

*Para cita del artículo referir:
Rapallini, Liliana Etel (2019)
“Trascendencia de la ley nacional de arbitraje comercial internacional”
<http://catedradip1laplata.com/doctrina>*

TRASCENDENCIA DE LA LEY NACIONAL DE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

• *Liliana Etel Rapallini¹*

Sumario: I. Introducción.- II. Aspectos Relevantes: II.1. Voluntariedad y Convenio Arbitral II.2. Materia Cedida II.3. Yuxtaposición Normativa II.4. Inclusión de Cooperación Jurídica Internacional. III. Conclusiones. IV. Bibliografía.

Resumen: La fluidez del comercio internacional clamó desde antaño por mecanismos e instrumentos que faciliten el tránsito de operaciones. Nace entonces la *lex mercatoria* como el conjunto de reglas espontáneas rectoras de la especie, conformada incluso por instrumentos de *hard law* tal el caso del Convenio de Viena de 1980 relativo a compraventa mercantil internacional. De entre los procesos idóneos para resolver situaciones conflictivas el arbitraje llevó las de ganar si bien su difusión y adhesión llevo un largo camino como procedimiento alternativo del procedimiento estatal. Argentina refiere adhesión a fuente convencional internacional sobre la materia pero careció durante tiempo prolongado de una ley nacional, hasta que en julio de 2018 adquiere vigencia la ley 27.449 titulada de Arbitraje Comercial Internacional. La presente entrega tiene por objeto resaltar las bondades de contar con ella, aun cuando se señalen connotaciones o carencias en su contenido.

Palabras Clave: arbitraje- comercial- internacional

TRANSCENDENCE OF THE NATIONAL LAW OF INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION

¹ Profesora Titular por Concurso con Dedicación Exclusiva Cátedra de Derecho Internacional Privado. Miembro Correspondiente de la Real Academia Española de Jurisprudencia y Legislación. Directora del Instituto de Derecho Internacional Privado del Colegio de Abogados de La Plata.

Summary: The fluidity of international trade has long claimed through mechanisms and instruments that facilitate the transit of operations. The *lex mercatoria* was then born as the set of spontaneous governing rules of the kind conformed even by hard law instruments such as the case of the 1980 Vienna Convention relating to international commercial sale. Among the best processes to resolve conflicting situations, arbitration led to winning, although its diffusion and adherence went a long way as an alternative procedure and the state procedure. Argentina refers adherence to an international conventional source on the subject but lacked a national law for a prolonged period, until Law 27.449 entitled International Commercial Arbitration became effective in July 2018. The present delivery has for its object the benefits of having it even when connotations or shortcomings are indicated in its content.

Keywords: arbitration- commercial- international

I. INTRODUCCIÓN

Identificado el arbitraje como un medio alternativo de resolución de disputas que junto a la conciliación y a la mediación se vuelcan al derecho privado y especialmente al área mercantil, surgen todos con la evidente finalidad de facilitar las transacciones.²

En razón de ello Goicoechea expresa la estrecha relación habida entre la existencia de una infraestructura jurídica adecuada para el desarrollo de los negocios internacionales y el rol que en ello desempeña el Derecho Internacional Privado (Goicoechea, 2015 p. 47).

Precisamente, el procedimiento de arbitraje responde a la expectativa de contar con una infraestructura adecuada. Ésta infraestructura alude a responder con normas de fuente interna como internacional y a afianzar los mecanismos de cooperación jurídica que permitan el mejoramiento en la producción del proceso y en la efectividad del fallo arbitral. Visto así países vecinos tal el caso de Paraguay, han modificado normas relativas a otros institutos para con ello facilitar la llevada a procedimiento de arbitraje; en consecuencia, en 2015 adquiere vigencia la nueva ley paraguaya de contratos internacionales de corte vanguardista desarrollando sus potencialidades con respecto al arbitraje internacional.

En Argentina los Códigos Procesales bien sea el de Nación como los provinciales, se ocuparon del procedimiento de arbitraje concediendo al fallo arbitral el mismo rango que a

²Los “ADR” (léase “*alternative dispute resolution*”) identifican a aquellos medios alternativos de resolución de disputas o controversias.

las sentencias. Empero, éste tratamiento conjunto con el proceso civil estatal restaba especificidad y tornaba en obsoletas sus disposiciones. Con la sanción y entrada en vigencia de la ley 27.449³ el espacio del arbitraje cobra la notoriedad requerida para su mayor difusión e implementación; aspectos que se observan no sólo desde la óptica nacional sino también internacional y regional, ámbito este último necesitado de temáticas que afirmen regiones y bloques de integración.

Su reciente vigencia impide referirme a jurisprudencia interpretativa de la misma; no obstante, su contenido no es totalmente novedoso dado la cercanía que expone a la Ley Modelo de la CNUDMI⁴ de 1985 y la consonancia de su texto con las previsiones del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.

Cabe aclarar que el ámbito de aplicación material de la ley está claramente perfilado pues ocupa a la especie internacional excluyendo al supuesto interno o doméstico que continuará en consecuencia, reglamentado por normas procesales y de fondo de raíz local.

Será entonces internacional aquel arbitraje que conforme a la ley 27.449 pueda encuadrarse dentro de los elementos dispersos que se encarga de precisar. Considerando que el acuerdo de arbitraje es el eje o motor dada la voluntariedad de sometimiento allí reflejada, se presentan como internacionales aquellos arbitrajes en donde las partes cuentan con establecimientos comerciales en Estados diferentes, o bien cuando los establecimientos se encuentran en un mismo Estado pero se ha optado por llevarlo a cabo en un tercero para el caso en Argentina; también comprende los supuestos en que las obligaciones emergentes de la cuestión de fondo llevada surten efectos en diferentes espacios o expone contacto estrecho con otro ordenamiento.

En síntesis, el carácter interno o internacional del arbitraje no depende ni del lugar en donde se lleve a cabo, ni de la nacionalidad de las partes intervinientes ni del derecho aplicable al fondo o al procedimiento en sí mismo.

Por la faz positiva, la internacionalidad de un arbitraje de derecho privado comercial se ha de observar en función de la existencia de una relación jurídica internacional, regional o comunitaria según corresponda al caso en cuestión o bien y de suma importancia, por la

³ Ley 27.449, B.O. 26/07/2018

⁴ Comisión de Naciones Unidas para la Unificación del Derecho Mercantil Internacional

eficacia con que ha de investirse al laudo arbitral respondiendo al principio de efectividad procesal que entre otros, identifica a la cooperación jurisdiccional entre países.

Concluyendo el apartado y para tener en cuenta, surgen dos premisas que es de mi interés resaltar; por una de ellas se preserva la jurisdicción judicial exclusiva argentina, supuestos enunciados taxativamente en el art. 2609⁵ del Código Civil y Comercial y en consecuencia es una zona de exclusión del arbitraje; por otra y en armonía con el perfil internacional esbozado, se admite el acuerdo sobre elección de foro reglado en el art. 2605⁶ (art. 107 de la ley 27.449).

Finalmente, la vinculación antes mencionada en la legislación paraguaya en relación a los contratos internacionales es trasladable a nuestro país pues al reformularse las normas de Derecho Internacional Privado a partir del Código de 2015, el entorno contractual también amerita como propicio para su sometimiento al procedimiento de arbitraje.

II. ASPECTOS RELEVANTES

Muchos son los aspectos relevantes de la nova Ley de Arbitraje Comercial Internacional; me he de detener sólo en aquellos que estimo de especial interés a fin de constatar la modalidad de su observancia.

II.1 Voluntariedad y Convenio Arbitral

El espíritu de la ley nacional de arbitraje internacional reside en crear un cuerpo normativo que facilite la elección por las partes de un mecanismo expeditivo y flexible. Precisamente la elección implica voluntariedad y ésta se plasma en el *acuerdo de arbitraje* al que destina los arts. 14 y siguientes, delimitando su eficacia.

No están previstas condiciones de rigor formal exhaustivo; se legisla por la negativa, no admitiendo el acuerdo tácito y el meramente verbal de manera que la forma impuesta es la escrita o por un medio que permita su vuelco a un soporte por escrito quedando así incorporada la modalidad electrónica como una forma válida de intercambio de voluntades.

⁵Art. 2609.- “JURISDICCIÓN EXCLUSIVA. Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, los jueces argentinos son exclusivamente competentes para conocer en las siguientes causas:

a) en materia de derechos reales sobre inmuebles sitos en la República;
b) en materia de validez o nulidad de las inscripciones practicadas en un registro público argentino;
c) en materia de inscripciones o validez de patentes, marcas, diseños o dibujos industriales y demás derechos análogos sometidos a depósito o registro se haya solicitado o efectuado o tenido por efectuado en Argentina.

⁶Art. 2605.- “ACUERDO DE ELECCIÓN DE FORO. En materia patrimonial e internacional, las partes están facultadas para prorrogar jurisdicción en jueces o árbitros fuera de la República, excepto que los jueces argentinos tengan jurisdicción exclusiva o que la prórroga estuviese prohibida por la ley.”

Como bien lo expresan Esparza y Muñoz, el arbitraje comercial es el que las partes acuerdan voluntariamente sin perjuicio del llamado arbitraje legal que se presenta cuando el mismo ordenamiento jurídico lo impone para determinada materia (Esparza, Muñoz, 2016, p.33).

El *convenio o acuerdo de arbitraje* constituye un acto jurídico de cierta complejidad pues nace como un contrato pero con el efecto inmediato de producir efectos procesales.

Su naturaleza es doble, razón por la que en su valía concurren normas propias del Derecho de los Contratos y normas procesales con alcance derogatorio de la competencia de la justicia estatal desplazando la atribución hacia los árbitros.

La tendencia es de *abstracción o independencia* del acuerdo en relación al contrato o materia litigiosa llevada a proceso, si bien no puede desconocerse que la prosperidad de un proceso de arbitraje se cimienta en la solidez del acuerdo.

No obstante, el convenio arbitral más que un contrato de índole procesal es la expresión autónoma, abstraída de dependencia de la inequívoca y fehaciente voluntad de las partes de otorgar determinada estructura al negocio jurídico en cuestión al que se destine.

Pero lo cierto es que el arbitraje sólo puede ponerse en marcha cuando es inequívoca la voluntad de las partes en someterse a él (Fernández Rozas, 2007, p. 645).

Frecuentemente y para seguridad de los futuros litigantes, el acuerdo de arbitraje se redacta con ajuste a los “modelos” provistos por las Instituciones Arbitrales.

Fuera de lo ya comentado en el art. 14 de la ley 27.449 en recurrencia hacia la uniformidad, el legislador procede a definir al *acuerdo de arbitraje* como el sometimiento expreso de las partes al procedimiento de arbitraje⁷.

Presentada la base de la voluntariedad, el texto expone dos caracteres esenciales y a tener en cuenta.

Por un lado la *especificidad* entendiéndose que pueden comprenderse todas las cuestiones que resultaren eventualmente litigiosas o bien determinados y puntuales aspectos; nos encontramos con los llamados *puntos de arbitraje* los que requieren de ser explicitados con suma minuciosidad y claridad, con el límite de la *especialidad* lo cual significa que sean

⁷Art. 14.- “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.”

susceptibles de llevar a arbitraje bajo pena de nulidad vale decir, que no fueren materias de atribución imperativa de la justicia estatal; es así como la mentada ley incluye dentro de las facultades del órgano arbitral la de presentarse oposición por *exceso de competencia*.⁸

Por otro lado, se infiere la *independencia* o *fraccionamiento* en la medida que el derecho que rige al acuerdo guarda independencia del rector del contrato principal para medir la eficacia de uno y otro.

Lo dicho no debe confundirse con el sitio físico o ubicación del compromiso; éste puede incorporarse como una cláusula dentro del contrato principal o bien, puede ser redactado por separado pero en éste caso debe hacerse expresa referencia al contrato al cual se aplica o vincula.

Véase que el carácter de independencia se observa remarcado en la ley argentina en aspectos tales como que al momento de detallar las facultades del Tribunal Arbitral y decidir acerca de su competencia, de entre ellas se detecta la de dirimir la eficacia de la cláusula o del contrato.⁹

II.2 Materia Cedida

Conforme a Montenegro Caballero, señalar las materias sometidas a arbitraje pareciera indicar que hay zonas del derecho donde el arbitraje no tiene cabida (Montenegro Caballero, 2007, p. 53).

Si bien toda cuestión de contenido patrimonial sería susceptible de ser sometida al procedimiento arbitral, existen las llamadas *cuestiones de transferencia o de cesión* del legislador hacia puntuales materias que pueden cederse y otras que permanecen en la jurisdicción estatal.

Sin duda que el arbitraje es un procedimiento alternativo de resolución de controversias cuya esencia discurre en el marco de los derechos *renunciables o disponibles*.

Desde ya que la opción por el arbitraje sustanciada a través del pertinente convenio o acuerdo arbitral, conlleva una faz positiva y otra negativa; por la positiva, la existencia del convenio compromete a las partes y a los árbitros a cumplir con su contenido y por la

⁸Art. 36.- “.....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...”

⁹Art. 35.- “El tribunal arbitral 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.”

negativa, la existencia de dicho acuerdo arbitral inhibe a los órganos jurisdiccionales a tomar intervención, tópico sobre el que volveré al momento de abordar la voluntariedad del arbitraje y su correlato dado por la elaboración del acuerdo de arbitraje.

Ocurre que en el tema de materia cedida o transferida, no toda controversia “*inter privatos*” es susceptible de ser llevada a ésta jurisdicción especialmente diferenciadora; la impronta responde a una suerte de “*rationae materiae*” que luego se va depurando (Pérez Otermín, 1995, p. 51) y de ello se encargan y mucho las normas de fuente interna e internacional. Visto así, cuestiones patrimoniales que bien podrían llevarse a procedimiento arbitral quedan excluidas de él por su pertenencia al sector imperativo del derecho.

Al respecto, la ley 27.449 ha sido sumamente clara pues su mismo título le da el sentido de ser una *ley de arbitraje comercial internacional* por ende es una y única la materia comprendida excluyendo, además, de sus previsiones al arbitraje interno o doméstico.

Por otra parte, haber incorporado otras materias de contenido patrimonial controvertido hubiera resultado incompatible con las disposiciones del Código Civil y Comercial.

II.3. Yuxtaposición Normativa

Cuando las partes de un contrato internacional negocian su contenido, es habitual que designen la ley que gobierna al fondo del asunto –*lex contractus*– y de igual modo si deciden optar por el mecanismo del arbitraje y determinar la sede del mismo –*lex arbitris*– están decidiendo la ley aplicable al procedimiento arbitral.

En una suerte de enunciado mínimo, los textos normativos que se trabajan en un arbitraje han de ser el Estatuto de la Institución, su Reglamento y las leyes de fuente interna e internacional, a lo que se anexa el derecho aplicable al fondo de la controversia. El primero sea quizás de escaso interés pues de su lectura surgirá la razón de existencia y legitimación del tribunal arbitral elegido; el segundo hace las veces de un Código de Procedimiento propio.

Al respecto la ley 27.449 encabeza su contenido sobre la base de la jerarquía normativa conforme a su art. 1º por lo que respeta el acatamiento a los tratados de los que es parte nuestro país.¹⁰

¹⁰ Artículo 1º- La presente ley se aplicará al arbitraje comercial internacional, y lo regirá en forma exclusiva, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República Argentina.

La primacía del Derecho Internacional está presente, pero aun cuando esto genere dudas es de hacer notar que la ley nacional no presenta serias contradicciones con las Convenciones de la que es parte nuestro país permitiendo su armonización.

Fuera del ámbito nacional ésta cuestión fue planteada en la entonces Comunidad Económica Europea en el caso *Flaminio Costa contra ENEL* de 15 de julio de 1964; si bien a ese tiempo se encontraba como un grupo de integración sólido, el tópico discutido llevó a la interpretación de abstención por parte de los Estados miembros de aplicar una ley nacional si ésta presentaba contrariedades con leyes de fuente internacional aun cuando se tratara leyes procedimentales específicas.

Reseñando la fuente convencional internacional en materia de arbitraje a las que Argentina se ha incorporado se encuentran:

-Convención de Nueva York para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales, ley 23.619¹¹.

-Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional o Convención de Panamá, ley 24.322¹².

-Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales, ley 22.921¹³.

-Acuerdos de Arbitraje del Mercosur, ley 25.223¹⁴

El listado se encuentra incompleto si no se mencionara a los sendos Tratados de Derecho Procesal Civil Internacional de Montevideo; tanto en 1889 como en la revisión habida en 1940 se contemplan a las sentencias y a los fallos arbitrales vale decir que se aborda un sólo aspecto cual es el de la eficacia del laudo arbitral importante tópico que abarca al reconocimiento y a la ejecución; loable que por el tiempo de creación de ambos instrumentos y pese a no contemplar el procedimiento arbitral en sí mismo, se concediera paridad de rango a la sentencia derivada de jurisdicción estatal que al laudo emanado de procedimiento arbitral. Pero sucede que la nómina se estrecha toda vez que los países adherentes a uno u otro plexo montevideano han luego ratificado las fuentes antes descritas.

¹¹Ley 23.619, B.O. 04/11/1988

¹²Ley 24.322, B.O. 17/06/1994

¹³Ley 22.921, B.O. 15/12/2003.

¹⁴Ley 25.223, B.O. 05/01/2000.

En el espectro europeo puede citarse a la Convención Europea de Ginebra sobre Arbitraje Comercial Internacional del 21 de abril de 1961 y en América Latina al Código de Antonio de Bustamante y Sirvén creado en La Habana en 1928.

La modalidad de *soft law* también está presente con el valioso aporte dado por la creación y aprobación el 21 de junio de 1985 de la Ley Modelo de la CNUDCI sobre Arbitraje Comercial Internacional¹⁵ que ha servido de inducción hacia la modificación de leyes nacionales existentes o bien, a su gestación tal como ha sucedido con la ley argentina que la ha tomado como fuente.

Fuera de ello, lo cierto es que la ley en el art. 1¹⁶ emplea el término “*exclusivamente*” y con ello interpreto que se refiere a exclusión de otras fuentes normativas pero de naturaleza interna tal el caso de los Códigos Procesales.

II.4 Inclusión de Cooperación Jurídica Internacional

Para que las medidas cautelares respondan a su cometido se habilita la cooperación jurídica nacional e interestatal en cuyo caso responde a requirente y requerido como autoridades competentes, situados en países diferentes. Comprende actos de ejecución forzada o bien medidas preventivas o de seguridad sobre personas y sobre bienes.

El proceso arbitral internacional puede necesitar de la toma de medidas cautelares locales o bien transfronterizas; así el art. 21 de la ley habilita a las partes a requerir el dictado de medidas cautelares incluso con carácter previo a la demanda tópico que el legislador consideró propicio definir en el art. 39¹⁷.

Sobre el punto la reciente ley avanza en cuanto al recaudo de notificación a la contraparte de la petición de tomar una medida cautelar; propio de la *ideología arbitral* por la que la participación de actor y demandado constituye un principio digamos ineludible, presenta puntuales supuestos donde la parte sobre la que se peticiona la traba de una medida preliminar ha de ser previamente notificada a los fines de ser escuchada.

¹⁵UNCITRAL o CNUDMI: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional.

¹⁶Ver nota n° 9.

¹⁷Art. 39.-“Por “medida cautelar” se entenderá 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: a) Mantenga o restablezca el statu quo en espera de que se dirima la controversia; b) 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; c) Proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente; o d) Preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.”

Ahora bien, esto no significa que el arbitraje se autoabastezca. Deben entonces diferenciarse etapas y así el pedido o interposición lo será ante el tribunal de arbitraje y si éste hace lugar a la misma será la justicia ordinaria la que proceda a su ejecución, la que a su vez no podrá regresar a la instancia de su admisibilidad sino que asumirá ésta el carácter de vinculante para el juez de ejecución.¹⁸

Cabe mencionar que si la cautelar pretendida debe ejecutarse fuera de la frontera, nuestro país se encuentra vinculado a fuente puramente internacional como también regional. Dentro de la primera categoría encontramos a los Tratados de Derecho Procesal de Montevideo de 1889 y de 1940 hoy superados por otros acuerdos debido al ámbito espacial de su aplicación. Luego la OEA a través de su Conferencia Permanente crea la Convención Interamericana sobre Toma de Medidas Cautelares ratificada por ley 22.921¹⁹ y a nivel regional contamos con el Protocolo de Ouro Preto incorporado por ley 24.579²⁰.

Completa el espectro de cooperación jurídica internacional el área del reconocimiento y eventual ejecución de las sentencias y laudos arbitrales.

Es de hacer notar que la ley argentina se encuentra imbuida del principio de *igualdad de trato procesal* que tiñe no sólo al procedimiento llevado a cabo en la sede del arbitraje sino también a las medidas de *jurisdicción indirecta* emanadas de los mecanismos sustentados en la cooperación jurídica internacional.

El corolario del esfuerzo de promocionar el arbitraje son sin duda alguna, las Convenciones internacionales destinadas a facilitar la *ejecución de laudos arbitrales* siendo la Convención de Nueva York de 1958 por su alcance verdaderamente global la modélica en la materia tal como lo expresa Saghy.²¹ Y es ésta la beta de mayor tránsito internacional.

Un *laudo arbitral* puede requerirse como medio de prueba ante una jurisdicción o sede diferente de la de origen y en éste supuesto se estará como en otros, ante un mero *reconocimiento*. Si por el contrario, se está frente a un *laudo incumplido* se ingresa al área de su *ejecución* y la problemática adquiere otra dimensión y por cierto de mayor complejidad. Tan es así que la ejecución de laudos y sentencias ocupa el rango más elevado

¹⁸Art. 56.- 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, cualquiera sea el Estado en donde haya sido ordenada...”

¹⁹Ley 22921, B.O. 15/12/2003

²⁰Ley 24.579, B.O. 22/11/1995

²¹Saghy, Pedro (2016) Laudo o sentencia? En *Contratos Internacionales*, p.p. 377-391.

de medidas cooperativas por la envergadura de la misma y la consecuente responsabilidad que recae en la autoridad requerida.

Claro está que las actuaciones arbitrales pueden concluir no sólo por el arribo a un fallo; pueden darse por terminadas porque las partes así lo decidan, por inactividad procesal o falta de mérito en la continuidad del proceso. Del texto del art. 91 se desprenden premisas acordes con lo dicho.²²

De entre los recaudos de contralor para presentar oposiciones a su cumplimiento, la sustentada en *violación del orden público* se lleva las de ganar.

Pero bien se sabe que la cláusula de reserva del orden público visto desde su cara interna como de la internacional, recauda en su haber otras oposiciones que conservan su autonomía tales como vulneración del derecho de defensa y otras que no se encuentran expresamente mencionadas pero que subyacen en él, como el haberse detectado fraude sobre todo en la jurisdicción elegida.

El caso de mayor notoriedad en los últimos tiempos ha sido sin duda la saga de *Chevron c. Ecuador* que incluso tuvo la intervención de la justicia argentina²³ a raíz de la petición de traba de medidas cautelares y que además, involucró a otros países y en todos los casos e intervenciones se trabajó como oposición la *muletilla* del orden público obviamente por parte de la demandada.

Acotando la problemática y conforme a Grigera Naon, cualquiera sea la fuente normativa tomada en cuenta son requisitos mínimos del procedimiento de ejecución la constatación de jurisdicción internacional, la legalidad del proceso y el acatamiento del orden público (Grigera Naon (1989), p. 1021).

Retomando a la ley argentina, un laudo arbitral debe dictarse por escrito como forma impuesta y debe estar fundado salvo que las partes hubieren arribado a una transacción y a través de ella se hubiere dado por resuelto el caso.²⁴

²²Art. 90.-“Las actuaciones arbitrales terminan con el laudo definitivo o por una orden del tribunal arbitral dictada de conformidad con el art. 91.”

Art. 91.- 92.-“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 ello y el tribunal arbitral reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio; b) Las partes acuerden por dar por terminadas las actuaciones; c) El tribunal arbitral compruebe que la prosecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible.”

²³CSJ, S. A. 253. XLIX. “Aguinda Salazar, María c. ChevronCorporation s/Medidas provisionales”, CSJN, 04/06/2013

²⁴Art. 86.- “El laudo se dictará por escrito y será firmado por el o los árbitros.....”

Considerando que el laudo arbitral a ejecutarse provenga del extranjero la norma equipara el proceso de su reconocimiento y posible ejecución a si éste se dictara en Argentina, pues en el art. 102 de su texto debe interpretarse que las disposiciones son comprensivas del laudo arbitral dictado en el país como en el extranjero.²⁵

Paso seguido, se detallan las razones o causales por las cuales puede denegarse el reconocimiento o ejecución volviendo sobre la idea de “*cualquiera sea el país en que se haya dictado*”.²⁶

De entre ellas cabe mencionar la falta de capacidad de las partes en cuyo caso tomarán intervención las normas rectoras del derecho común, la probada violación del debido proceso a través de la carencia del derecho de defensa suficiente, que se haya laudado excediendo la materia o bien los puntos de arbitraje previstos en el acuerdo, la falta de adecuación del funcionamiento del tribunal de arbitraje o de su reglamento al contenido del compromiso o al del reglamento mismo, que el laudo no sea aún exigible o bien cuando el objeto litigioso no sea susceptible de ser sometido a arbitraje conforme a la ley argentina o que el laudo entre en oposición con el orden público internacional argentino.

Art. 87.- “El laudo del tribunal deberá ser motivado, a menos que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al Capítulo 3 de este Título.”

Art. 84.- “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.”

²⁵Art. 102.- “Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante.....”

²⁶Art. 104.- “Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera sea el país en que se haya dictado: a) A instancia de la parte contra la cual se invoca, cuando esta parte pruebe ante el tribunal competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución: I. Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el art. 14 estaba afectada por alguna incapacidad o restricción a la capacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se haya indicado a ese respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; o II. Que la parte contra la cual se invoca el laudo 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 o III. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o IV. Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o V. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por un tribunal del país en que, o conforme a cuyo derecho, ha sido dictado el laudo; o b) Cuando el tribunal compruebe: I. Que, según la ley argentina, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o II. Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público internacional argentino.”

Con la expresión “*orden público internacional argentino*”, la ley nacional pretende dar por terminadas arduas discusiones acerca de la especie de cláusula de reserva que se está plasmando y que precisamente sería de aplicación cuando un laudo arbitral foráneo pretendiera reunir eficacia suficiente para su ejecución en Argentina.

III. CONCLUSIONES

Para dar cabida al procedimiento de arbitraje es necesaria la existencia de un litigio y que éste reciba suficiente tutela jurídica; se admite en las diversas legislaciones nacionales al arbitraje, estableciéndose unidad conceptual en cuanto a sus pilares fundacionales con eventuales barreras a su eficacia extrafronteriza derivadas de cuestiones de orden público.

Desde ya, que este modelo alternativo para cumplir acabadamente su cometido debe basarse en principios de inmediatez, simplificación formal, economía procesal y de costos, celeridad y lenguaje claro, todo lo cual ha de redundar al decir de Caivano, en la facilidad para acceder al mismo, implementando seguridad, certeza e igualdad de trato procesal en pos del ejercicio del derecho de defensa (Caivano, 1989, p. 1126).

En suma, toda normativa propenderá acorde al espíritu del instituto, a no convertir a este nuevo espacio jurídico en un sitio de almacenamiento de conflictos.

Insertar el procedimiento de arbitraje dentro de una sociedad requiere de ser presentado como una institución de naturaleza jurídica. Requiere además de la participación de profesionales especializados en asuntos empresariales, de manera que ello permita un debido asesoramiento al momento de la concertación de negocios mercantiles. A su vez, requiere de la recepción del árbitro como administrador del proceso y la voluntaria sumisión de los comprometidos a las decisiones procesales.

Para Argentina, la vigencia de la ley 27.449 tiene un doble impacto. Uno de ellos es cubrir un vacío legislativo que desde hace décadas se venía proyectando sin logro alguno. El otro consiste en propender a su difusión, adhesión y ganancia de confiabilidad en el proceso arbitral.

IV. Referencias de Investigación

Acha Besga, Borja (2018) “Interrelación de la cuestión prejudicial comunitaria, la cuestión de inconstitucionalidad y el recurso de amparo, a la luz de la reciente doctrina del Tribunal

Constitucional en materia energética” en: Jiménez-Blanco, Gonzalo (2018) *Liber Amicorum*, Madrid: Thomson Reuters Aranzadi, p.p. 477-498 Capítulo 19

All, Paula, Rubaja, Nieve (2018) “Habemus Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 2018-E, p.p. 5-11.

Argerich, Guillermo (2018) “La Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. Una red de cooperación jurídica internacional”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 2018-F, p.p. 1-3.

Barreira Delfino, Eduardo (2018) “Régimen de arbitraje comercial internacional”, en: *ADLA*. Buenos Aires, n° 9, p.p. 3-8.

Boutin, Gilberto (2006) *Derecho Internacional Privado* (p.p. 628-694), Panamá: EditionMaitreBoutin.

Bravo Abolafia, Luis (2018) “La ley aplicable a la validez, interpretación y alcance del convenio arbitral: Efectos sobre su extensión a los no signatarios”, en: *Revista del Club español del arbitraje*. Madrid, n° 32, p.p. 50-79.

Caivano, Roque (1989) “El arbitraje como modelo alternativo para la prestación de la justicia”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 1989-C, p.p. 1126-1131.

Colquicocha Martínez, Miguel L. (2018) “Análisis de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *RevistaLa Ley*. Buenos Aires, T° 2018-E, p.p. 16-20.

Esparza, Gustavo y otro (2016) *Arbitraje Comercial y Derecho Concursal*. Buenos Aires: Marcial Pons, p.p. 33-38.

Fernández Rosas, José Carlos, Arenas García, Rafael, de Miguel Asensio, Pedro Alberto (2007) *Derecho de los Negocios Internacionales*, Madrid, p.p.625-655.

Gedwillo, Irina Natacha (2018) “¿Qué cambió bajo el nuevo régimen de arbitraje comercial internacional?”, en: *RevistaLa Ley*. Buenos Aires, T° 2018-E, p.p. 11-13.

Goicoechea, Ignacio (2015) “Los instrumentos de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado que facilitan el desarrollo de los negocios internacionales y las inversiones”, en: *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*. Paraguay, Año 3 N° 5, p.p. 45-63.

GrigeraNaon, Horacio (1989) “La Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial y el derecho argentino”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 1989-A, p.p. 1021-1030.

Iud, Carolina D. (2018) “La regulación de las medidas cautelares en la Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 2018-E, p.p. 13-16.

Lavaud, Floriane, Sinisterra, Laura, Marley, Julianne (2017) “El orden público bajo el prisma del caso Chevron c. Ecuador”, en: *Revista del Club Español de Inversiones*. Madrid, N° 28, p.p.95-100.

Martín Brañas, Carlos (2010) “La declinatoria como instrumento adecuado para alegar en el proceso jurisdiccional el sometimiento de la cuestión litigiosa a arbitraje”, en: *Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, Vol. III, p.p.160-171.

Montenegro Caballero, Dora (2007) “Materias sometidas a Arbitraje”, en: *Revista Boliviana de Derecho*. Bolivia, núm. 3, pp. 81-102.

Moreno Rodríguez, José Antonio (2016) “El Arbitraje Internacional y la nueva ley paraguaya de Contratos Internacionales”, en: *Revista del Club Español de Arbitraje*, N° 25, p.p. 53-76.

Pérez Otermín, Jorge (1995) *El Mercado Común del Sur. Desde Asunción a Ouro Preto. Aspectos Jurídicos*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, p.p. 51-57.

Rapallini, Liliana Etel (2001) *Arbitraje de Derecho Privado Comercial Internacional y Regional*. La Plata: Lex, p.p. 11-75.

Rapallini, Liliana Etel (2013) “La toma de medidas cautelares dentro de los procesos arbitrales internacionales”, en: *Revista de Doctrina del Colegio de Abogados de La Plata*. La Plata, N° 73, p.p. 1-10.

Rapallini, Liliana Etel (2013) “La empresa y el arbitraje “on line” en el comercio internacional”, en: *Revista La Ley*, T° 2013-B, p.p. 1-3.

Rivera, Julio César (2018) “La Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *Revista La Ley*, T° 2018-E, p.p. 2-4.

Rothenberg, Mónica (2018) “Principales lineamientos de la nueva Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, T° 2018-F, p.p. 1-2.

Saghy, Pedro (2016) “Laudo o sentencia?” en: *Contratos Internacionales*, Directores: Fernández Arroyo, Diego y Moreno Rodríguez, José Antonio. Paraguay: Biblioteca de la Globalización, p.p. 377-391

Sagrario, Ramiro (2018) “Una aproximación a la Ley de Arbitraje Comercial Internacional”, en: *Revista La Ley*. Buenos Aires, en: T° 2018-E, p.p. 1-5.

Santos Balandro, Rubén B. (2011) *Derecho Comercial Internacional*. Uruguay: Asociación de Escribanos del Uruguay, p.p. 77-96.

Santos Balandro, Rubén B. (1997) *Arbitraje Comercial Internacional*. México: Pereznieta, p.p. 39-76.

Legislación

Ley 22.921, Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales, B.O. 15/12/2003.

Ley 22.921, Convención Interamericana sobre Toma de Medidas Cautelares, B.O. 15/12/2003.

Ley 23.619, Convención de Nueva York para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales, B.O. 04/11/1988.

Ley 24.322, Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional o Convención de Panamá, B.O. 17/06/1994.

Ley 24.579, Protocolo de Ouro Preto sobre Toma de Medidas Cautelares

Ley 25.223, Acuerdos de Arbitraje del Mercosur, B.O. 05/01/2000.

Ley 27.449, Ley de Arbitraje Comercial Internacional, B.O. 26/07/2018.

Jurisprudencia

CSJ, S. A. 253. XLIX. “Aguinda Salazar, María c. Chevron Corporation s/Medidas provisionales”, CSJN, 04/06/2013

Costa c. Enel, TSJ, 15/07/1964 disponible en <https://eur-lex.europa> (fecha de la última consulta: 30/01/20019)