las partes y la intervención judicial.

También consideramos apropiado destacar la excelente labor realizada en materia de principios que rigen el proceso arbitral y que es claramente un logro que debería ser incluido en la normativa nacional.

Por otro lado, las definiciones consagradas en el artículo 2 de la ley modelo, son un ejemplo a seguir para nuestra propuesta. Es importante entender que no necesariamente consagraremos las mismas definiciones que la ley de UNCITRAL, pero sí consideramos un acierto incluir un artículo donde se especifiquen los conceptos para evitar la diversidad de interpretaciones.

4. Aspectos que se deben adecuar para la regulación interna argentina

No es necesario recordar nuevamente los méritos de la ley modelo de UNCITRAL en materia de arbitraje, especialmente a nivel de comercio internacional.

Sin embargo, es evidente que es preciso realizar adaptaciones en algunos aspectos esenciales para lograr su aplicación a nivel interno de un Estado. En la propuesta de ley nacional de arbitraje que pretendemos desarrollar en este trabajo, detectamos como necesario adaptar especialmente los artículos que se refieren a:

- Ámbito de aplicación: dado que la ley modelo regula las relaciones comerciales internacionales, motivo por el cual, indefectiblemente intervienen partes de estados diferentes. En nuestra propuesta de ley, la regulación es de carácter interno.
- Reconocimiento y ejecución de laudos: aquí se regulan las acciones que debe emprender cada Estado para dar validez interna al laudo internacional y hacerlo cumplir en su territorio. Nosotros estaremos dedicados a las cuestiones de carácter interno de la soberanía Argentina.
- Normas aplicables al fondo del litigio: en el caso del arbitraje internacional hay variables que indican cuáles son los factores que se tendrán en cuenta para la aplicación de normas de fondos de un país u otro. Si se regirán por la *lex mercatoria* (usos y costumbres internacionales en materia comercial) o habrá reenvío a las normas internas de un país.

Capítulo 6

Propuesta de Proyecto de ley a Nivel Nacional para Argentina

a. Propuesta de proyecto de ley de Arbitraje a Nivel Nacional para Argentina

1. Caracteres específicos de esta propuesta

Esta propuesta pretende ofrecer un proyecto de ley a nivel nacional que permite regular el arbitraje como un instituto autónomo y diferente del proceso judicial.

En función de la normativa vigente, consideramos trascendental que se trabaje en una ley independiente de los códigos procesales, dado que no concebimos al arbitraje como un juicio especial o una modalidad diferente de juicio. Sino como una alternativa esencialmente distinta que no comparte los rasgos esenciales en cuanto a la materia objeto de conflicto, a los efectos, el involucramiento de las partes y en general, los aspectos que hacen del arbitraje, una técnica RAD por contraposición al litigio.

Aspiramos a que esta propuesta de proyecto de ley pueda convertirse en una ley nacional y que pueda brindar la seguridad jurídica que el instituto requiere para alcanzar la popularidad necesaria para cumplir sus objetivos trascendentales.

El espíritu que buscamos alcanzar es aquel que nos permite concebir al arbitraje como una herramienta distinta que permita resolver conflictos y garantizar el efectivo acceso a la justicia en el difícil equilibrio entre la autonomía de la voluntad y la seguridad jurídica.

En función de las sugerencias de renombrados especialistas, entre ellos el Dr. Caivano (1994), queremos destacar la importancia de algunos aspectos que debemos considerar para ajustar la propuesta a las mejores tendencias legislativas a nivel internacional:

- a. El acuerdo arbitral, sin una específica distinción entre la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral
- b. El arbitraje institucional, como una alternativa para la simplificación y la posibilidad de aplicación más fácil del arbitraje.
- c. El procedimiento arbitral como un aspecto que no es necesario determinar a priori para que las partes, haciendo uso de su autonomía puedan regular de común acuerdo. Pudiendo esbozar algunas líneas de procedimiento que se

aplicaría de manera residual en caso de que las partes no lo convinieran expresamente.

- d. Los árbitros y las medidas cautelares: este tema que ha dado lugar a largas discusiones doctrinarias se vincula de manera directa con la falta de *imperium* de los árbitros. Según su propuesta (CAIVANO, 1994) deberían contar la facultad de decidir las medidas cautelares y que los jueces sólo deban ejecutarlas. Es decir, no eliminar todas las facultades de los árbitros en relación a las medidas cautelares, sino sólo lo que corresponde a la ejecución que es una atribución privativa de los magistrados. Esto se manifiesta claramente en los artículos de la propuesta donde se distingue la decisión de imponer una medida cautelar o una orden preliminar, que en caso de ser voluntariamente cumplida no requerirá de intervención alguna de la justicia ordinaria, y la ejecución compulsiva que es privativa del *imperium* del que gozan los magistrados.
- e. Costas y honorarios no es un tema menor, dado que repercute de manera directa en la no utilización del arbitraje por los abogados. Claro está que al ser la regulación de honorarios considerablemente inferior en los arbitrajes que en los juicios, los abogados prefieren continuar con la cultura del litigio que ya está arraigada como paradigma de resolución de conflictos y con el argumento económico como fundamento adicional de su postura. Si son las partes quienes acuerdan el monto de honorarios a fijar, es importante revisar en qué momento del proceso deberán acordar el importe. En los casos de arbitrajes institucionales, es recomendable contar con una regulación propia a la que las partes se someten cuando eligen resolver su controversia a través de esa institución.
- f. El arbitraje de amigables compondores: en la legislación de algunos países, entre otros, España en caso de ausencia de disposición específica por las partes, de manera residual el arbitraje se considerará de amigables compondores, respetando su valor esencial como técnica RAD que prima la equidad y la paz social por sobre la justicia. Esta es la posición que tomamos en esta propuesta a fines de poder lograr el posicionamiento del arbitraje como una diferente del litigio.

- g. Materia arbitrable: consideramos importante que la propuesta contemple como materia arbitrable todos los derechos que son disponibles para las partes. No limitándolo únicamente al aspecto comercial, sino permitiendo un desarrollo más extenso a fines de poder instalar al arbitraje como una posibilidad real y accesible para dar solución a los conflictos y garantizar el derecho constitucional de efectivo acceso a la justicia

Por último, consideramos atinado referir al Dr. Caivano (1994) que destaca dos ideas que podrían servir para fomentar la utilización del arbitraje a nivel social:

- Arbitraje forzoso, invirtiendo la regla de la jurisdicción, donde a falta de disposición específica determinadas causales se resuelven directamente por la vía del arbitraje en vez de la justicia ordinaria, quizás como prueba piloto por un tiempo para que luego sean las partes quienes voluntariamente opten por someter esas controversias a las técnicas RAD.
- La tasa de justicia, para la ejecución de laudos, se debe abonar la tasa correspondiente y eso genera una disconformidad entre las partes, dado que además de las costas del proceso, se les exige un segundo pago que, en palabras de Caivano (1994) debería ser reducido a un monto menor, para alentar la sumisión voluntaria de las controversias al Arbitraje.

Desde nuestra perspectiva, añadimos algunas ideas más, que creemos útiles para fomentar el arbitraje, tales como: programas de capacitación de árbitros que se dicten desde el Estado, que existan cursos de formación de posgrado que se especialicen en técnicas RAD, instalar centros piloto de arbitraje e intentar a partir de la formación y los centros piloto establecer un andamiaje para la efectiva utilización del instituto.

2. Principios que la infunden

Tal como hemos manifestado en las páginas de este trabajo consideramos al Arbitraje como una técnica RAD que cuenta con los caracteres propios. En el caso de nuestra propuesta hay algunos principios básicos que consideramos imprescindibles y que desarrollaremos a continuación:

- Autonomía de la voluntad: consideramos esencial al arbitraje poder otorgarle a la voluntad de las partes la entidad suficiente que les permita regular el proceso y cumplir con los objetivos principales en cuanto a sencillez, economía y flexibilidad. Es el principio central de nuestra propuesta, dado que es una característica realmente importante del arbitraje y que permite consolidarlo como técnica RAD.

Sin descuidar la seguridad jurídica como marco regulatorio y de respaldo que legitima el instrumento y que permite su desarrollo. El objetivo es reservar el control judicial para las cuestiones de orden público y la utilización de la fuerza pública y no invadir la jurisdicción otorgada a los árbitros para resolver la controversia. Este principio se puede observar con mucha claridad en la mayoría de los artículos que comienzan con la siguiente fórmula: “salvo acuerdo en contrario de las partes...”

- Celeridad: el proceso debe regularse en un límite temporal que sólo puede ser prorrogado por las partes o los árbitros en casos excepcionales y fundamentados.
- Simplicidad: como aspecto central de la flexibilidad de formas que rigen en materia de técnicas RAD y que se vincula directamente con el objetivo de garantizar el acceso a la justicia. Acercando los métodos para resolver los conflictos a la gente. Las regulaciones de instituciones que brindan arbitrajes institucionalizados son una excelente vía para lograr plasmar este principio. Para el desarrollo del presente trabajo hemos podido tomar contacto con el reglamento del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Córdoba, en donde se establecen claramente las pautas que rigen el procedimiento, consagrando este principio y permitiendo a las partes someterse a la estructura allí definida.
- Acceso a la justicia: mediante este procedimiento se pretende garantizar que la sociedad pueda dar solución a sus controversias de la manera más eficiente, en términos de efectividad por cumplimiento del acuerdo y en términos de economía de tiempos y costos monetarios.

- **Igualdad**: las partes deben tener un trato igualitario y la intermediación con el/los árbitro/s deben ser rasgos básicos del proceso. Más aún teniendo en cuenta que no se pretende por esta vía verificar quién tiene razón, sino brindar una solución al conflicto.
- **Imposibilidad de apelación de los laudos arbitrales**: salvo las causales específicas y excepcionales de nulidad, como una garantía para las partes que decidieron abstenerse del proceso judicial.
- **Confidencialidad**: como principio esencial en el tratamiento de la información que las partes dejan al descubierto en el proceso y como una garantía para ellas.
- **Posibilidad de elegir árbitros de reconocida trayectoria e imparcialidad**: esta facultad de las partes representa una garantía en cuanto a la resolución. En el caso específico del Tribunal General de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Córdoba, quienes son árbitros son juristas ampliamente reconocidos en el medio, por lo que tener una resolución de su parte, es más que un privilegio para quienes decidan someter sus conflictos a este proceso.

3. Desarrollo del articulado de la propuesta.

A continuación presentaremos el articulado de nuestra propuesta de proyecto de ley.

Capítulo I - Disposiciones Generales

Artículo 1- Ámbito de Aplicación

- a. La presente propuesta de proyecto de ley se aplicará al arbitraje en el territorio de la República Argentina, como ley nacional, sin afectar a otras leyes del Estado en virtud de la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje o se pueden someter a arbitraje únicamente de conformidad con disposiciones que no sean las de la presente propuesta.

- b. Serán objeto de arbitraje todos los derechos disponibles por las partes, salvo:
 - I. Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme y definitiva, salvo los aspectos derivados de su ejecución.
 - II. Las acciones penales.
 - III. Las cuestiones referentes al estado de las personas, estado de familia, validez o nulidad del matrimonio.
 - IV. Transacciones sobre derechos eventuales a una sucesión o sobre la sucesión de una persona viva.
 - V. Cuestiones de orden público que están reservadas al Estado o aquellas en que intervenga el Ministerio Fiscal.
- c. Sí podrán regularse por vía del arbitraje las cuestiones patrimoniales que deriven de los incisos ii) y iii) del párrafo precedente.
- d. Deberán someterse a arbitraje forzosamente las siguientes cuestiones:
 - I. Los juicios declarativos generales entre parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
 - II. Los juicios de cuentas de alta complejidad.
 - III. Todas las cuestiones que expresamente en los Códigos Civil y de Comercio, se determina que se decidan por árbitros.
 - IV. Las demás cuestiones que expresamente determine la ley.
- e. Tienen capacidad para someter a arbitraje sus controversias las personas naturales o jurídicas que tienen capacidad para transigir según el Código Civil.

Artículo 2 – Definiciones y Reglas de Interpretación

A los efectos de la presente propuesta se considera:

- a. Arbitraje: sometimiento a un proceso arbitral sea de carácter ad-hoc o permanente, libre o institucional.
- b. Tribunal arbitral: sea compuesto por un árbitro o una pluralidad de ellos.
- c. Tribunal: órgano del Sistema Judicial Argentino.
- d. Medida cautelar: toda medida temporal, otorgada en forma o no de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo por el que se dirima definitivamente la controversia, el tribunal arbitral ordene a una de las partes que:
 - I. Mantenga o restablezca el *status quo* en espera de que se dirima la controversia.
 - II. Adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del procedimiento arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al procedimiento arbitral.
 - III. Proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente.
 - IV. Preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.
- e. Cuando una disposición de la presente propuesta deje librada a la voluntad de las partes la decisión sobre un asunto, otorga la facultad de autorizar a un tercero, incluso una institución a que adopte la decisión en cuestión.
- f. Cuando una disposición de la presente propuesta se refiera a un acuerdo que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando, en cualquier otra forma, se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje en él mencionado.

Artículo 3 – Recepción de comunicaciones escritas

Salvo acuerdo en contrario de las partes o comunicaciones habidas en un procedimiento ante un tribunal:

- a. Se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en su domicilio o al último domicilio del que, con la diligencia suficiente, se haya podido tomar conocimiento por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega.
- b. La comunicación se considerará recibida el día que se haya realizado tal entrega.

Artículo 4 – Renuncia al derecho a objetar

Se considerará que la parte que prosiga el arbitraje conociendo que no se ha cumplido alguna disposición de la presente propuesta de la que las partes puedan apartarse o algún requisito del acuerdo de arbitraje y no expresa su objeción a tal incumplimiento sin demora injustificada, o si se prevé un plazo para hacerlo, dentro de ese plazo, ha renunciado a su derecho a objetar.

Artículo 5 – Alcance de la intervención del tribunal

En los asuntos que se rijan por la presente propuesta, no intervendrá ningún tribunal salvo en los casos en que esta propuesta así lo disponga de manera expresa y únicamente a los fines de poder brindar la seguridad jurídica necesaria para garantizar la aplicación del arbitraje, sin poder obstaculizar el proceso arbitral.

Artículo 6 – Tribunal para el cumplimiento de determinadas funciones de asistencia y supervisión durante el arbitraje

Para los casos en que los árbitros requieran del auxilio de la justicia, será competente para intervenir el tribunal ordinario que debía haber entendido la causa si no se hubiere tramitado vía proceso arbitral.

Capítulo II – Acuerdo de Arbitraje

Artículo 7- Definición y Forma del Acuerdo de Arbitraje

- a. El acuerdo de arbitraje es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.
- b. El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito. Se considerará que consta por escrito cuando queda constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio. Serán válidas las consideraciones referidas en el Código Civil sobre pruebas.

Artículo 8 – Acuerdo de arbitraje y demanda

- a. El tribunal al que se someta un litigio sobre un asunto que es objeto de un acuerdo de arbitraje remitirá a las partes al arbitraje si lo solicita cualquiera de ellas, a más tardar, en el momento de presenta el primer escrito sobre el fondo del litigio, a menos que se compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible.
- b. Si se ha entablado la acción a que se refiere el párrafo a. del presente artículo, se podrá, no obstante, iniciar o proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión esté pendiente ante el tribunal.

Artículo 9 – Acuerdo de arbitraje y ejecución de medidas cautelares por el tribunal

No será incompatible con un acuerdo de arbitraje que una parte, ya sea con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su transcurso, solicite la adopción de medidas

cautelares y que los árbitros decidan aplicarla, recurriendo al *imperium* del tribunal para su ejecución.

Capítulo III – Composición del Tribunal Arbitral

Artículo 10 - Cantidad de árbitros

- a. Las partes pueden acordar libremente el número de árbitros.
- b. A falta de acuerdo de las partes, el tribunal estará compuesto por tres árbitros.

Artículo 11 – Nombramiento de los árbitros

- a. Las partes podrán libremente acordar las personas que serán designadas como árbitros o el procedimiento para el nombramiento de los mismos.
- b. A falta de acuerdo de las partes sobre el nombramiento:
 - I. En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará uno y los dos árbitros así designados, nombrarán al tercero. Si una parte no nombra al árbitro dentro de los 30 días del recibo de requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los 30 días desde su nombramiento, la designación será hecha, a petición de una de las partes, por la autoridad de la institución arbitral, si el arbitraje fuera institucional según su reglamento interno o, en su defecto, por el tribunal ordinario al que le correspondía la jurisdicción.
 - II. En el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro, éste será nombrado por la autoridad de la institución arbitral, si el arbitraje fuera institucional según su reglamento interno o, en su defecto, por el tribunal ordinario al que le correspondía la jurisdicción.

c. Cuando en un procedimiento convenido por las partes, no se prevean otros medios para conseguirlo y:

I. Una parte no actúe conforme a lo allí estipulado.

II. Las partes o 2 árbitros no puedan llegar a acuerdo conforme al procedimiento.

III. Un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento.

Cualquiera de las partes podrá solicitar a la autoridad de la institución arbitral, si el arbitraje fuera institucional y no fuera el tercero incumplidor o, en su defecto, al tribunal de la justicia ordinaria que adopte la medida necesaria.

d. Toda decisión de la autoridad institucional o del tribunal judicial ordinario en relación a los párrafos b y c del presente artículo será inapelable.

Artículo 12 – Motivos de Recusación

a. La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.

b. Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.

Artículo 13 – Procedimiento de Recusación

- a. Las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros o someterse a un arbitraje institucional y regirse por el procedimiento regulado en su reglamento interno.
- b. A falta de acuerdo o regulación institucional supletoria, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de 15 días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de la constitución del tribunal arbitral o de cualquiera de las circunstancias mencionadas en el párrafo b del artículo 12, un escrito en el que exponga los motivos para la recusación. A menos que el árbitro recusado renuncie a su cargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al tribunal arbitral decidir sobre ésta.
- c. Si no prosperase la recusación, la parte recusante podrá pedir dentro de los 30 días siguientes al recibo de la notificación de la decisión por la que se rechaza la recusación, a la autoridad institucional o, en su defecto, al tribunal judicial ordinario que decida sobre la procedencia de la recusación, decisión que será inapelable; mientras esa petición esté pendiente, el tribunal arbitral, incluso el árbitro recusado, podrán proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo.

Artículo 14 – Falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones

- a. Cuando un árbitro se vea impedido de jure o de facto en el ejercicio de sus funciones o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción. De lo contrario, si subsiste un desacuerdo respecto a cualquiera de esos motivos, cualquiera de las partes podrá solicitar a la autoridad institucional o, en su defecto, al tribunal judicial ordinario una decisión que declare la cesación del mandato, decisión que será inapelable.
- b. Si, conforme a lo dispuesto en el presente artículo o en el párrafo b. del artículo 13, un árbitro renuncia a su cargo o una de las partes acepta la terminación del mandato de un árbitro, ello no se considerará como una aceptación de la procedencia de ninguno de los motivos mencionados en el presente artículo o en el párrafo b del artículo 12.

Artículo 15 – Nombramiento de un árbitro sustituto

Cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 13 o 14, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o de expiración de su mandato por cualquier otra causa, se procederá al nombramiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

Capítulo IV – Competencia, Medidas Cautelares y Órdenes Preliminares

Sección 1 – Competencia

Artículo 16 – Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia

- a. El tribunal estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, una cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no entrañará ipso jure la nulidad de la cláusula compromisoria.
- b. La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación. La excepción basada en que el tribunal arbitral ha excedido su mandato deberá oponerse tan pronto como se plantee durante las actuaciones arbitrales la materia que supuestamente exceda su mandato. El tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, estimar una excepción presentada más tarde si considera justificada la demora.
- c. El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones a que se hace referencia en el párrafo b. del presente artículo como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo. Si, como cuestión previa, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes, dentro de los 30 días siguientes al recibo de la notificación de esa decisión, podrá solicitar del tribunal competente conforme al

artículo 6 que resuelva la cuestión, y la resolución de este tribunal será inapelable; mientras esté pendiente dicha solicitud, el tribunal arbitral podrá proseguir sus actuaciones y dictar un laudo.

Sección 2 – Medidas Cautelares

Artículo 17 - Facultad del Tribunal arbitral para otorgar medidas cautelares y Condiciones para su otorgamiento

- a. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral podrá, a instancia de una de ellas, otorgar medidas cautelares.
- b. El solicitante de la medida cautelar (cuando no sea para preservar elementos de prueba) deberá convencer al tribunal arbitral de que:
 - I. De no otorgarse la medida cautelar es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida en caso de ser otorgada.
 - II. Existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere. La determinación del tribunal arbitral respecto de dicha posibilidad no prejuzgará en modo alguno, toda determinación subsiguiente a que pueda llegar dicho tribunal.
- c. Cuando la solicitud corresponda a una solicitud de medida cautelar para preservar los elementos de prueba se aplicarán los requisitos enunciados en los puntos i) y ii) del apartado b) del presente artículo, sólo en la medida en que el tribunal arbitral lo estime oportuno.

Sección 3 – Órdenes Preliminares

Artículo 18 - Petición de una orden preliminar y condiciones para su otorgamiento

- a. Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda parte, sin dar aviso, podrá solicitar una medida cautelar y pedir una orden preliminar del tribunal arbitral por la que

- se ordene a alguna parte que no frustre la finalidad de la medida cautelar solicitada.
- b. El tribunal arbitral podrá emitir una orden preliminar siempre que considere que la notificación previa de la solicitud de una medida cautelar a la parte contra la cual esa medida vaya dirigida entraña el riesgo de que se frustre la medida solicitada.
 - c. Las condiciones definidas en el artículo 17, párrafo b) serán aplicables a toda orden preliminar, cuando el daño ha de evaluarse en virtud del apartado i) del párrafo a) del artículo 17 sea el daño que probablemente resultará de que se emita o no la orden.

Artículo 19 – Régimen específico de las órdenes preliminares

- a. Inmediatamente después de haberse pronunciado sobre la procedencia de una petición de orden preliminar, el tribunal arbitral notificará a todas las partes la solicitud presentada en una medida cautelar, la petición de una orden preliminar, en caso de haberse otorgado, así como todas las cosas las comunicaciones al respecto, incluida la constancia del contenido de toda comunicación verbal, entre cualquiera de las partes y el tribunal arbitral en relación con ello.
- b. Al mismo tiempo, el tribunal arbitral dará, a la parte contra la que vaya dirigida la orden preliminar, la oportunidad de hacer valer sus derechos a la mayor brevedad posible.
- c. El tribunal arbitral se pronunciará sin tardanza sobre toda objeción que se presente contra la orden preliminar.
- d. Toda orden preliminar expirará a los veinte días contados a partir de la fecha en que el tribunal arbitral la haya emitido. No obstante, el tribunal arbitral podrá otorgar una medida cautelar por la que ratifique o modifique la orden preliminar una vez que la parte contra la que se dirigió la orden preliminar haya sido notificada y haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos.

- e. Una orden preliminar será vinculante para las partes, pero no constituirá un laudo y no será de por sí objeto de ejecución judicial.

Sección 4 – Disposiciones aplicables a las medidas cautelares y órdenes preliminares

Artículo 20 - Modificación, suspensión y revocación

El tribunal arbitral podrá modificar, suspender o revocar toda medida cautelar u orden preliminar que haya otorgado, ya sea a instancia de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.

Artículo 21 – Exigencia de una garantía por el tribunal arbitral

- a. El tribunal arbitral podrá exigir del solicitante de una medida cautelar que preste una garantía adecuada respecto de la medida.
- b. El tribunal arbitral exigirá al peticionario de una orden preliminar que preste una garantía respecto de la orden, salvo que dicho tribunal lo considere inapropiado o innecesario.

Artículo 22 – Comunicación de información

- a. El tribunal arbitral podrá exigir a cualquiera de las partes que de a conocer sin tardanza todo cambio importante que se produzca en las circunstancias que motivaron que la medida se solicitara u otorgara.
- b. El peticionario de una orden preliminar deberá revelar al tribunal arbitral toda circunstancia que pueda ser relevante para la decisión que el tribunal arbitral vaya a adoptar sobre si debe otorgar o mantener la orden, y seguirá estando obligada a hacerlo en tanto que la parte contra la que la orden haya sido pedida no haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos. A partir de dicho momento será aplicable el párrafo a) del presente artículo.

Artículo 23 – Costas, daños y perjuicios

El solicitante de una medida cautelar o el peticionario de una orden preliminar será responsable de las costas y de los daños y perjuicios que dicha medida u orden ocasione a cualquier parte, siempre que el tribunal arbitral determine ulteriormente que, en las circunstancias del caso, no debería haberse otorgado la medida o la orden. El tribunal arbitral podrá condenarle en cualquier momento de las actuaciones al pago de las costas y de los daños y perjuicios.

Sección 5 – Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares

Artículo 24 – Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares

- a. Toda medida cautelar ordenada por un tribunal arbitral se reconocerá como vinculante y, salvo que el tribunal arbitral disponga otra cosa, será ejecutada al ser solicitada tal ejecución ante el tribunal competente, y a reserva de lo dispuesto en el artículo 25.
- b. La parte que solicite o haya obtenido el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar informará sin demora al tribunal de toda revocación, suspensión o modificación que se ordene de dicha medida.
- c. El tribunal ante el que sea solicitado el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar podrá, si lo considera oportuno, exigir de la parte solicitante que preste una garantía adecuada, cuando el tribunal arbitral no se haya pronunciado aún sobre tal garantía o cuando esa garantía sea necesaria para proteger los derechos de terceros.

Artículo 25 – Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución

- a. Podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar únicamente:

- I. Si, al actuar a instancia de la parte afectada por la medida, al tribunal le consta que:
 - I. Dicha denegación está justificada por alguno de los motivos enunciados en los incisos i), ii) o iv) del apartado a) del párrafo 1) del artículo 44, o,
 - II. No se ha cumplido la decisión del tribunal arbitral sobre la prestación de la garantía que corresponda a la medida cautelar otorgada por el tribunal arbitral.
 - III. La medida cautelar ha sido revocada o suspendida por el tribunal arbitral o, por un tribunal judicial ordinario
- II. Si el tribunal judicial resuelve que:
 - I. La medida cautelar es incompatible con las facultades que se le confieren, a menos que dicho tribunal decida reformular la medida para ajustarla a sus propias facultades y procedimientos a efectos de poderla ejecutar sin modificar su contenido;
 - II. Alguno de los motivos de denegación enunciados en los incisos i) o ii) del apartado b) del artículo 36 es aplicable al reconocimiento o a la ejecución de la medida cautelar.
- b. Toda determinación a la que llegue el tribunal respecto de cualquier motivo enunciado en el párrafo a) del presente artículo será únicamente aplicable para los fines de la solicitud de reconocimiento y ejecución de la medida cautelar. El tribunal al que se solicite el reconocimiento o la ejecución no podrá emprender, en el ejercicio de dicho cometido, una revisión del contenido de la medida cautelar.

Sección 6 – Medidas cautelares dictadas por el tribunal

Artículo 26 – Medidas cautelares dictadas por el tribunal

El tribunal gozará de la misma competencia para dictar medidas cautelares al servicio de actuaciones arbitrales, con independencia de que éstas se sustancien o no en el país de su jurisdicción, que la que disfruta al servicio de actuaciones judiciales. El tribunal ejercerá dicha competencia de conformidad con sus propios procedimientos y teniendo en cuenta los rasgos distintivos de un arbitraje internacional.

Capítulo V – Sustanciación de las Actuaciones Arbitrales

Artículo 27 – Trato equitativo de las partes

Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.

Artículo 28 – Determinación del procedimiento

- a. Con sujeción a las disposiciones de la presente propuesta, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones, con la única restricción del debido respeto a los principios de audiencia, contradicción, confidencialidad e igualdad.
- b. A falta de acuerdo, el tribunal podrá, con sujeción a lo dispuesto en la presente propuesta, dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado. Esta facultad conferida al tribunal arbitral incluye la de determinar la admisibilidad y el valor de las pruebas.
- c. Cuando el arbitraje sea institucional, las disposiciones de la presente propuesta serán de aplicación subsidiaria.

Artículo 29 - Lugar del arbitraje

- a. Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto, el tribunal arbitral determinará el lugar del

arbitraje, atendidas las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes.

- b. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, el tribunal arbitral podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, para oír a los testigos, a los peritos o a las partes, o para examinar bienes, documentos, etc.
- c. Cuando el arbitraje sea institucional se elegirá el lugar en función de las disposiciones de dicha institución.

Artículo 30 - Iniciación de las actuaciones arbitrales

Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia a arbitraje.

Artículo 31 – Demanda y contestación

- a. Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y el objeto de la demanda, y el demandado deberá responder a los extremos alegados en la demanda, a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto de los elementos que la demanda y la contestación deben necesariamente contener. Las partes podrán aportar, al formular sus alegaciones, todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar.
- b. Salvo acuerdo en contrario de las partes, en el curso de las actuaciones arbitrales cualquiera de las partes podrá modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el tribunal arbitral considere improcedente esa alteración en razón de la demora con que se ha hecho.

Artículo 32 – Audiencias y actuaciones por escrito

- a. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o para alegatos orales, o si las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas. No obstante, a menos que las partes hubiesen convenido que no se celebrarán audiencias, el tribunal celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.
- b. Deberá notificarse a las partes, con suficiente antelación, la celebración de las audiencias y las reuniones del tribunal arbitral para examinar mercancías u otros bienes o documentos.
- c. De todas las declaraciones, documentos o demás informaciones que una de las partes suministre al tribunal arbitral se dará traslado a la otra parte. Asimismo deberán ponerse a disposición de ambas partes los peritajes o los documentos probatorios en los que el tribunal arbitral pueda basarse al adoptar su decisión.

Artículo 33- Rebeldía de una de las partes

Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando, sin invocar causa suficiente,

- a. El demandante no presente su demanda con arreglo al párrafo a) del artículo 31. El tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones.
- b. El demandado no presente su contestación con arreglo al párrafo a) del artículo 31, el tribunal arbitral continuará las actuaciones, sin que esa omisión se considere por sí misma como una aceptación de las alegaciones del demandante.
- c. Una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga.

Artículo 34 – Nombramiento de peritos por el tribunal arbitral

- a. Salvo acuerdo en contrario de las partes,
 - I. Podrá nombrar uno o más peritos para que le informen sobre materias concretas que determinará el tribunal arbitral.
 - II. Podrá solicitar a cualquiera de las partes que suministre al perito toda la información pertinente o que le presente para su inspección todos los documentos, mercancías u otros bienes pertinentes, o le proporcione acceso a ellos.
- b. Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando una parte lo solicite o cuando el tribunal arbitral lo considere necesario, el perito, después de la presentación de su dictamen escrito u oral, deberá participar en una audiencia en la que las partes tendrán oportunidad de hacerle preguntas y de presentar peritos para que informen sobre los puntos controvertidos.

Artículo 35 – Asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas

El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con la aprobación del tribunal arbitral podrá pedir la asistencia de un tribunal judicial ordinario competente para la práctica de pruebas. El tribunal podrá atender dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia y de conformidad con las normas que le sean aplicables sobre medios de prueba.

Capítulo VI – Pronunciamiento del laudo y terminación de las actuaciones

Artículo 36 – Normas aplicables al fondo del litigio

- a. El tribunal arbitral decidirá *ex aequo et bono* como amigable componedor siempre que las partes no hayan autorizado expresamente a hacerlo conforme a derecho.
- b. El tribunal decidirá el litigio, de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes como aplicables al fondo del litigio. Se entenderá que

toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico se refiere, a menos de que se exprese lo contrario, a las “normas de derecho”, no necesariamente al derecho positivo vigente.

- c. En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones de las partes y podrá decidir sobre su propia competencia.

Artículo 37 – Adopción de decisiones cuando hay más de un árbitro

En las actuaciones arbitrales en que haya más de un árbitro, toda decisión del tribunal arbitral se adoptará, salvo acuerdo en contrario de las partes, por mayoría de votos de todos los miembros. Sin embargo, el árbitro presidente podrá decidir cuestiones de procedimiento, si así lo autorizan las partes o todos los miembros del tribunal.

Artículo 38 – Transacción

- a. Si, durante las actuaciones arbitrales, las partes llegan a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones y, si lo piden ambas partes y el tribunal arbitral no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.
- b. El laudo en los términos convenidos se dictará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 39 y se hará constar en él que se trata de un laudo. Este laudo tiene la misma naturaleza y efecto que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo del litigio.

Artículo 39 – Forma y contenido del laudo

- a. El laudo se dictará por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas.

- b. El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido en otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes en el artículo 38.
- c. Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el párrafo a) del artículo 29. El laudo se considerará dictado en ese lugar.
- d. Después de dictado el laudo, el tribunal lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros de conformidad con el párrafo a) del presente capítulo.

Artículo 40 - Terminación de las actuaciones

- a. Las actuaciones arbitrales terminan con el laudo definitivo o por una orden del tribunal arbitral dictada de conformidad con el párrafo b) del presente artículo.
- b. El tribunal arbitral ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales cuando:
 - a. El demandante retire su demanda, a menos que el demandado se oponga a ella y el tribunal reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio.
 - b. Las partes acuerdan dar por terminadas las actuaciones.
 - c. El tribunal arbitral compruebe que la prosecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible.
- c. El tribunal arbitral cesará en sus funciones al terminar las actuaciones arbitrales, salvo lo dispuesto en el artículo 41 y en el párrafo d) del artículo 42.

Artículo 41 – Corrección e interpretación del laudo y laudo adicional

- a. Dentro de los 30 días siguientes a la recepción del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo,

- I. Cualquiera de las partes podrá, con notificación a la otra, pedir al tribunal arbitral que corrija en el laudo cualquier error de cálculo, de copia o tipográfico o cualquier otro error de naturaleza similar.
 - II. Cualquiera de las partes podrá, con notificación a la otra, pedir al tribunal arbitral que dé una interpretación sobre un punto o una parte concreta del laudo.
 - III. Si el tribunal arbitral estima justificado el requerimiento, efectuará la corrección o dará la interpretación dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la solicitud. La interpretación formará parte del laudo.
- b. El tribunal arbitral podrá corregir cualquier error del tipo mencionado en el apartado i) del párrafo a) del presente artículo por su propia iniciativa dentro de los 30 días siguientes a la fecha del laudo.
 - c. Salvo acuerdo en contrario de las partes, dentro de los 30 días siguientes a la recepción del laudo, cualquiera de las partes, con notificación a la otra parte, podrá pedir al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales, pero omitidas del laudo. Si el tribunal arbitral estima justificado el requerimiento, dictará el laudo adicional dentro de 60 días.
 - d. El tribunal arbitral podrá prorrogar, de ser necesario, el plazo en el cual efectuará una corrección, dará una interpretación o dictará un laudo adicional con arreglo a los párrafos a) o c) del presente artículo.
 - e. Lo dispuesto en el artículo 39 se aplicará a las correcciones o interpretaciones del laudo o a los laudos adicionales.

Capítulo VII – Impugnación Del Laudo

Artículo 42 – La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral

- a. Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los párrafos b) y c) del presente artículo, porque rige el principio de irrecorribilidad del laudo arbitral.
- b. El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 6 cuando:
 - i. La parte que interpone la petición prueba:
 - I. Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7 estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud del derecho argentino.
 - II. Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
 - III. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas.
 - IV. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta propuesta de ley de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta propuesta de ley.
 - V. Que el laudo se dicte fuera del plazo convenido por las partes o especificado en el procedimiento arbitral.
 - ii. El tribunal compruebe:

- I. Que, según la ley, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje.
 - II. Que el laudo es contrario al orden público.
- c. La petición de nulidad no podrá formularse después de transcurridos 3 meses contados desde la fecha de la recepción del laudo o, si la petición se ha hecho con arreglo al artículo 41, desde la fecha en que esa petición haya sido resuelta por el tribunal arbitral.
- d. El tribunal, cuando se le solicite la anulación de un laudo, podrá suspender los efectos del mismo, cuando corresponda y cuando así lo solicite una de las partes, por un plazo que determine a fin de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que a juicio del tribunal elimine los motivos para la petición de nulidad.

Capítulo VIII. Reconocimiento y Ejecución de los laudos

Artículo 43 – Reconocimiento y ejecución

- a. Un laudo arbitral, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una petición por escrito al tribunal competente, será ejecutado en conformidad con las disposiciones de este artículo y del artículo 44.
- b. La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia del mismo.

Artículo 44 – Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución

- a. Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral:
 - I. Cuando el tribunal compruebe:
 - I. Que según el ordenamiento jurídico argentino, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje.
 - II. Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público.

- b. Si se ha pedido a un tribunal judicial ordinario la nulidad o la suspensión del laudo, el tribunal al que se le pide el reconocimiento o la ejecución podrá, si lo considera procedente, aplazar su decisión y, a instancia de la parte que pida el reconocimiento o la ejecución del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.

Capítulo IX. Disposiciones transitorias

Artículo 45 – Honorarios y costas

Los honorarios de los árbitros y las costas del proceso arbitral son de libre disponibilidad de las partes, salvo acuerdo de ellas en contrario. Se reglamentará la regulación de honorarios y costas fijando los mínimos obligatorios para los honorarios de árbitros y peritos.

Artículo 46 – Adecuación de las provincias

Se invita a las provincias a adecuar sus normas locales para la aplicación de la presente propuesta de proyecto de ley nacional.

5. Conclusión

Mediante el presente trabajo anhelamos haber podido acercar un panorama sobre el arbitraje y su importancia como método complementario al judicial para la solución de controversias. Además del desarrollo teórico del arbitraje y en función de los objetivos planteados hemos desarrollado una propuesta de proyecto de ley de arbitraje a nivel nacional.

No son pocos los juristas destacados que han hecho referencia a la imperiosa necesidad de contar con una ley a nivel nacional para poder darle al arbitraje el lugar que creemos, le corresponde. En las entrevistas que pudimos desarrollar con el Secretario del Tribunal General de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Córdoba y con el Dr. Roque Caivano resaltaron la trascendencia de dar a conocer el procedimiento y regularlo de manera unificada para brindar la seguridad jurídica que lo respalde y permita un desarrollo de todo su potencial. Ambos destacaron que el principal problema del arbitraje es el desconocimiento generalizado y que puede comenzar a revertirse a partir de una ley que lo regule en todo el país.

Queremos remarcar la importancia de contar con una legislación a nivel nacional que regule el arbitraje como un método de resolución alternativa de conflictos. Esta instancia, sería una excelente oportunidad para darle al arbitraje un lugar más acorde, en la cuestión formal, más allá de la irremplazable labor de concienciación que debe alcanzarse para lograr superar la cultura del litigio y pasar a una “cultura arbitral”.

Es vital que jueces, abogados y la sociedad en general puedan vislumbrar las ventajas comparativas frente al proceso judicial y se decidan a implementarlo. La letra muerta de la ley no cambia la realidad diaria, pero consideramos trascendental contar con la legislación que nos dé el puntapié inicial para un proceso de cambio que ya no puede esperar más.

6. Bibliografía Consultada

Detallamos a continuación los textos consultados sobre la materia:

- ALEMAN, S. V. (s.f.). El Cronista Comercial. Recuperado el 19 de Julio de 2010
- ARYME. (s.f.). Recuperado el 12 de Marzo de 2011, de <http://aryme.com/actualidad-adr/777/francia-moderniza-su-ley-de-arbitraje>
- CAIVANO, R. (2008). Arbitraje. Buenos Aires: AD-HOC.
- CAIVANO, R. (1994). Argentina necesita mejorar su legislación sobre arbitraje. La Ley .
- CAIVANO, R. (2010). La Obsolencia de la legislación argentina sobre Arbitraje es cada vez más evidente. Revista Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires .
- ENTELMAN, R. (2002). Teoría de Conflictos - Hacia un nuevo paradigma. PARC.
- FELDSTEIN DE CARDENAS, S., & LEONARDI DE HERBON, H. (2008). El Arbitraje. Buenos Aires.
- GARCIA MARQUEZ, G. (2010). Yo no vengo a decir un discurso. Buenos Aires: Sudamericana.
- GOZAINI, O. A. (1995). Formas ALternativas para la Resolución de Conflictos. Buenos Aires: Depalma.
- HIGHTON, E., & ALVAREZ, G. (2008). Mediación para resolver conflictos. Buenos Aires: AD-HOC.
- Instituto Argentino de Conciliación, Negociación y Arbitraje. (s.f.). IANCA. Recuperado el 30 de mayo de 2010, de <http://www.ianca.com.ar/>

- LAQUIDARA, J. L. (05 de Diciembre de 2003). Servilex. Recuperado el 19 de junio de 2010, de (http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/abogados_argentina.php)
- RIVERA, J. C. (s.f.). El arbitraje en Argentina. Recuperado el 19 de Junio de 2010, de <http://www.docstoc.com/docs/25206224/El-arbitraje-en-Argentina>
- ROBILOLO, J. A. (2007). Derecho Arbitral. Buenos Aires: La Ley.
- UZAL, M. E. (1992). Solución de Controversias en el Comercio Internacional. Buenos Aires: AD-HOC.
- VILLAMAYOR ALEMAN, S. (s.f.). Argentina necesita una nueva ley de arbitraje. Recuperado el 19 de Junio de 2010, de El Cronista comercial: http://www.cronista.com/contenidos/2009/10/21/noticia_0038.html

Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación

Identificación del Autor

Apellido y nombre del autor:	PALEO SILVIA GABRIELA
E-mail:	silviapaleo@hotmail.com
Título de grado que obtiene:	ABOGADO

Identificación del Trabajo Final de Graduación

Título del TFG en Español	Arbitraje: propuesta de proyecto de ley para Argentina
Título del TFG en Inglés	Arbitration: proposed bill for Argentina
Integrantes de la CAE	MAURO, RODRIGO VILLANUEVA, CARLOS
Fecha del último coloquio con la CAE	27/05/2011
Versión digital del TFG: contenido y tipo de archivo en el que fue guardado	Arbitraje Propuesta de Proyecto de Ley para Argentina (formato PDF)

Autorización de publicación en formato electrónico

Autorizo por la presente, a la Biblioteca de la Universidad Empresarial Siglo 21 a publicar la versión electrónica de mi tesis (Marcar con una cruz lo que corresponda)

Publicación electrónica:

Después de Mes(es)

Firma del Alumno