

Arbitraje Comercial Internacional.

María Marta Simone
María Liliana N. Herrera Albrieu
Sonia R. M. Medina

1. Antecedentes legislativos.

El 4 de julio de 2018 el Congreso sancionó la ley de **Arbitraje Comercial Internacional** (que en adelante denominaremos LNACI), cuyo texto fue aprobado por el Senado el 7 de septiembre de 2017 y contó con dictamen favorable de las comisiones de Justicia y de Relaciones Exteriores y Culto de Diputados. Con el número 27.449 fue publicada en el Boletín Oficial con fecha 26 de julio de 2018.

El arbitraje es un método de solución extrajudicial de controversias surgidas o que puedan surgir entre dos o más partes en el cual éstas eligen uno o más particulares para decidir los conflictos entre ellas.

Se caracteriza por la imparcialidad, idoneidad y profesionalidad de quienes son designados árbitros, la confidencialidad de las actuaciones, menores formalidades y costos del procedimiento.

Como se menciona en la elevación del proyecto de ley, el arbitraje juega un rol de suma preponderancia en la moderna contratación comercial internacional, ... frente a uno de los acontecimientos perturbadores más trascendentes que pueden conmovir a un contrato internacional: la aparición de una disputa o controversia no susceptible de solución mediante negociación o conciliación.ⁱ

Recordamos que el arbitraje local se encuentra regulado en el Código Civil y Comercial (CCyC) desde 2015 (artículos 1649 y siguientes) y en las normas procesales locales.

La ley se basa-incluyendo además algunas modificaciones- en la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional-CNUDMI- que en adelante denominaremos según su sigla en inglés UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law)ⁱⁱ.

La UNCITRAL fue establecida por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 con el objetivo de reducir los obstáculos generados por las distintas leyes nacionales aplicables y armonizar las reglas del comercio internacional. A esos efectos formula normas consensuadas, producto de la labor de expertos de distintas regiones del mundo en los que rigen sistemas jurídicos de diversa raigambre (common law, civil law, etc) a través de convenios, leyes modelo, guías jurídicas y

legislativas; recopila y difunde jurisprudencia sobre dichos instrumentos y realiza diversas actividades de capacitación sobre derecho mercantil uniforme.

Una ley modelo es un instrumento armonizado de referencia dirigido a los legisladores de los países para ser utilizado en la elaboración de normas nacionales. Los Estados pueden incorporar una ley modelo sin modificaciones o apartarse del texto propuesto en mayor o menor medida.

La Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de UNCITRAL dictada en 1985 y modificada en el año 2006-conforme se detalla en su nota explicativa-constituye un fundamento sólido para la armonización y el perfeccionamiento deseados de las leyes nacionales en este campoⁱⁱⁱ y regula las distintas etapas del proceso arbitral hasta la ejecución de los laudos de manera armonizada, siguiendo criterios aceptados por los diversos ordenamientos jurídicos. A la fecha ha sido adoptada o utilizada como base para el dictado de normativa en 80 países en un total de 111 jurisdicciones, entre ellos podemos mencionar diversos estados de Estados Unidos y Canadá, Alemania, Reino Unido, España, Macao y Hong Kong en China y Chile, Perú, Venezuela, y Paraguay en Latinoamérica.

Finalizando esta breve introducción, mencionamos que la LNACI deroga el artículo 519 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, referido a la ejecución local de los laudos pronunciados por tribunales arbitrales extranjeros por el cual se aplicaba a éstos el procedimiento y los recaudos referidos a la ejecución de sentencias extranjeras.^{iv}

2. Disposiciones generales. Ámbito de aplicación.

La ley se aplica en forma exclusiva a los arbitrajes Ad-Hoc e Institucionales comerciales internacionales, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Argentina.

Hacemos notar que nuestro país es parte—entre otros- de la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, “Convención de Nueva York” (Ley 23.619), el Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional del Mercosur y el Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional entre el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile (Ley 25.223).

Dispone que un arbitraje es internacional si:

a) Las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; o

b) Uno de los siguientes lugares está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos:

I. El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje;

II. El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha.

Asimismo que se considerará “comercial” a cualquier relación jurídica, contractual o no contractual, de derecho privado o regida preponderantemente por él en el derecho argentino. La interpretación será amplia y en caso de duda, deberá juzgarse que se trata de una relación comercial.

Respecto de los conflictos susceptibles de ser resueltos a través de este método de resolución de controversias se prevé que la LNACI no afectará a ninguna otra ley argentina en virtud de la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje o se puedan someter a arbitraje únicamente de conformidad con disposiciones que no sean las de la presente.

En el régimen del contrato de arbitraje en vigencia (CCyC artículos 1649 y siguientes) se excluyen del arbitraje –entre otras- las causas en las que está comprometido el orden público, las relaciones de consumo y los contratos de adhesión. Estos artículos del CCyC transcritos al pie^v, han sido objeto de críticas por parte de la doctrina^{vi}-entre otros puntos- por las dificultades de interpretación que pudieran conllevar y por no seguir los lineamientos de la legislación comparada. Son modificados en el Proyecto de Reforma al CCyC presentado por la Comisión creada a tal efecto.^{vii}

Actuación de los tribunales estatales: Se establece que en los asuntos regidos por la ley, no intervendrá ningún tribunal judicial con excepción de ciertas funciones enumeradas.

3. Acuerdo de Arbitraje

3.1. Acerca del concepto de arbitraje

A modo de complemento con lo que se ha manifestado a través del punto “1. Antecedentes legislativos.” del presente trabajo, podría considerarse al acuerdo arbitral como un modo alternativo de resolución de conflictos, por el cual las partes deciden no acudir a la jurisdicción de la justicia estatal. Por tal motivo, realizan un pacto para solucionar sus controversias con la intervención de árbitros privados.

A través del Art. 14 de la LNACI que nos ocupa, se define al acuerdo de arbitraje del siguiente modo: *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 acuerdo independiente.*

De su lectura se infiere que involucra tanto a las controversias que surjan o pudieran surgir de una determinada relación jurídica entre las partes, provengan o no de un contrato. Asimismo, hace referencia a que puede adoptar la forma de una cláusula

compromisoria incluida en un contrato o formalizarse a través de un acuerdo independiente.

3.2. Requisitos

La ley si exige que el acuerdo debe constar por escrito sin importar la forma que adopte, basta con que quede constancia de su contenido.

Puede cumplirse este requisito mediante una comunicación electrónica, siempre que la información consignada sea accesible para una posterior consulta.

Se entiende por *“comunicación electrónica”* toda comunicación que las partes realicen mediante mensajes de datos (Art. 16 de la LNACI).

Se considera *“mensaje de datos”* a la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax. (Art. 16 de la LNACI).

En la actualidad la mayoría de las leyes de arbitraje contemplan la posibilidad de que el acuerdo arbitral pueda probarse por cualquier documento escrito, tal como lo determina la Ley Modelo de UNCITRAL.

4. Constitución del Tribunal Arbitral

4. 1. Número de árbitros

La ley les permite a las partes determinar libremente el número de árbitros, si ellas no llegasen a un acuerdo, los árbitros serán tres (3), además, pueden acordar libremente el procedimiento para elegir al o los árbitros y se considera nula toda cláusula que le confiere a una de las partes una situación privilegiada para la designación de los árbitros. La nacionalidad de una persona no se considera un obstáculo para ser designada como árbitro, salvo que las partes hayan acordado lo contrario.

Si las partes no llegan a un acuerdo con referencia al nombramiento del tercer árbitro cuando el tribunal arbitral se constituye con tres (3) árbitros, la designación, a petición de una de las partes, será hecha por el juez de primera instancia con competencia en lo comercial de la sede del arbitraje. También será competente el juez de primera instancia con competencia en lo comercial de la sede del arbitraje, para nombrar al árbitro único a petición de cualquiera de las partes.

Los jueces tendrán en cuenta para el nombramiento del árbitro las condiciones requeridas por las partes en el acuerdo para ser árbitro y garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial. En caso de árbitro único o del tercer árbitro, se considerará la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes. Las decisiones que tomen los jueces del lugar del arbitraje son inapelables.

4. 2. Recusación de árbitros

Recusar proviene del latín *recusatio*, que significa rechazar o no consentir. Desde el punto de vista jurídico podría decirse que recusar es un procedimiento por el cual se solicita, por ejemplo, que un juez no intervenga en un determinado proceso por considerar que su imparcialidad no está garantizada.

La LNACI requiere como requisitos independencia e imparcialidad para ser nombrados árbitros, pudiendo las partes acordar, además, otras condiciones.

La persona a quien se le comunique que podrá ser designada como árbitro, deberá manifestar, todas las circunstancias que pudieran dar lugar a dudas justificadas que afecten su imparcialidad o independencia. Asimismo, el árbitro que haya sido designado deberá revelar sin demora a las partes estas circunstancias, a menos que ya les haya informado a ellas. Del mismo modo cuando estas circunstancias ocurrieran durante todas las actuaciones arbitrales.

Un árbitro sólo puede ser recusado por circunstancias de dudas justificadas con respecto a su imparcialidad o independencia, o cuando no posee las cualificaciones que acordaron las partes.

Las partes pueden acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros.

Cuando un árbitro haya sido recusado, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o por expiración de su mandato por cualquier otra causa, se nombrará un árbitro sustituto con el mismo procedimiento con el que se designó al árbitro que se reemplaza.

5. Competencia del Tribunal Arbitral

La competencia en un sentido amplio podría definirse *como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones (Gómez Lara, Cipriano/2000)^{viii}.*

La LNACI le concede al tribunal arbitral la facultad de decidir sobre su propia competencia, incluso acerca de las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje.

Es oportuno aclarar que esta facultad no es absoluta, por ejemplo, el Orden Público es una de las limitaciones que afectan ese poder de decisión.

Asimismo, a modo ejemplo, hay materias que son de exclusivo conocimiento de los tribunales jurisdiccionales del Estado y que no pueden ser resueltas por árbitros privados. En este sentido, el CCyC, determina las controversias que quedan excluida de un contrato de arbitraje, tal como lo establece mediante el ARTÍCULO 1651, y que dice: *“Controversias excluidas. Quedan excluidas del contrato de arbitraje las siguientes materias:*

- a) las que se refieren al estado civil o la capacidad de las personas;*
- b) las cuestiones de familia;*
- c) las vinculadas a derechos de usuarios y consumidores;*

d) los contratos por adhesión cualquiera sea su objeto;

e) las derivadas de relaciones laborales.

Las disposiciones de este Código relativas al contrato de arbitraje no son aplicables a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local”.

La LNACI, establece que una cláusula compromisoria que forma parte del contrato se considerará como un acuerdo independiente con respecto al resto de las estipulaciones del contrato.

El tribunal arbitral puede decidir que el contrato es nulo, pero ello no implica la nulidad de la cláusula compromisoria.

5. Medidas Cautelares en la LNACI.

5.1. Las medidas cautelares.

La jurisdicción ejercida por el Estado, constituye uno de los tres poderes que reserva la Constitución Nacional de nuestro país (en adelante CN) para los representantes del pueblo, así en su Art. 1º. consagra:” La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma Representativa, Republicana y Federal,...”Al consagrar el sistema Republicano, está indicando la organización vigente en la nación, entre quienes dictan las leyes (Poder Legislativo: Congreso de la nación), quien la administra (Poder Ejecutivo: Presidente) y quienes la aplican (Poder judicial: Jueces).

El sistema republicano atribuye el jurisdicción a los jueces que tienen la potestad de aplicar el derecho (luris dictio=decir el derecho) así en su Art. 108 establece que: - “El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación.” Es decir los Jueces de la Nación.

Frente a los “conflictos”, tradicionalmente y desde tiempos remotos, se ha buscado su solución mediante los procesos judiciales que culminan con la sentencia. Estas sentencias responden al debido proceso consagrado por la CN (que sean escuchadas ambas partes, igualdad de trato para ellas, y la condición que dirime el conflicto un tercero imparcial) y a través de ellas los jueces ponen fin al proceso y su cumplimiento es obligatorio.

Sin embargo, los procesos judiciales no son los únicos aptos para dirimir en conflicto entre partes, existen los procesos arbitrales donde la actividad del árbitro es similar a la del juez con algunas variantes.

“...simultáneamente a esta forma tradicional de dirimir los pleitos existen otros métodos alternativos para su resolución como: el “arbitraje”, la “mediación”, la “conciliación”, la “negociación”.^{ix}

Siempre la resolución que dirime el conflicto es la Sentencia Judicial o el Laudo arbitral. No obstante, a veces para que dichas resoluciones no se tornen ilusorias, existe la posibilidad de dictar “medidas preventivas o cautelares”.

Las medidas cautelares no llegan a ser procesos por cuanto tienen para su dictado ciertos caracteres que son : a-se dictan inaudita parte, b-son accesorias de un proceso principal, c- son provisionales.

Deben además cumplir, para ser otorgadas, con el presupuesto de 1-Verosimilitud del derecho,2-Peligro en la demora y 3-Contra-cautela, presupuestos que deberá controlar el juez para resolverlas. Son muy antiguas y no se discute su procedencia ya que evitan que se torne ilusorio el cumplimiento de la sentencia.

El dictado de las medidas cautelares por los jueces es muy antigua y no se discute, pero si, trae aparejada división entre los juristas, el dictado de las misma efectuadas por los árbitros.

Al respecto, sobre las medidas cautelares, hay dos posiciones diferentes sobre la posibilidad de que los árbitros puedan decretarlas. Un criterio niega que puedan ordenarlas y deberían los árbitros acudir a los jueces ya que son los únicos facultados para tomar una medida cautelar.^x

Así se afirma que el “Estado moderno asume el monopolio del uso de la fuerza tanto desde el punto de vista jurídico cuanto físico, es por eso que en la legislación vigente los árbitros carecen de *imperium*, que comprende la *coertio* y la *executio*, y, por lo tanto, no tienen facultades ni para ordenar medidas cautelares ni para ejecutar sus pronunciamientos definitivos, los que en ambos casos son derivados al juez. No las tienen en la legislación argentina ni en la uruguayana”.

Otro criterio, en cambio, considera que está dentro de las atribuciones de los árbitros resolver sobre la procedencia o no de las medidas cautelares y, en su caso, decretarlas, sin perjuicio de la necesidad de requerir la intervención judicial a los fines de su ejecución forzada pueden también los árbitros hacer efectiva la traba de las medidas cautelares que ordenen en los supuestos en que no se requiera del auxilio de los tribunales estatales^{xi}.

Más allá de las opiniones doctrinarias, muchas veces las leyes contienen imposiciones que derivan los hechos hacia otras soluciones, tal como sucede en ciertos espacios legales, como por ejemplo, teniendo en cuenta que la República Argentina es Estado parte del Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional entre el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile, en este caso el art. 19 reconoce expresamente a los árbitros potestades cautelares.^{xii}

El principal argumento jurídico, para avalar la posición de darles a los árbitros esta facultad es el de que si la propia ley les ha conferido a los árbitros plena jurisdicción para resolver en forma definitiva y con autoridad de cosa juzgada determinadas controversias, va de suyo que también deben reconocérsele la posibilidad de decretar medidas cautelares en aquellas cuestiones sometidas a su conocimiento, las cuales resultan accesorias de la decisión principal que deben tomar los árbitros. Adhiriendo a esta última posición entiende el Dr. Roland Arazi que no obstante lo dispuesto por el art. 753 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación^{xiii}, aún

dentro del sistema de la actual legislación argentina, debe reconocerse a los árbitros jurisdicción para resolver las cuestiones que se le sometan, y específicamente, para decretar o negar una medida cautelar, aunque carecen de imperio para ejecutar la decisión cuando para ello se necesite el auxilio de la fuerza pública u otras medidas de compulsión. Cita este último autor la Exposición de Motivos de la ley 60/2003 de España, en donde se señala que “obviamente los árbitros carecen de potestad ejecutiva, por lo que para la ejecución de las medidas cautelares será necesario recurrir a la autoridad judicial, en los mismos términos que si de un laudo sobre el fondo se tratara. Sin embargo, si dentro de la actividad cautelar cabe distinguir entre una vertiente declarativa y otra ejecutiva, esta ley les reconoce a los árbitros la primera, salvo acuerdo en contrario de las partes”. Sin perjuicio de lo expuesto, hay quienes consideran que la potestad cautelar de los árbitros no puede ser considerada como exclusiva y excluyente, sino que, por el contrario, los jueces estatales mantienen, ante la presencia de circunstancias excepcionales que justifiquen su intervención, una potestad concurrente sobre la materia.

5.2 Las medidas cautelares y las órdenes preliminares en la LNACI.

La ley, siguiendo el criterio moderno, estableció las “Medidas Cautelares” en su Título Sección 1°, Capítulo 1 y nos da la definición de la misma “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” como así también la normativa a aplicarse para el dictado de las medidas cautelares y otorga facultad al Tribunal Arbitral para otorgarlas pero las mismas deberán ser dictadas siempre que no hubiera habido un acuerdo contrario de las partes, es decir que en su compromiso, las partes hubieran excluido la posibilidad de que los árbitros dicten estas medidas.

Establece también en este Art.39 de la ley cuales son las medidas que podrán tomar los árbitros dentro del marco de este proceso, y establece que podrá el tribunal ordenar 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.

Sin embargo y coincidiendo con las medidas cautelares aplicables en los procesos judiciales, según las leyes procesales vigentes antes mencionados: establece los presupuestos de las mismas que serían: Art. 40 (Condiciones para el otorgamiento de medidas cautelares). El solicitante deberá convencer al tribunal arbitral:

a) De que, 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 ésta otorgada; (equivalente al **peligro en la demora** de las medidas en los procesos judiciales) y

b) De que existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere (semejante a la **verosimilitud del derecho** de las medidas en los procesos judiciales).

La determinación del tribunal arbitral respecto de dicha posibilidad no prejuzgará en modo alguno toda determinación subsiguiente a la que pueda llegar dicho tribunal. La **contracautela** establecida en la normativa procesal general judicial estaría contemplada en la Sección 2ª que establece la exigencia de una garantía por el tribunal arbitral así el Art. 51 indica que el tribunal arbitral podrá exigir del solicitante de una medida cautelar que preste una garantía adecuada respecto de la medida y el Art. 52 autoriza al tribunal arbitral a exigir al peticionario de una orden preliminar que preste una garantía respecto de la orden, salvo que dicho tribunal lo considere inapropiado o innecesario (equivalente a la mencionada **contracautela**).

5.3 Orden preliminar

La ley en estudio dispone que 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 (Art.42). Asimismo, toda parte, sin dar aviso a ninguna otra, 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.) Es decir esa orden preliminar ordenada debe ser solicitada por la parte junto a la medida cautelar y ordenada por el tribunal.

El plazo de la orden preliminar expirará a los veinte (20) 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 (Art.46).

5.4 Modificación- Suspensión- Revocación de las medidas cautelares.

El tribunal podrá disponer la modificación, suspensión y revocación.

Asimismo la ley establece los únicos casos en que el tribunal podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar únicamente ellos son (Art. 59)

a) 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 apartados I), II), III) o IV) del inciso a) del artículo 104^{xiv}; 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; o III. La medida cautelar ha sido revocada o suspendida por el tribunal arbitral o, en caso de que esté facultado para

hacerlo, por un tribunal del Estado en donde se tramite el procedimiento de arbitraje o conforme a cuyo derecho dicha medida se otorgó; o

b) Si el tribunal 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; o bien que II. Alguno de los motivos de denegación enunciados en los incisos I) o II) del inciso b) del artículo 104 es aplicable al reconocimiento o a la ejecución de la medida cautelar.^{xv}

El tribunal arbitral goza de competencia para el dictado de las medidas cautelares al igual que las jurisdiccionales así lo establece en el Art. 61: 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.

María Liliana N. Herrera Albrieu

6. Pronunciamiento del laudo

6. 1. Sobre su concepto

El laudo es la decisión final, definitiva, que toman el o los árbitros para solucionar las diferencias entre dos o más partes. Aunque no se trata de un acto jurídico emanado de un juez del Estado, por ejemplo, es similar o equiparable a una sentencia, posee carácter imperativo, por lo tanto, es de cumplimiento obligatorio y tiene autoridad de cosa juzgada.

6. 2. Normas aplicables al fondo del litigio

El Tribunal Arbitral decidirá la controversia de acuerdo con las normas de derecho elegidas por las partes como aplicables al fondo del litigio. Dichas normas se refieren a las normas sustantivas de un Estado determinado y no a las normas de conflicto de leyes.

Cuando las partes no indicaren la ley aplicable, tribunal arbitral aplicará las leyes que considere más apropiadas.

Si las partes lo han autorizado expresamente, el tribunal podrá decidir *ex aquo et bono* o como amigable componedor. La expresión latina *ex aquo et bono*, implica la facultad de los tribunales, en este caso del tribunal arbitral, de resolver los conflictos de acuerdo con la solución que se considere más equitativa para el caso en particular.

En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá conforme lo establecido en el contrato y tendrá en cuenta los usos mercantiles.

6. 3. Toma de decisiones cuando hay más de un árbitro

En este caso, toda decisión que tomen los árbitros será por mayoría de votos de todos los miembros, excepto cuando las partes hayan acordado lo contrario. El árbitro presidente podrá decidir sobre cuestiones de procedimiento, si es que las partes o todos los miembros del tribunal así lo hayan autorizado.

6. 4. Transacción

Si durante las actuaciones arbitrales, las partes llegaran a una transacción que resuelve el litigio, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones. Para el caso que ambas partes lo pidan y si el tribunal está de acuerdo, se hará constar la transacción en forma de laudo arbitral conforme las prescripciones establecidas por las partes. El laudo que se expida tiene la misma naturaleza y efecto que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo del conflicto.

María Marta Simone

6.5 Reconocimiento y ejecución de los laudos.

En caso de que el laudo no fuera acatado por la parte condenada, deberá ser presentado ante los tribunales judiciales competentes para que se ordene su cumplimiento forzoso.

La LNACI prevé que un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y será ejecutado por los tribunales judiciales, salvo que la parte contra la cual se pretende hacer valer pruebe:

1. La incapacidad o restricción a la capacidad de una de las partes, o que el acuerdo de arbitraje no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o en caso de silencio, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; o
2. 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; o
3. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos de dicho acuerdo; 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
4. Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o
5. 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 ese laudo; o

Un tribunal podrá, por iniciativa propia, negarse a reconocer y ejecutar un laudo si el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje según la ley argentina; o en

caso de que el reconocimiento o la ejecución del laudo fueran contrarios al orden público internacional argentino.

La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia debidamente certificada del mismo. El Tribunal podrá solicitar una traducción al español, si estuviera emitido en otro idioma.

Se han tomado como modelo las disposiciones de la "Convención de Nueva York" mencionada previamente, que trata de fomentar el reconocimiento y la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales en el mayor número posible de casos.

ⁱ<http://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/228.16/PE/PL Ingreso 18/01/19>

ⁱⁱhttp://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html Ingreso 29/01/19

ⁱⁱⁱLey Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1985, con enmiendas adoptadas en 2006. Nota explicativa http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.htm Ingreso 29/01/19

^{iv}Laudos de Tribunales Arbitrales Extranjeros ARTÍCULO 519 bis.- Los laudos pronunciados por tribunales arbitrales extranjeros podrán ser ejecutados por el procedimiento establecido en los artículos anteriores, siempre que:

1) Se cumplieren los recaudos del artículo 517, en lo pertinente y, en su caso, la prórroga de jurisdicción hubiese sido admisible en los términos del artículo 1.

2) Las cuestiones que hayan constituido el objeto del compromiso no se encuentren excluidas del arbitraje conforme a lo establecido por el artículo 737.

^vCCyC ARTÍCULO 1649.- Definición. Hay contrato de arbitraje cuando las partes deciden someter a la decisión de uno o más árbitros todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, de derecho privado en la que no se encuentre comprometido el orden público.

ARTÍCULO 1651.- Controversias excluidas. Quedan excluidas del contrato de arbitraje las siguientes materias:

a) las que se refieren al estado civil o la capacidad de las personas;

b) las cuestiones de familia;

c) las vinculadas a derechos de usuarios y consumidores;

d) los contratos por adhesión cualquiera sea su objeto;

e) las derivadas de relaciones laborales.

Las disposiciones de este Código relativas al contrato de arbitraje no son aplicables a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local.

^{vi}Parodi, Gustavo. Código Civil y Comercial de la Nación. Dir. Graciela Medina. Julio C. Rivera. Coord. Mariano Esper Editorial La Ley 2014, Cap. 29. Arbitraje.

^{vii}MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Decreto 182/2018. Comisión para la Modificación Parcial del Código Civil y Comercial de la Nación. Creación. <http://www.pensamientocivil.com.ar/legislacion/3875-proyecto-reforma-codigo-civil-y-comercial-y-familia-nota-elevacion-y: ingreso: 8/03/2019>.

^{viii}Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Oxford. N° de edición 9. México. Año 2000. Pag. 127

^{ix}Los tres últimos pertenecen al género de las transacciones contempladas por el Código Civil y Comercial de la Nación 1. ARDUINO, Augusto H. L. y AZEVES, Ángel Héctor: "El arbitraje y la legislación concursal", L.L. 2010-E-1180, ap. I.

^xVer: MÉNDEZ, Hector: "Medidas cautelares en el arbitraje", en MORELLO, Augusto M (director), "Medidas cautelares: cuestiones actuales; homenaje al Dr. Axel Bremberg", Buenos Aires, La Ley 2006, págs. 93 a 117, esp. 97; FEUILLADE, Milton C. y REINICK, Javier: "Aspectos normativos latinoamericanos comparados de las medidas cautelares en el arbitraje internacional", J.A. 2012-II. CNCiv., Sala A, 13-6-72, L.L. 152-505, 30.558-S; FENOCHIETTO, Carlos Eduardo y ARAZI, Roland: "Cód. Proc. C. y C. de la Nac.", Buenos Aires, Astrea, tomo 3, 1987, pág. 500.

^y(ZINNY, Jorge H.: "Medidas cautelares en el arbitraje", en Revista de Derecho Procesal, n° 1, Santa Fe, Rubinzal y Culzoni, 1998, págs. 247 a 260, expedidamente pág. 259).

^{xi}TEJERINA, Wenceslao: "Ayer, hoy y mañana del juicio de árbitros", L.L. 2008-B-1317, ap. IV.

^{xii}(FEUILLADE, Milton C. y REINICK, Javier: "Aspectos normativos latinoamericanos comparados de las medidas cautelares en el arbitraje internacional", J.A. 2012-II, ap. II).

^{xiii}ARTÍCULO 753 CPCCN.- Los árbitros no podrán decretar medidas compulsorias, ni de ejecución, deberán requerirlas al juez y éste deberá prestar el auxilio de su jurisdicción para la más rápida y eficaz sustanciación del proceso arbitral.

^{xiv}Art. 104.- Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que 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 artículo 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 hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; 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 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 al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje;.
