

Arbitraje en Iberoamérica:

Sucesos de relevancia en 2021

VÁSQUEZ URRA
A B O G A D O S


RINCÓN-CUELLAR
& ASOCIADOS

Stampa
abogados

ÍNDICE

1. Introducción	1
2. Chile	2
3. Colombia	2
4. Ecuador	4
5. España	4
6. Portugal	5

1. INTRODUCCIÓN

El presente documento refleja algunos de los sucesos arbitrales más relevantes de Iberoamérica y con incidencia en 2021. Se comentan a continuación reglamentos institucionales, además de laudos del CIADI y sentencias nacionales que dan forma a la esfera del arbitraje en las jurisdicciones seleccionadas.

La intención es dar al lector una síntesis de lo que la jurisprudencia va interpretando en sede arbitral, además de comentar algunas de las innovaciones institucionales de más relevancia en la región de análisis.

Para tal labor, los despachos Vásquez Urra Abogados (Chile), Rincón-Cuellar & Asociados (Colombia) y Stampa Abogados (España) han llevado a cabo la tarea conjunta aquí expuesta, con el fin de recopilar y analizar algunos de los sucesos jurídicos de mayor interés para la comunidad arbitral¹.

2. CHILE

La Corte Suprema de Chile, en sentencia de fecha 19 de julio de 2021, rol N° 104.262-2020, acogió un procedimiento de exequatur solicitado por la sociedad Comercial Alemana I. Schroeder KG. (GMBH & CO) para cumplir en Chile el laudo arbitral dictado con fecha 30 de julio de 2019 por el Tribunal Arbitral de la Asociación Registrada Warem-Verein der Hamburger Börse e.V respecto de la sociedad comercial chilena "Exportadora y Comercializadora Las Tinajas Limitada (Exportadora Las Tinajas Ltda)".

La Corte Suprema de Chile, razonando acertadamente y fundamentando su sentencia en la Ley N°19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional chilena, estableció que el procedimiento de exequatur no constituye una instancia, por lo que no es dable promover ni resolver materias propias del mérito y de los hechos o del derecho ventiladas en la causa en que se dictó la sentencia arbitral extranjera, ni tampoco pueden ser resueltas alegaciones que puedan constituir defensas o excepciones que deban ser opuestas en la ejecución correspondiente del fallo y ante el tribunal que ha de conocerlas. Ello es así porque la finalidad del procedimiento de exequatur, de acuerdo con el principio de la *"regularidad internacional de los fallos"*, es verificar el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos, no encontrándose destinado a analizar la justicia o injusticia intrínseca de la sentencia, de modo que no constituye un medio destinado a la revisión de lo allí resuelto.

3. COLOMBIA

Se destacan tres casos:

1. Eco Oro Minerals Corp. v. Republic of Colombia:

Por medio del laudo de 9 de septiembre de 2021, el tribunal arbitral del CIADI resolvió la disputa entre las partes. El objeto central de la controversia era una presunta expropiación indirecta de la inversión efectuada por Eco Oro Minerals Corp., la cual tenía como fin el explorar y explotar oro, plata, zinc, metales preciosos, etc., en el área concedida del proyecto de Angostura, al norte del departamento de Santander.

Dentro de la controversia se ratificó el derecho y obligación de los Estados de proteger el medio ambiente y el interés general. Sin embargo, se concluyó que Colombia, al realizar un límite geográfico de lo que comprendía la zona del páramo de Santurbán, privó de los derechos a la parte demandante por varios años. Así mismo, y al igual que en el caso CIADI No. Arb/18/5, el tribunal enfatiza que tiene competencia *ratione temporis* acerca de los hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de los tratados de inversión que constituyan por sí mismos violaciones al tratado.

2. Grupo Empresarial Vías de Bogotá S.A.S. v. Instituto de Desarrollo Urbano-IDU y Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A.-Transmilenio S.A.:

El 9 de diciembre de 2020, el tribunal de arbitraje declaró la nulidad del contrato de obra No. 137 de 2007 suscrito con el IDU. Ante el no pago de intereses moratorios, el demandante recurrió a la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 17 de julio de 2019. Se negaron las pretensiones y se declararon probadas las excepciones de pago y falta de legitimación en la causa por pasiva de Transmilenio. Finalmente, el demandante interpuso recurso de apelación, donde el Consejo de Estado confirmó la falta de legitimación, aunque no dio por probadas las excepciones de pago y novación de la obligación. Por otra parte, el Consejo recordó que en los procesos de anulación de laudos arbitrales, el título ejecutivo del proceso es el laudo arbitral y no el contrato entre las partes.

El Magistrado Martín Bermúdez Muñoz confirma la decisión del Consejo y hace una Aclaración de voto. En ésta expone que la exclusión de los recursos de revisión y anulación, si la irregularidad que se advierte en el laudo está prevista como causal del recurso de anulación, esa misma irregularidad no configura causal de revisión. Se debe rechazar el recurso por improcedente en los casos en que no se realice esa distinción.

3. Geycom-Gestión y Consultoría Ltda. v. Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta:

Durante el trámite arbitral, el apoderado de la parte demandante recusó a un árbitro, en virtud de que éste había participado en la campaña política de la candidata a la Alcaldía de Santa Marta, y el demandado era el Distrito de Santa Marta. Los dos restantes miembros del Tribunal declararon infundada la recusación. La demandante interpuso recurso de anulación, con base en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012. El Consejo de

Estado enunció que el elemento central del deber de información consiste en la posibilidad de controvertir la información revelada, aspecto que se dio con la presentación de la recusación.

La sentencia, con fecha de 10 de febrero de 2021, tiene una Aclaración de Voto del Magistrado Martín Bermúdez Muñoz. Formula que la violación del deber de información por parte de uno de los árbitros no constituye causal de anulación del laudo, pues el estatuto no lo determina. Intuir que dentro de la causal de anulación que corresponde a la indebida conformación del tribunal se contempla esta hipótesis es un error de interpretación. Las causales están dadas por la ley, son taxativas y deben interpretarse restrictivamente.

4. ECUADOR

En 2009 la República del Ecuador denunció el Convenio CIADI y lideró un proyecto en el marco de UNASUR para la creación de un centro regional de resolución de controversias. En 2017 denunció los tratados bilaterales de inversión (TBIs) celebrados con 16 países, a saber, Alemania, Argentina, Bolivia, Canadá, Chile, China, España, Estados Unidos, Francia, Italia, Países Bajos, Perú, Reino Unido, Suecia, Suiza y Venezuela.

En julio de 2021 ratificó el Convenio CIADI, entrando en vigor respecto de Ecuador el 3 de septiembre de 2021. La serie de medidas adoptadas por Ecuador, en búsqueda de desvincularse del sistema de solución de controversias inversionista - Estado y ahora su regreso al CIADI, traerá consecuencias, entre otras, con respecto al período de supervivencia de los TBIs denunciados, como también con respecto a la suscripción de futuras regulaciones, instrumentos contractuales y en relación a otros tratados en los que Ecuador preste consentimiento. Tal situación se deberá monitorear detalladamente por parte de inversionistas y Estados contrapartes en acuerdos comerciales internacionales.

5. ESPAÑA

Acontecimientos clave dentro del ecosistema arbitral español en 2021 han sido las sentencias del Tribunal Constitucional, que respaldan al procedimiento

heterocompositivo en España. En primer lugar, la sentencia 17/2021 de 15 de febrero de 2021 establece que la jurisdicción ordinaria no puede revocar un laudo por cuestión de fondo (insuficiente motivación), ni volver a analizar una materia que ya ha sido decidida por un tribunal arbitral apelando al orden público.

En la misma línea se mueve la posterior sentencia 61/2021 de 15 de marzo de 2021, al reafirmar que no se puede usar el concepto de orden público con la finalidad de revisar el fondo del asunto. Además, la sentencia enuncia los motivos por los que se puede anular un laudo: cuando se hubieran incumplido las garantías procedimentales fundamentales.

Se espera que estas sentencias pongan fin a las injerencias de los tribunales jurisdiccionales competentes a la hora de decidir en asuntos arbitrales, ya que el TC afirma que los laudos no se pueden considerar como sentencias revisables, sino como resoluciones firmes.

Sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la reciente sentencia 66/2021 de 22 de octubre de 2021, ha anulado parcialmente un laudo sobre una disputa entre Cabify y Auro. La sala, en su decisión, corrobora la validez de la cláusula de no competencia sellada entre ambas compañías. Con esta actuación, vuelve a analizar el fondo del asunto que ya había sido estudiado por el tribunal arbitral competente.

6. PORTUGAL

El 1 de abril de 2021 el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa promulgó una serie de cambios en sus diferentes reglamentos. Las modificaciones a las atiende esta reseña son las llevadas a cabo dentro de “*Rules of Arbitration 2021*” y en “*Fast Track Arbitration Rules 2021*”.

Algunas de las modificaciones más relevantes del *Rules of Arbitration 2021* se pueden ver en el art. 4, sobre medidas cautelares y órdenes preliminares, que se actualiza para estar en línea con lo dispuesto en los arts. 21 y 22 de la *Lei de Arbitragem Voluntária*. Seguidamente, el art. 10.5, sobre la imparcialidad e independencia del proceso arbitral, establece el deber de las partes de informar a la Secretaría cuando haya financiación

de terceros. Además, otras modificaciones de interés son la irrecurribilidad de los laudos (salvo excepciones, que quedan fijadas ahora en el art. 42).

En el *Fast Track Arbitration Rules 2021* se ha incrementado el umbral del valor de las disputas a las que aplicar este reglamento, de los anteriores €200.000, a los actuales €400.000 en virtud del art. 3. Además, el art. 10.1 enviste al árbitro de poderes suficientes para conducir el arbitraje de la manera más apropiada, en un lance para hacer que el procedimiento sea lo más eficiente posible.

El contenido de este trabajo refleja exclusivamente el parecer de sus autores y no constituye opinión profesional, ni asesoramiento jurídico alguno.

© Stampa Consult S.L 2021, Madrid
Todos los derechos reservados