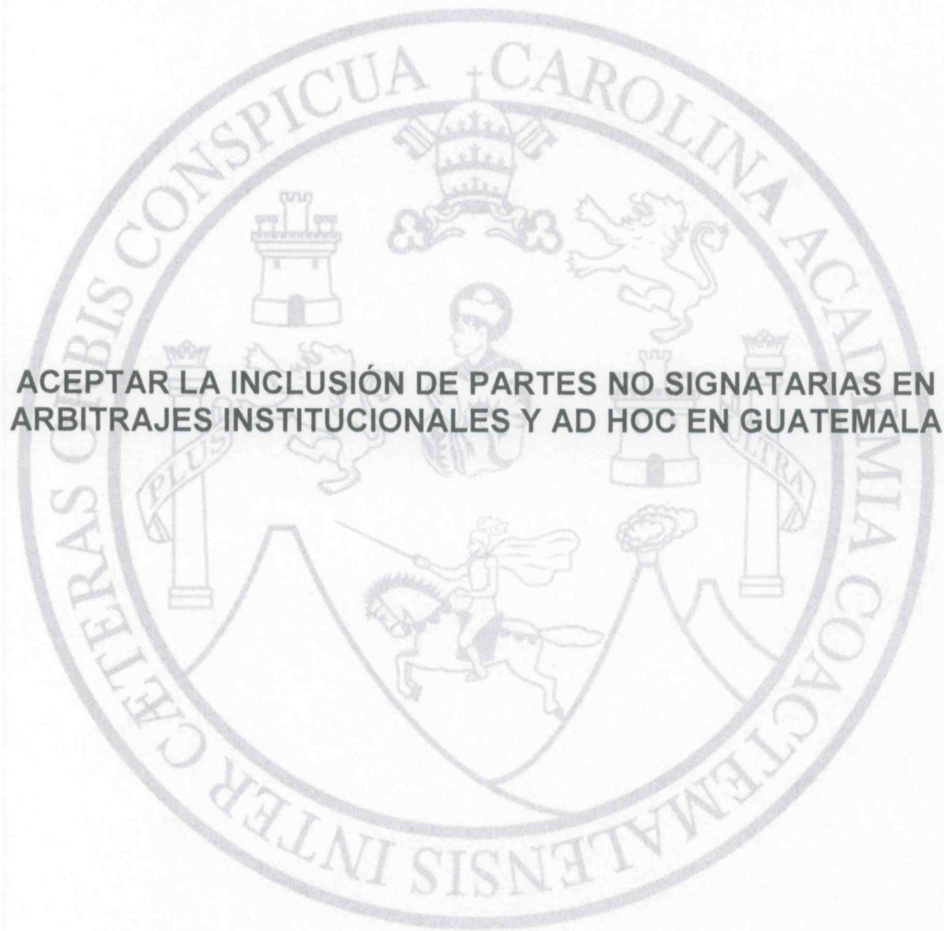


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS EN
ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD HOC EN GUATEMALA**

DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO

GUATEMALA, JULIO DE 2023

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS
EN ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD HOC EN
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2023

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: M.sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Renato Sánchez Castañeda
Vocal: Licda. Andre Valeria Conde Guzman
Secretaria: Licda. Ana Marce Castro

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Saúl Sigfredo Castañeda Guerra
Vocal: Lic. José Dolores Tum Chen
Secretario: Licda. Silvia Esperanza Fuentes López

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, veintidos de marzo de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO, con carné 201601738,
 intitulado ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS EN ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD
 HOC EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



ASTRID JEANNETTE LEMUS RODRÍGUEZ
 Vocal I en sustitución del Decano



Fecha de recepción 20 107 12021.

f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Licenciada
 Andrea Isabel Miranda Mijangos
 Abogada y Notaria





Guatemala, 5 de septiembre de 2022

Licenciado Carlos Eberfido Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Herrera Recinos:

De acuerdo con el nombramiento de fecha 22 de marzo del año 2021, he procedido a asesorar el trabajo de tesis titulada: **ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS EN ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD HOC EN GUATEMALA** del estudiante **DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO**, motivo por el cual emito el siguiente:

DICTAMEN:

- a. Respecto al contenido científico y técnico de la investigación, se tomo en cuenta el análisis doctrinario, práctico y jurisprudencial de cada elemento de la investigación, siendo definidos de forma adecuada. Lo anterior, bajo el método analítico deductivo, con el fin de proporcionar una visión clara de los conceptos jurídicos más generales y luego pasar al análisis de las teorías específicas y casos concretos de investigación, constituyendo así, un estudio serio y con el rigor académico debido.
- b. La investigación cuenta con las suficientes referencias bibliográficas y documentales, habiendo respetado el derecho de autor, que permitieron sustentar cada uno de los capítulos abordados y en última instancia, la conclusión a la que se llegó en la investigación luego de un análisis profundo de otros estudios jurídicos relacionados al problema.
- c. Cada uno de los capítulos fue desarrollado de forma adecuada para lograr alcanzar la comprobación de la hipótesis y los objetivos de la investigación, logrando así, una contribución científica en materia jurídica de arbitraje en Guatemala, promoviendo la práctica de este método alternativo de resolución de controversias de conformidad con los avances y teorías más relevantes a nivel nacional e internacional.



- d. En la conclusión discursiva se manifiesta que la inclusión de partes no signatarias si puede llevarse a cabo siempre y cuando no se violen los derechos fundamentales de cualquiera de las partes involucradas en el arbitraje, además los tribunales arbitrales deberán observar los criterios de la Corte de Constitucionalidad establecidos en otros casos al respecto de la inclusión de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala.
- e. Manifiesto no ser pariente en ninguno de los grados que establece la ley y otras consideraciones que estime pertinentes con el estudiante.

Por lo anterior y habiendo cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE** al bachiller **DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO** para que prosiga con el trámite académico respectivo.

Sin otro particular, me suscribo

Atentamente,

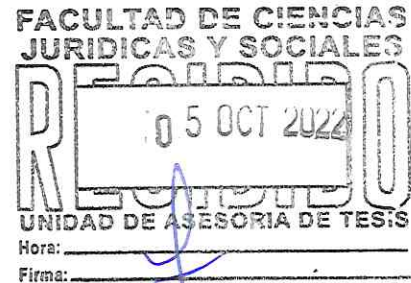
Licenciada Andrea Isabel Miranda Mijangos
Colegiado No. 16,655

*Licenciada
Andrea Isabel Miranda Mijangos
Abogada y Notaria*



Guatemala 5 de octubre del 2022

DOCTOR CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



Estimado Dr. Herrera

Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO** cuyo título es **ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS EN ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD HOC EN GUATEMALA**

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Lic. Fredy Roberto Anderson Recinos
Consejero de Comisión de Estilo.




Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diez de mayo de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante DIEGO JOSÉ DE LEÓN TOLEDO, titulado ACEPTAR LA INCLUSIÓN DE PARTES NO SIGNATARIAS EN ARBITRAJES INSTITUCIONALES Y AD HOC EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO


 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C. A.


 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 DECANO
 GUATEMALA, C.A.


 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C.A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser el motor que me ha mantenido en búsqueda del conocimiento, la bondad y el amor por el prójimo.

A MI MADRE:

Silvia Verónica Toledo Salmerón, por ser una mujer incansable, fuerte y con la templanza de una montaña, quien me ha dado el mejor ejemplo de nobleza durante toda mi vida.

A MI PADRE

Carlos Enrique de León Jiménez, por darme un claro ejemplo de lo que quiero para mi vida y enseñarme a mantener una búsqueda perpetua hacia la crítica y la justicia social.

A MIS HERMANAS:

Silvia Lourdes y Alejandra María, quienes me han acompañado en mis distintos procesos y me han dado un amor incondicional.

A MI SOBRINO:

Roberto Manuel, quien me ha inspirado a esforzarme, hablar con sinceridad y tener autenticidad en todo momento.



A MI FAMILIA:

A quien considero parte fundamental de mi crecimiento personal, profesional y espiritual. Y en especial a mi tío Luis, quien fue un pilar fundamental en mi vida adolescente y adulta temprana, quien me enseñó a vivir dando lo mejor de mí, pero sobre todo a hacer las cosas con amor.

A MIS AMIGOS:

Por su apoyo y acompañamiento en cada una de las etapas que he tenido que vivir, dándome ánimos para mejorar y culminar, cada una de éstas.

A:

La Gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, institución que me permitió formarme.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme preparado no solo académicamente sino para la vida personal y profesional que me espera.



PRESENTACIÓN

La presente investigación es de carácter cualitativo, se analiza desde la perspectiva procesal privado, en virtud que el arbitraje es un método de resolución de controversias, el cual puede ser analizado y estudiado desde distintos ámbitos. Por medio del presente trabajo de investigación se analiza la aplicación de la teoría de inclusión de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala. Dicha teoría es aplicable a los procesos de arbitraje cuando se busca que una parte que no ha firmado el acuerdo arbitral sea vuelva parte del conflicto ya sea con el fin de reclamar algún derecho o que se le responsabilice por algún daño o incumplimiento.

La investigación se realizó tomando en cuenta la evolución histórica del arbitraje en Guatemala desde una perspectiva nacional e internacional, además de una serie de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad en el departamento de Guatemala, ciudad de Guatemala, desde el 2 de febrero de 2017 al 12 de marzo de 2020.

El objetivo de la investigación fue determinar si la aplicación de la teoría de inclusión de partes no signatarias era posible en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala y para ello se analizó el arbitraje como método de resolución de controversias, los principios, teorías que sustentan la aplicación de esta práctica, jurisprudencia internacional y sentencias de la Corte de Constitucionalidad. El aporte académico del presente trabajo es promover la aceptación de incluir a partes no signatarias cuando el caso lo amerite como un mecanismo de acceso a la justicia.



HIPÓTESIS

Actualmente la Ley de Arbitraje de Guatemala, Decreto Legislativo 67-95, no cuenta con ninguna disposición que reconozca la inclusión de partes no signatarias en procesos arbitrales, a diferencia de otras leyes y reglamentos modernos, que si lo hacen.

En virtud de lo anterior, esto puede provocar que algunos árbitros se sientan imposibilitados o limitados para tomar la decisión de incluir a partes no signatarias, a pesar de ser un tema superado hace ya largo tiempo en los centros de arbitraje internacional más modernos, ya que el no ser capaz de realizarlo por el hecho de no haber disposición legal implicaría una violación al derecho acceso a la justicia de la parte que lo solicita, en virtud de no poder reclamar el derecho de quien efectivamente ha transgredido el acuerdo celebrado entre las partes.

En ese orden de ideas, es necesario que determinar la validez del criterio de un árbitro, basado en doctrina y jurisprudencia, para que una parte no signataria pueda llegar a formar parte de un proceso arbitral, independientemente si es un arbitraje institucional o *ad hoc*.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

A través del método analítico y deductivo, se llevó a cabo un estudio conceptual e histórico del arbitraje, principios, instituciones, doctrina, teorías y casos relativos a la aplicación de la teoría de inclusión de partes no signatarias, demostrando que a pesar de que no haya una regulación expresa en la ley o incluso en todos los reglamentos de arbitraje, los tribunales arbitrales pueden incluir a partes no signatarias en arbitrajes ya sea institucionales o *ad hoc* en Guatemala.

En ese sentido, se comprobó que los tribunales arbitrales si pueden incluir a partes no signatarias en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala cuando la base fáctica y jurídica lo amerite, con el fin de garantizar el acceso a la justicia de cada uno de los sujetos involucrados, sin necesidad de que esto tenga que encontrarse regulado y siendo suficiente que el tribunal arbitral haga un análisis fundamentado en la doctrina sentada por juristas expertos en materia arbitral y jurisprudencia de tribunales arbitrales a nivel nacional o internacional.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	(i)

CAPÍTULO I

1. Generalidades del Arbitraje.....	1
1.1.Historia del arbitraje.....	1
1.2.Etimología y definición.....	5
1.3.Principios del arbitraje.....	6
1.4.Clases.....	11

CAPÍTULO II

2. El arbitraje en Guatemala.....	21
2.1.Historia del arbitraje en Guatemala.....	21
2.2.Fundamento constitucional.....	28
2.3.Ley de arbitraje.....	30
2.4.Instituciones de arbitraje en Guatemala.....	44

CAPÍTULO III

3. Arbitraje comercial internacional.....	51
3.1.Definición de arbitraje comercial internacional.....	51
3.2.Elementos prácticos de un arbitraje comercial internacional.....	53
3.3.Centros de arbitraje internacional	57
3.3.1. Corte Internacional de Arbitraje.....	58
3.3.2. La Corte de Arbitraje Internacional de Londres.....	60
3.3.3. Centro de Arbitraje Internacional de Hong Kong.....	61
3.3.4. Centro de Arbitraje Internacional de Singapur.....	62



CAPÍTULO IV

4. Aceptar la inclusión de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y <i>ad hoc</i> en Guatemala.....	65
4.1. Teorías de partes no signatarias	66
4.1.1. Incorporación por referencia.....	66
4.1.2. Doctrina de los actos propios o Estoppel.....	67
4.1.3. Tercero beneficiario.....	68
4.1.4. Consentimiento implícito o aceptación tácita.....	70
4.1.5. Representación o agencia.....	71
4.1.6. Alter ego o levantamiento del velo corporativo.....	73
4.1.7. Grupo de compañías o grupo de sociedades.....	74
4.2. Criterios de la Corte de Constitucionalidad.....	77
4.2.1. Línea jurisprudencial que acepta la vinculación del Estado como parte no signataria.....	80
4.2.2. Línea jurisprudencial que no acepta la vinculación del Estado como parte no signataria.....	82
4.3. Análisis crítico de la procedencia de vinculación de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y <i>ad hoc</i> en Guatemala.....	85
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91



INTRODUCCIÓN

El arbitraje es un método de resolución de controversias que usualmente son de carácter comercial, en el que las partes someten una delimitada controversia al conocimiento de un tribunal conformado por árbitros independientes luego de haber firmado un compromiso o cláusula arbitral. La práctica del arbitraje cuenta con una amplia historia, ya que es una forma de resolver conflictos tan antigua como estos, por lo que ha evolucionado de forma sistemática hasta convertirse en una de las principales formas sino es que la principal forma de resolver controversias comerciales internacionales.

Es a partir del desarrollo del arbitraje y de la evolución de los conflictos comerciales que nace la teoría de incluir a partes no signatarias la cual señala que una parte podrá ser atraída o incorporarse al proceso de arbitraje incluso cuando esta no haya firmado el compromiso o cláusula de arbitraje, pero que de acuerdo con ciertos hechos y elementos se considera que debe ser parte del proceso de arbitraje.

Guatemala no cuenta con regulación al respecto de la teoría de inclusión de partes no signatarias, pero si reconoce al arbitraje como una forma de resolver controversias, la jurisdicción con la que cuentan los tribunales arbitrales y la ejecutabilidad de un laudo proferido por un tribunal arbitral. El arbitraje en Guatemala se encuentra regulado por la Ley de Arbitraje Decreto legislativo 67-95 y otros artículos aislados en algunos cuerpos normativos, además de las convenciones de carácter internacional ratificadas y aplicables a Guatemala como la Convención sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras y la Convención Interamericana sobre arbitraje comercial internacional, por mencionar algunos ejemplos.

A nivel internacional la teoría de inclusión de partes no signatarias se ha discutido y desarrollado de forma basta, ya sea por los mismos juristas quienes han emitido doctrina al respecto o los mismos tribunales arbitrales quienes han conformado criterios de la procedencia de esta teoría, al punto de que incluso centros de arbitraje internacional hayan integrado ciertas disposiciones para la aplicabilidad de esta teoría. Guatemala, no



cuenta con un criterio establecido al respecto de la teoría de incluir a partes no signatarias, pero bajo el entendido de que si reconoce al arbitraje como una forma de resolver controversias y la competencia que tienen los tribunales arbitrales, se presupone que un tribunal arbitral no debe verse imposibilitado de aplicar esta teoría a un conflicto que este bajo su conocimiento.

En virtud de lo anterior, la presente investigación se divide en cuatro capítulos: El capítulo I, expondrá las generalidades del arbitraje, tomando en cuenta su historia, conceptos, principios y clases. En el capítulo II, se analiza el arbitraje en Guatemala, sus antecedentes, su fundamento constitucional y legal y las instituciones que operan en la materia. El capítulo III, desarrolla el arbitraje comercial internacional, sus elementos distintivos y prácticos, además de los centros de arbitraje más importantes a nivel internacional. Por último, en el capítulo IV desarrolla la aceptación de incluir a partes no signatarias, las teorías bajo las cuales los tribunales han aplicado la misma y disposiciones legales, los criterios que ha tenido la Corte de Constitucionalidad en sus sentencias y un análisis de la aplicación efectiva de esta teoría en arbitrajes nacionales.

Se utilizó el método analítico para la evaluación de cada uno de los elementos que componen la teoría de inclusión de partes no signatarias, partiendo desde lo más básico como es el arbitraje, su historia, instituciones, principios y cómo este método de resolución de controversias da cabida a la creación y aplicación de esta teoría. El método deductivo se utilizó partiendo del desarrollo de los temas más generales que componen a la teoría de inclusión de partes no signatarias, entendiendo que debe comprenderse que esta teoría nace en el seno del arbitraje, el cual cuenta con sus propios principios de derecho, instituciones jurídicas y una historia particular que condiciona el desarrollo de esta teoría y la aplicación que los tribunales arbitrales han ido concibiendo con la práctica.



CAPÍTULO I

1. Generalidades del Arbitraje

El arbitraje como toda rama del derecho, cuenta con su propia historia llena de aristas y características que denotan la evolución que ha tenido, así como un origen etimológico que ha nacido en el tiempo tan atrás, así como su historia. En ese sentido el arbitraje ha evolucionado para desarrollar sus propios principios y tener un crecimiento que ha provocado incluso que este pueda dividirse en distintas clases o tipos de arbitraje, lo cual se abordará en el presente capítulo.

1.1. Historia del arbitraje

Usualmente se considera al arbitraje como un mecanismo de origen contemporáneo, lo cual dista mucho de la realidad.

De acuerdo con relatos históricos fue el Rey Salomón quien, de acuerdo con el relato histórico de la Biblia, fungió como árbitro al resolver una controversia surgida entre dos madres. En dicha controversia, las madres reclamaban ser madres de un bebé varón, lo anterior se dio en virtud que las dos mujeres habían dado a luz el mismo día y a la misma hora, pero uno de los bebés había muerto y se tenía certeza de quien era el bebé fallecido. Salomón decidió decidir sobre la controversia y propuso que el bebé fuera cortado a la mitad, que cada una conservaría la mitad del bebé. Una de las mujeres sin estar conforme con esto se pronunció y argumentó que prefería que la otra mujer se



quedara con el bebé con tal de que este pudiera vivir. Así, Salomón se dio cuenta que solo una madre verdadera podría hacer tal declaración y resolvió la controversia.

Por otro lado, incluso previo a la creencia judeocristiana, para la mitología griega y latina la primera muestra de un arbitraje se dio en el juicio de Paris. Dicho relato, según narra el Profesor Zappala, cuenta como Heris, diosa de la discordia, al no haber sido invitada a la boda de Peleo y Tetis, futuros padres de Aquiles, envía una manzana con la inscripción para la más bella, desatando una contienda entre Hera, Atenea y Afrodita. Zeus, Dios del Olympto decidió que dicha decisión debía ser tomada por el hombre más bello, por lo cual se solicitó a Paris tomar tan importante decisión.

Luego, se le presentaron por Hermes a las tres diosas, las cuales intentando convencerlo le ofrecieron recompensas. Primero, Atenea le ofreció la capacidad de modificar la realidad al poder manipular las leyes físicas a su gusto. Luego Hera, ofreció riqueza al joven París, tal que no hubiera podido ser guardada en ninguna bóveda pues no habría habido espacio suficiente. Por último, Afrodita le ofreció saciar todos sus deseos pasionales

Los estudiosos de la historia del proceso litigioso griego han determinado que “las costumbres prehistóricas dieron origen al arbitraje, al momento en que dos individuos renunciaban a la autotutela”¹. Es decir que, las sociedades tuvieron que dejar la justicia por mano propia como la primera forma de hacer justicia o como posteriormente se le

¹WOLF, Hans. **El origen del proceso entre los griegos**, <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/247/art/art18.pdf>. (Consultado 10 de marzo de 2022).



llamó, una reclamación. La presión de la opinión social provocó que quienes tuvieran conflicto tuvieran que abstenerse de llevar la lucha por las armas, en su lugar, la decisión era tomada por una persona de alta jerarquía quien en virtud de su primacía social tenía facultad para decidir y actuar como árbitro.

A medida que la forma de resolver conflictos mediante un tercero como árbitro evolucionaba, también se daba la consolidación del Estado moderno. Lo anterior devino en la institucionalización del proceso de arbitraje consuetudinario, para volverlo un proceso de jurisdicción estatal. Lo anterior encuentra su fundamento en la historia romana, de la cual se extrae que el proceso civil romano fue la extrapolación del arbitraje privado. Este proceso conocido como arbitraje, fue adoptado por el Estado y revestido con autoridad pública, pasando a ser el proceso que incluso hoy en día se conoce, en el cual es el Estado (no las partes a través de un tercero, como lo es en el arbitraje) determina en ejercicio de su facultad a una persona que permanentemente administrará justicia, también conocido como Juez.

Según narra el jurista Ulises Montoya, en el Imperio Romano el arbitraje adoptó una forma más parecida al proceso civil moderno, el mismo estaba disponible únicamente para ciudadanos romanos y debían cumplirse con ciertas formalidades. En ese sentido, bajo el arbitraje se vio relegado, pero no se eliminó la posibilidad de que las partes resolvieran sus conflictos a través de un tercero imparcial.

Posteriormente, luego de algunos siglos de la caída del Imperio Romano, las ciudades crecen y con ellas el comercio, lo que supone conflictos y una necesidad de resolverlo de



forma rápida y eficiente. Así, el arbitraje toma de nuevo protagonismo entre mercaderes, en donde incluso en Francia de 1960 se impuso el arbitraje forzoso para los casos de diferencias entre mercaderes, las demandas de participación entre los parientes próximos, y las cuentas de tutela y administración.

Posteriormente ya en la época colonial, el arbitraje llegó a América Latina a través del derecho español. Dentro de las figuras jurídicas del derecho español destaca el Fuero de Juzgo, este reconocía a los jueces nombrados por las partes de común acuerdo, que a medida que avanzaba se reconocieron más por el nombre de árbitros o amigables componedores.

Otro de los instrumentos legales proveniente del derecho español, fue la Constitución de Cádiz de 1812, en esta se regulaba también el derecho de los españoles de dirimir sus controversias a través del arbitraje, además de la obligatoriedad de cumplir con lo resuelto.

Ya en la modernidad, el arbitraje al igual que la mayoría de las otras ramas del derecho, se internacionalizaron. Ejemplo de lo anterior es la creación de distintas instituciones de carácter internacional dentro de las cuales se pueden mencionar las siguientes: (i) la Corte Permanente de Arbitraje -CPA- fue constituida en 1899 por tratado, dedicándose a la prestación de servicios para la resolución de disputas a la comunidad internacional, que como su nombre lo indica, son predominantemente arbitrajes; (ii) la Corte Internacional de Arbitraje -CIA- de la Cámara de Comercio Internacional -CCI- fue fundada en 1923, teniendo como fin la resolución de disputas de índole comercial; y (iii)



el Centro Internacional de Arreglo de Disputas relativas a Inversiones -CIADI- es una institución nacida bajo el Convenio del CIADI, mismo que entró en vigor en 1966, perteneciente al grupo de instituciones del Banco Mundial y dedicándose a la administración de arbitrajes relativos a inversiones.

Las anteriores instituciones son algunas de las más reconocidas a nivel mundial, pero hay muchísimas otras instituciones que se dedican a la administración y resolución de conflictos a través del arbitraje.

1.2. Etimología y definición

El arbitraje tiene su origen como denominativo del latín *arbiter* juez y el sufijo *aje* que se entiende como acción de. De forma muy somera el arbitraje se define como un sistema privado de adjudicación. Por otro lado, la definición usual enseñada en las cátedras de derecho es que el arbitraje, es un método alternativo de solución de controversias (también conocido como MASC por sus siglas), en el que un tercero denominado árbitro, es nombrado por voluntad de las partes para resolver un conflicto, mismo que será resuelto por una decisión denominada laudo arbitral, el cual será válido legalmente y de obligatorio cumplimiento para las partes involucradas de la misma forma que lo sería una decisión judicial.

Para la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) el arbitraje, es un procedimiento por el cual se somete una controversia, por acuerdo de las partes, a un árbitro o a un tribunal de varios árbitros que dicta una decisión sobre la controversia que



es obligatoria para las partes. Es evidente que en general se manejan las mismas características en cada una de las definiciones de arbitraje.

El arbitraje es un medio jurídico de resolver ciertas controversias entre dos o más personas físicas o jurídicas de derecho privado o público, tanto interno como internacional, mediante la aplicación al caso concreto de normas sustantivas, consuetudinarias o de equidad, de conformidad con las disposiciones establecidas contractualmente, “por medio de árbitros o arbitradores electos por las partes con observancia de las normas procesales establecidas en el compromiso de arbitraje u otras reglas establecidas en la cláusula compromisoria.”²

1.3. Principios del arbitraje

El arbitraje como cualquier otra rama de estudio del derecho cuenta con una variedad de principios que a lo largo del tiempo han ido variando, por ello, en el presente apartado se resumen los principios más destacados, tanto por su vigencia como por su constante discusión y evolución.

Consentimiento, “este es uno de los principios más importantes en el arbitraje sino es que es el más importante, puesto que al ser el arbitraje un proceso de carácter privado al que se le ha delegado la función judicial y en donde se espera que el efecto de un laudo arbitral sea vinculante a las partes, el arbitraje debe cumplir con ciertos requisitos, dentro

² DUNSHEE DE ABRANCHES, Carlos Alberto. **Arbitraje Comercial Internacional**, pág. 41.



de los cuales se encuentra el consentimiento de las partes”.³ Este principio señala que el proceso arbitral debe surgir de un acto voluntario y consciente de las partes, lo anterior en virtud que este consentimiento es el que dota de competencia al tribunal arbitral así como da el carácter vinculante al laudo al momento de ser emitido, ya que de lo contrario, ni el tribunal sería competente y cualquier laudo que se emita no tendría efectos vinculantes.

Además, este principio señala que la voluntad de las partes debe quedar de forma plasmada, de tal forma que sea indubitable llegar a otra conclusión que no sea que las partes buscaban resolver sus controversias mediante arbitraje.

El consentimiento prestado por las partes de conformidad con distintas regulaciones nacionales e internacionales se da a través de un acuerdo al que se le denomina cláusula compromisoria o compromiso arbitral. En la aceptación de un compromiso arbitral, se materializa el consentimiento de las partes, que para algunos constituye la piedra fundamental del arbitraje comercial internacional, ya que como indica la Profesora Cecilia Aguirre, es mediante la aceptación de un acuerdo de arbitraje las partes consienten solucionar sus controversias en un tribunal ajeno a los tribunales nacionales.

Autonomía de las partes, “este principio regula que las partes tendrán el control sobre el proceso y la forma en que estas busquen resolver sus conflictos”⁴ lo anterior va en la

³FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. **Arbitraje Comercial Internacional Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros**, pág. 188

⁴JAIN, Sankalop. **Marco regulatorio del arbitraje comercial internacional: ley modelo CNUDMI y principios**, pág. 3



misma línea que el consentimiento puesto que las partes buscan tener el control del proceso a diferencia de un proceso llevado ante una corte nacional. El arbitraje permite a las partes resolver controversias sobre asuntos específicos en un foro neutral independientemente de que alguna de las partes no sea nacional del lugar en que se lleva la disputa, además de dar flexibilidad a las partes para adaptar el proceso a sus necesidades.

Este principio, así como la mayoría de los principios abordados en este apartado, se materializa en la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- de 1985 con reformas adoptadas en 2006.

Separabilidad de la cláusula o compromiso arbitral, este principio señala que el compromiso de resolver las controversias mediante arbitraje es completamente independiente del contrato o relación comercial del que derivó el conflicto. Lo anterior se da en virtud que la cláusula arbitral, se reconoce como un acuerdo completamente independiente para asegurar que incluso si el contrato tiene cualquier tipo de falla o incluso si el mismo llega a ser inválido.

Este principio tiene su origen en la línea jurisprudencial comenzada a inicios de la segunda mitad del siglo veinte. Es evidente que al ser la cláusula arbitral la base sobre la cual se sostiene el arbitraje, el hecho de que un contrato la contuviera y esta quedara sin validez en virtud de haberse dado por terminado el contrato que la contenía, no era una cuestión práctica. En ese sentido, la cláusula o compromiso arbitral puede



contenerse dentro de un contrato y al mismo tiempo ser independiente o incluso puede celebrarse como un acuerdo completamente independiente del contrato principal.

Competence-Competence, este principio “tiene su origen en las malas prácticas de algunas partes en conflictos sujetos de arbitraje, consistentes en el cuestionamiento de la validez del arbitraje y la competencia de un tribunal arbitral a través de argumentos y tácticas que pudieran retardar el proceso.”⁵ A partir de lo anterior, surge el presente principio, mismo que establece que un árbitro o tribunal arbitral puede decidir sobre su propia competencia para conocer un conflicto y los asuntos relativos a un conflicto amparado por una cláusula arbitral.

Es decir que este principio establece la posibilidad de los árbitros de pronunciarse sobre la validez y efectividad de una cláusula arbitral para decidir si bajo esta cláusula estos son competentes para conocer el conflicto entre las partes. Es importante mencionar la naturaleza de este principio, pues se señala que el mismo tiene un carácter dual al tener dos efectos, uno positivo y uno negativo.

Por un lado, el efecto positivo de este principio es que se reconoce el poder de los árbitros al tener la facultad de determinar su propia competencia relativa a una cláusula o acuerdo de arbitraje y por otro lado, el efecto negativo consiste en que al haber un cuestionamiento sobre la validez del acuerdo o cláusula arbitral será el propio árbitro o tribunal quien deberá decidir, es decir que al haber un conflicto en el que se haya establecido que deba

⁵LLAIN ARENILLA, Shirley. *El rol del principio de “competence-competence” en la prevención de tácticas dilatorias en el arbitraje comercial internacional*, pág. 148.



de ser resuelto mediante arbitraje, los jueces y cortes del Estado en que se lleve a cabo el conflicto, deberán de abstenerse de conocer el asunto y dirigirlo al árbitro o al tribunal arbitral al que se le cuestionó su competencia.

Igualdad procesal, este principio señala que “las partes deben de tener los mismos medios para defender sus argumentos, es decir, que cada parte debe contar con las mismas posibilidades y oportunidades para argumentar, lo anterior debe aplicarse para que el arbitraje mantenga un plano procesal correcto de acuerdo con la voluntad de las partes.”⁶ En ese sentido es evidente que el arbitraje, al ser un proceso al que las partes se someten de común acuerdo, ambas tendrán en cuenta que quieren conservar sus propios intereses, es decir, ninguna de las partes estaría dispuesta a tener algún tipo de desventaja frente a la otra durante o previo a un conflicto, así que ambas partes mantendrán igualdad de condiciones frente al tribunal arbitral que estas mismas han designado.

Es importante mencionar que este principio es aplicable no solo a las partes, sino también al tribunal arbitral, puesto que según el Profesor Maxi Cherer y otros autores, este establece los límites en que cada uno de los actores que intervienen en el arbitraje deben conducirse. Lo anterior es vital, puesto que el tribunal arbitral debe de mantener una conducta tal que asegure a las partes la igualdad procesal, ya que de lo contrario pondría en riesgo un principio fundamental del arbitraje.

⁶LORCA NAVARRETE, Antonio. **La garantía del debido proceso en el arbitraje. El modelo español**, pág. 271



1.4. Clases

El arbitraje puede ser analizado desde distintas aristas y perspectivas de derecho, por ello es imprescindible señalar que la presente clasificación corresponde al arbitraje comercial y con respecto a este tipo de arbitraje, hay una variedad de características que distinguen los tipos de arbitraje de conformidad con los siguientes criterios: (i) Administración; (ii) Tipo de decisión; (iii) Por su fundamento; y (iv) Por su ámbito espacial.

1.4.1. Por su administración

Con respecto a esta clasificación, de acuerdo con el jurista Mauricio Foeth, se tienen dos divisiones, el arbitraje ad hoc y el arbitraje institucional.

El arbitraje ad hoc, se refiere a aquel tipo de arbitraje en que las partes no han designado a ninguna institución para que administre el proceso de arbitraje, usualmente las partes deberán de establecer las reglas procesales bajo las cuales se deba llevar el proceso de arbitraje. En ese caso la relación será únicamente entre los árbitros y las partes contendientes.

Este tipo de arbitraje puede analizarse a su vez desde dos perspectivas, la perspectiva del arbitraje *ad hoc* en sentido estricto, en la cual las partes establecen sus propias reglas procesales, es decir que “las partes no adoptan ningún reglamento o reglas



prestablecidas por alguna institución o centro de arbitraje, sino que por el contrario las partes establecerán cada uno de los términos bajo los cuales se llevará el arbitraje.”⁷

Con respecto al sentido estricto, es poco usual que las partes tomen esta metodología, en virtud que tomaría demasiado tiempo llegar a un acuerdo en cada uno de los pasos a seguir dentro del proceso, además que también cargaría al tribunal de una labor extra al no tener alguna referencia para tomar ciertas decisiones en el proceso. Por el contrario, el arbitraje *ad hoc* en sentido amplio, es aquel en que las partes mantienen una relación directa con el árbitro sin haber una institución o centro de por medio, pero se el conflicto se llevará bajo un reglamento predeterminado, lo cual facilita el trabajo del tribunal y ahorra tiempo a las partes.

El arbitraje institucional, según Mauricio Foeth, es aquel en que las partes designan ya sea en la cláusula arbitral contenida en un contrato o en un acuerdo separado de arbitraje, que las controversias que surjan de su relación comercial se llevarán mediante arbitraje y el mismo será administrado por una institución.

Es importante destacar, que la institución de arbitraje se dedica únicamente a prestar un servicio a las partes y no es un ente juzgador como algunos piensan. La relación entre la institución y las partes es una relación basada en un contrato de servicios, mediante el cual la institución seleccionada se compromete a brindar a las partes un servicio de apoyo durante el arbitraje, tanto a estas como la administración del proceso de conformidad con

⁷ RUIZ DE SOMOCURCIO, Paolo. *Revista Peruana de Arbitraje*, pág. 237



lo que el tribunal determine, es por ello que este tipo de arbitraje da origen a tres relaciones jurídicas, la primera, la relación entre las partes y la institución, la segunda, la relación entre la institución y los árbitros, y la tercera, la relación entre las partes y los árbitros.

Las partes deberán establecer la institución arbitral a la que someterán el conflicto en el acuerdo de arbitraje o lo podrán acordar posterior al surgimiento de la disputa, lo cual no es tan recomendable en virtud de la poca factibilidad de llegar a un acuerdo al tener una disputa en curso.

En general las partes optan y se recomienda que en caso decidan que el arbitraje sea institucional, se designe a un centro de arbitraje internacional reconocido como la Cámara de Comercio Internacional -CCI-, la Corte de Arbitraje Internacional de Londres -LCIA-, el Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo -CCE-, el Centro de Arbitraje Internacional de Singapur -SIAC- o el Centro de Arbitraje Internacional de Hong Kong -HKIAC-, en virtud que estos centros tienen experiencia con controversias con partes de casi cualquier parte del mundo, lo que le da un conocimiento más amplio de las necesidades de cada parte.

Generalmente los centros de arbitraje cuentan con sus propios reglamentos y procedimientos preestablecidos, un órgano que toma decisiones administrativas y también sustantivas como el nombramiento de árbitros, pero no más allá de eso, puesto que como se indicó previamente, el centro no resuelve las disputas, sino el árbitro o árbitros designados por las partes.

1.4.2. Por el tipo de decisión

Esta clasificación hace referencia al tipo de criterio que utilizará un tribunal arbitral para emitir un laudo, ya que puede ser un arbitraje de derecho o un arbitraje de equidad de conformidad como lo establezcan las partes en la cláusula o acuerdo de arbitraje.

En el caso del arbitraje de equidad también conocido anteriormente como amigable composición (*ex aequo et bono*), se establece que “los árbitros no están obligados a resolver de conformidad con normas de derecho sino que puede hacerse de acuerdo a su experiencia o su propio entendimiento.”⁸ Es evidente que el hecho de que un árbitro pueda resolver sin un fundamento legal puede ser objeto de crítica y despertar inseguridad en cualquier parte que busque un resultado justo, pero aquí es donde debe aclararse que arbitraje de equidad no es sinónimo de poder resolver de forma subjetiva, obviando el orden público y normas de carácter imperativo.

Cuando las partes deciden que el arbitraje sea decidido por equidad suele ser en virtud de la falta de legislación o la especialidad del tema comercial del que es objeto el litigio, lo que implica que el árbitro o árbitros que se pronuncien sobre esta controversia deberán tener idealmente un alto conocimiento práctico en la materia.

Aunado a lo anterior, los árbitros no se encuentran impedidos de utilizar las normas para formar su criterio ya que el que sea un arbitraje de equidad no implica una prohibición

⁸BERNAL GUTIÉRREZ, Rafael, *El Arbitraje en Guatemala, apoyo a la Justicia*, pág. 45



para utilizar normas jurídicas sino una facultad del árbitro para poder separarse de estas cuando de acuerdo con aspectos objetivos las mismas no sean de oportuna aplicación, siempre respetando normas imperativas como en el caso de Guatemala al mantener observancia de la Constitución Política de la República.

El arbitraje de equidad “también debe de acordarse expresamente por las partes, ya que estas son quienes de forma conjunta le otorgan esa facultad, ya que, de no hacerlo de forma expresa, se entenderá que el arbitraje es de derecho.”⁹

El arbitraje de derecho, como su nombre lo indica, según Bernal Gutiérrez es en donde los árbitros están obligados a resolver de conformidad con las normas de derecho aplicables al caso. Es importante mencionar que en este tipo de arbitraje es recomendable que las partes establezcan el derecho o ley aplicable al litigio, lo anterior aseguraría que las partes tengan certeza de las normas aplicables al momento de surgir un conflicto y la base jurídica sobre la cual los árbitros emitirán un laudo.

1.4.3. Por el fundamento

Esta clasificación hace referencia a la base sobre la cual se sostiene el inicio de un arbitraje, que puede ser por la voluntad de las partes como generalmente se da o por una ley o norma que obligue a las partes a someterse a arbitraje.

⁹CARDENAS, Juan Pablo. *El arbitraje en equidad*, pág. 353



El arbitraje voluntario o también llamado contractual es aquel que encuentra asidero en el acuerdo de las partes bajo su completa independencia y voluntad de resolver el conflicto mediante arbitraje.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México se pronunció al respecto del arbitraje voluntario indicando lo siguiente:

El arbitraje voluntario se origina en el compromiso arbitral o cláusula compromisoria que se instala en el momento de la concertación, la cual implica renuncia al conocimiento de una controversia por la autoridad judicial, a grado tal que si una de las partes citase a la otra ante el juez, la demandada podría solicitar que éste se abstenga del estudio de fondo en virtud de la excepción de compromiso en árbitros, que no es de incompetencia o litispendencia, sino materialmente de renuncia pactada al procedimiento judicial, de manera que las partes sustituyen al proceso y optan por arreglarse conforme a la decisión de un árbitro, quien no será funcionario del Estado ni tendrá jurisdicción propia o delegada, sino que sus facultades derivarán de la voluntad de las partes expresadas de conformidad con la ley; su decisión será irrevocable por voluntad, pero no ejecutiva.

El otro tipo de arbitraje de acuerdo con su fundamento es el arbitraje forzoso, que rápidamente salta a la vista puesto que se ha descrito al arbitraje como aquel procedimiento heterocompositivo al que las partes se someten de común acuerdo y bajo el uso de su libertad para someter conflictos ante un tribunal fuera de la justicia ordinaria. Entonces el arbitraje forzoso se define desde otra perspectiva, no como una regla sino como una excepción, ya que es aquel tipo de arbitraje de carácter excepcional en el cual



la voluntad de las partes no media, sino por el contrario es el Estado quien impone esta forma de resolver ciertos conflictos.

El arbitraje forzoso implica el uso del poder coercitivo del Estado para que las partes objeto de una controversia tengan que someter sus controversias a un árbitro o tribunal arbitral, dejando sin competencia a un juez ordinario, quien en el caso de que una de las partes busque someter la controversia a su jurisdicción, este deberá declararse incompetente de forma oficiosa. Además, es preciso anotar que el arbitraje forzoso solo podrá darse cuanto los casos estén de forma expresa en la ley.

En resumen, el arbitraje forzoso es una excepción a la regla general del arbitraje y el mismo cuenta con ciertas características que lo distinguen de un arbitraje voluntario tales como: (i) No hay un convenio arbitral y el fundamento para someter una controversia a arbitraje emana de la ley y no de la voluntad de las partes. La voluntad de las partes será únicamente para la elección del árbitro o árbitros; y (ii) Las materias objeto de arbitraje forzoso privan a la jurisdicción ordinaria o especial para conocer estos asuntos y dichas normas toman carácter de normas de orden público en virtud de regular jurisdicción.

1.4.4. Por su ámbito espacial

En este apartado se tienen dos tipos de arbitraje de acuerdo con su ámbito espacial de aplicación, mismo que dependerá de factores no solo territoriales sino también del origen de las partes en el arbitraje.



Por un lado, el arbitraje nacional es aquel que no cuenta con ningún elemento extranjero y la ley aplicable a la controversia es la legislación nacional. Este tipo de arbitraje se distingue porque las controversias que se someten ante el árbitro o tribunal son llevadas mediante legislación interna, pero esto no impide que las partes puedan someter la controversia ante árbitros de otro país en aplicación de las leyes del Estado en que se lleve a cabo el arbitraje o bien, seleccionen un reglamento de alguna institución internacional para aplicarlo al procedimiento o que seleccionen a esta institución para que esta administre el arbitraje, pero no por esto perderá su categoría de arbitraje nacional.

Por otro lado, el arbitraje internacional como su nombre lo indica, se refiere al tipo de arbitraje en que se dan cualquiera de las siguientes situaciones: (i) las partes pertenecen a distintos Estados; (ii) la controversia está sujeta a legislación de carácter internacional o una distinta a la legislación del país en que se dio la controversia; y (iii) El lugar en que se llevará a cabo el arbitraje es distinto al lugar en que surgió la disputa.

La Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- de 1985 con reformas adoptadas en 2006 establece en su Artículo 1 numeral 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 lugares siguientes 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

¹⁰BOTERO SANCLMENTE, Ana María y CORREA HENAO, Néstor Raúl. **Arbitramento Internacional**, pág. 19



del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial en el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha; o c) las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.

De acuerdo con la jurisprudencia emitida por tribunales arbitrales bajo el uso de la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- de 1985 con reformas adoptadas en 2006, también se reconoce que una parte puede pertenecer a otro Estado mientras tenga actividades económicas en el Estado que se da la disputa, como sucedió en el *caso Tripire V c. Star Co. Ltd y Sjj Jade Enterprises Group Ltd*, en la decisión de la Corte de Hong Kong.

Incluso si ambas partes pertenecen al mismo Estado y este es en donde se lleva a cabo el negocio jurídico, pero este surte efectos en otro Estado, también puede considerarse que un conflicto que llegue a darse entre las partes será considerado de carácter internacional en virtud de la relación entre Estados independientemente de origen de las partes y de los activos en juego ya que estos tendrán efectos fuera de las fronteras de uno de los Estados, como sucedió en el caso *Vanol Far East Marketing Pte. Ltd. c. Hin Leong Trading Pte. Ltd.*





CAPÍTULO II

2. El arbitraje en Guatemala

El arbitraje también se ha desarrollado en Guatemala, si bien los avances en esta materia no han ido avanzando tan rápido como en los Estados con un intercambio comercial más grande, Guatemala también cuenta con un desarrollo histórico, un fundamento constitucional, su propio instrumento legislativo e instituciones que promueven la práctica del arbitraje.

2.1. Historia del arbitraje en Guatemala

Previo a la entrada en vigor de la Ley de Arbitraje que actualmente ostenta Guatemala, la única regulación relativa a los arbitrajes se encontraba en dos cuerpos legales. “El primero, el Código Civil, Decreto Ley 106, en la Segunda Parte del Título XXI, en donde se establecía el contrato de compromiso de los Artículos 2170 al 2177”¹¹. Lo anterior llama rápidamente la atención puesto que es difícil creer que una cláusula arbitral o un acuerdo de arbitraje entre partes podría verse regulado por siete Artículos.

El Código Civil, Decreto Ley 106, previo a su reforma en 1995, estipulaba en su Artículo 2170 lo siguiente: “Por el contrato de compromiso las partes someten sus controversias a la decisión de árbitros”. El Artículo anterior era la única base tangible para poder

¹¹SANDOVAL CALDERÓN, María José. **Estudio jurídico y doctrinario del arbitraje y su función en la aplicación de los principios sobre los contratos comerciales internacionales**, pág. 50



someter una controversia a arbitraje y en este caso si bien no se establecía, se entendió que el compromiso sería un contrato de tipo accesorio a un contrato principal y no había tomado aún la forma de cláusula arbitral, esto tampoco implicaba una prohibición como tal, pero es un aspecto importante en la evolución de los acuerdos de arbitraje.

Otro Artículo relevante para el análisis del Código Civil, Decreto Ley 106, previo a la reforma de 1995, es el 2171 que regulaba lo siguiente: “Si los interesados convienen en que la controversia se sustancie y resuelva con sujeción a la ley, los árbitros son juristas de derecho; y si los facultan para que, tomando como base la equidad y la justicia, resuelvan según su leal saber y entender, los árbitros son arbitradores o amigables compondores. Cuando no se exprese en el compromiso la calidad de los árbitros se entenderá que son árbitros de derecho”.

El Artículo anterior regulaba lo relativo a lo visto en el capítulo anterior de la presente investigación, el arbitraje de derecho y de equidad. Cabe destacar que esta era una de las pocas distinciones entre los distintos tipos de arbitraje que se pueden llevar a cabo, pero es una de las pocas disposiciones que ha mantenido su esencia en la legislación actual.

El Artículo 2175 del Código Civil, Decreto Ley 106, previo a su reforma señalaba las consecuencias relativas al incumplimiento del contrato de compromiso, señalando que “La estipulación de que serán resueltas por árbitros las cuestiones que puedan surgir de determinado negocio, da derecho a cada uno de los contratantes, una vez que se



presenten las cuestiones previstas, para obligar al otro a que [i] otorgue la escritura de compromiso y a que nombre a sus árbitros. [ii] Si se negare a ello, será responsable del pago de daños y perjuicios y se procederá a la formalización judicial del compromiso, en la forma prescrita por el Código Procesal Civil y Mercantil”

La anterior disposición tiene dos supuestos objeto de análisis con respecto a la evolución de la práctica arbitral, el primero, es que de conformidad con la regulación anterior, el arbitraje debía constar no solo por separado como ya se mencionó previamente, sino que además debía constar en escritura, lo cual supone un formalismo que evidentemente no se ve en ni en la legislación actual ni es usual en la práctica, ya que usualmente las cláusulas de arbitraje son incluidas en los mismos contratos celebrados entre las partes, ya sea en documento privado con legalización de firmas o si es el caso como una cláusula en un contrato celebrado en escritura pública, pero no es usual verlo por separado.

El segundo supuesto, es que la consecuencia de incumplir con el compromiso la cual establece que deberá seguirse un proceso de daños y perjuicios de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, lo cual implica una falta de consecuencias y procesos que obligaran a la parte que no respetaba el compromiso para que dentro del mismo proceso de arbitraje este fuera condenado, sino que se tenía que seguir proceso mediante la vía ordinaria.

Lo anterior no era eficiente para las partes que habían convenido el arbitraje y buscaban que se resolvieran las disputas de un contrato mediante este método de resolución, ya



que los obligaba a seguir un proceso en la vía ordinaria, que es exactamente lo que pretendía evitar.

Teniendo en cuenta lo anterior, se introduce el segundo cuerpo legal que regulaba el arbitraje en Guatemala, el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, específicamente en el Libro Segundo de Procesos de Conocimiento, Título IV, Capítulo I del Artículo 269 al 293. De nuevo es evidente que la regulación que se tenía previo a la legislación actual era muy poca, además de no cumplir con los criterios necesarios para mantenerse actualizada.

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, contenía una regulación con muchos vacíos legales y ciertas formalidades que como se mencionó previamente, no facilitaban ni hacían eficiente el proceso de arbitraje. Es pertinente analizar algunos de los Artículos que regulaban el proceso de arbitraje para determinar la evolución que hubo en comparativa con la legislación y práctica actual del arbitraje.

El Artículo 270 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, previo a la reforma, establecía: que: “En todo tipo de contrato o en un acto posterior, puede establecerse que las controversias específicas que surjan entre las partes deben dirimirse en juicio arbitral. La cláusula compromisoria debe consignarse en escritura pública”. Con lo anterior se confirma que para que una cláusula o acuerdo de arbitraje tuviera validez, debería constar en escritura pública, lo cual no encajaba con el espíritu de flexibilidad del arbitraje.



En esa misma línea de formalismo, el Artículo 291 Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, indica: “El laudo arbitral deberá dictarse por escrito ante notario, quien dará fe de su autenticidad. La decisión se tomará por mayoría de votos, teniendo derecho el árbitro disidente a razonar el suyo. El árbitro que se negare a firmar el laudo o su aclaración y ampliación dentro de los términos correspondientes incurrirá en una multa de cien quetzales y será responsable de los daños y perjuicios. Si no resultare mayoría a favor de ninguna decisión se entenderá que queda sin efecto el compromiso”.

Resalta bastante el hecho de que un laudo debía dictarse ante notario, esto implicaba un aspecto negativo para el arbitraje, puesto que luego de un proceso en él no se gozaba de independencia ya que había muchas circunstancias en las que se debía involucrar al sistema ordinario, sino que, aunado a ello incluso finalizando el procedimiento los árbitros debían cumplir con un requisito de carácter formalista al momento de dictar su laudo para que este pudiera tener validez.

Sumado a lo anterior, el pretender que un compromiso de arbitraje podía quedar sin efecto por el desacuerdo de los árbitros, ponía a las partes que buscaban dirimir sus controversias mediante arbitraje en una posición con falta de claridad legal, puesto que de conformidad con la disposición a la que se hace referencia y los otros Artículos que regulaban el proceso de arbitraje, no había una protección ni recursos efectivamente aplicables para que el arbitraje constara del carácter coercitivo con el que cuenta con la regulación actual y el proceso pudiera llegar a un laudo ejecutable independientemente de las contingencias.



Por último, dentro de los Artículos relevantes para analizar los cambios que se dieron a través del tiempo en la legislación guatemalteca con respecto a la regulación del arbitraje es el Artículo 292 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, previo a la reforma, en donde señalaba los recursos que podían interponerse en el marco de un proceso de arbitraje, estableciendo lo siguiente: “Contra los laudos arbitrales no cabrán más recursos que los de aclaración, ampliación y casación. Contra el fallo que dicten los árbitros en un arbitraje de derecho, procederá el recurso de casación por violación de ley o por quebrantamiento de forma”.

El Artículo anterior, permitía a las partes que consideraran hubiese habido violación de ley o quebrantamiento de forma, acceder a la justicia ordinaria para que, mediante un recurso de casación, el cual es un recurso bastante formalista y complejo en el sistema de justicia guatemalteco. Esto no era algo atractivo para las partes que buscan llevar sus controversias mediante arbitraje, puesto que lo que se busca es alejarse de la esfera judicial o si bien esto resulta imposible, al menos evitar las vicisitudes que podrían causar un retraso como puede pasar en un proceso civil ordinario.

Es evidente que la legislación anterior, entre el Código Civil, Decreto Ley 106 y el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, no llegaban a posicionar al arbitraje como un método de resolver controversias de forma eficiente y efectiva, lo que provocó la necesidad de Guatemala y específicamente los impulsores de medios alternativos de resolución de controversias de buscar una forma de actualizar la legislación vigente en ese momento y proponer cambios para posicionar al arbitraje como un método confiable en la resolución de conflictos.



Es así como Guatemala toma los primeros pasos para dar un impulso al arbitraje a través de la suscripción de instrumentos internacionales en materia de arbitraje internacional. El primer instrumento en adherirse al ordenamiento guatemalteco fue la Convención de la Organización de Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras o también llamada popularmente de forma resumida como Convención de Nueva York, ya que fue celebrada en dicho Estado de los Estados Unidos de América en 1958.

La Convención de Nueva York fue ratificada por Guatemala hasta el treinta de enero de 1984. Dicha convención regula lo relativo a la ejecución de acuerdos arbitrales por las cortes y el reconocimiento de laudos extranjeros. Es decir, que dicha convención asegura que los procesos de arbitraje internacional sean respetados por cortes de otros Estados y que los laudos emitidos por un tribunal arbitral sean válidos, así como cualquier sentencia emitida por un órgano jurisdiccional nacional, ya que de lo contrario, el arbitraje no tendría razón de ser, puesto que no sería una forma confiable de resolver controversias.

Posteriormente el siete de julio de 1986, Guatemala ratifica la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial, celebrada en Panamá en 1975 o también llamada únicamente Convención de Panamá. Esta Convención al igual que la Convención de Nueva York, también regula lo relativo al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros. Básicamente la ratificación de la Convención de Panamá confirmó el compromiso de Guatemala en adaptarse a las prácticas internacionales en arbitraje internacional.



Es así como el diecisiete de noviembre de 1995 Guatemala aprueba una nueva Ley de Arbitraje, el Decreto Legislativo Número 69-95 del Congreso de la República de Guatemala, que a pesar de su nombre también contiene regulación con respecto a la mediación. “Esta nueva ley se realizó tomando como modelo la ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- (UNCITRAL por sus siglas en inglés).”¹²

2.2. Fundamento constitucional

Naturalmente con todos los cambios introducidos a la legislación guatemalteca en materia de arbitraje y los compromisos adquiridos a nivel internacional hubo cuestionamientos de todo tipo y mucha incredulidad con respecto al arbitraje tanto a nivel nacional como internacional, sobre todo porque no se concebía que se le delegara a un tribunal arbitral jurisdicción para conocer asuntos que parecía solo debían verse ante órganos de jurisdicción ordinaria.

A partir de todos estos cuestionamientos, se comienza a interpretar la legislación relativa al arbitraje a la luz de la Constitución de la República de Guatemala con vigencia desde el catorce de enero de 1986. Es así, como surge la necesidad de teorizar, analizar e interpretar las normas e instituciones para darle validez al arbitraje como método de

¹²CASTELLANOS HOWELL, Álvaro. *Los Árbitros y el ius Imperium. ¿Compatibles o Incompatibles?* pág. 1



resolución de controversias a través del cual se delega la administración de justicia a un órgano de carácter privado.

Sin embargo en virtud de los compromisos internacionales adquiridos por Guatemala en materia de arbitraje al haberse incorporado a la Convención de Panamá y a la Convención de Nueva York, al mismo tiempo que la nueva Constitución de la República de Guatemala se había adaptado a la necesidad de brindar protección a derechos fundamentales como lo es el acceso a la justicia, la etapa de escepticismo se superó de forma rápida tomando como base el Artículo 203 de la Constitución Política de la República el cual establece lo siguiente:

“La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.”

Es bajo una amplia interpretación de algunos juristas que este último apartado del Artículo citado sirve como asidero legal para reconocer la potestad de otros tribunales establecidos conforme a la legislación guatemalteca, en este caso de un tribunal arbitral,



de juzgar en aquellas materias que de conformidad con la ley tengan competencia. Que si bien de acuerdo con algunos juristas guatemaltecos como Álvaro Castellanos Howell, éste apartado del Artículo citado realmente no se redactó con el fin de darle viabilidad legal a los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos -MARC- ya que éste además de no establecer de forma precisa la aceptación del arbitraje, también se encuentra en la parte orgánica de la Constitución Política de la República, y no en la dogmática, lo cual tampoco negaría el hecho de que pueda reconocerse como parte de los derechos fundamentales.

2.3. Ley de arbitraje

La Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo Número 67-95 es el instrumento legal aplicable a la regulación del arbitraje en el territorio guatemalteco, dicha ley se trabajó tomándose como base la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- (UNCITRAL por sus siglas en inglés).

Haciendo hincapié en la historia de la creación de la Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional para un mejor entendimiento de la Ley de Arbitraje de Guatemala, debe analizarse la historia que hay detrás de la primera.

En el décimo cuarto período de sesiones de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, se da la tarea a un grupo de trabajo de elaborar un proyecto de ley de arbitraje tomando como base el informe presentado ante el secretario



general bajo el título de “Posibles Características de una Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial internacional”.¹³

Posteriormente el 21 de junio de 1985, al final del período anual de sesiones, la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aprobó en una de sus últimas sesiones el proyecto de Ley Modelo de la -CNUDMI-, también llamada UNCITRAL por sus siglas en inglés, en materia de arbitraje comercial internacional. En dicha sesión también se emitió la resolución 40/72 de fecha once de diciembre de 1985, misma en la que se instó a los Estados parte a examinar la Ley Modelo, con el fin de adaptar su legislación vigente a las nuevas corrientes internacionales.

A pesar de la resolución emitida por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, no es hasta diez años después que luego de la evaluación del Ministerio de Economía y consecuentemente del Organismo Ejecutivo, que se remitió la iniciativa de Ley al Congreso de la República de Guatemala, quien aprobó la iniciativa el tres de octubre de 1995, se publicó el diecisiete de noviembre del mismo año en el Diario de Centroamérica y entró en vigor el veinticinco de noviembre de 1995.

Teniendo claro el panorama de cómo Guatemala llegó a su legislación actual, podemos analizar el contenido de esta ley, la cual es bastante breve. La Ley de Arbitraje dispone de únicamente cincuenta y seis Artículos, divididos diez capítulos, los cuales son: Capítulo I Disposiciones generales; Capítulo II Acuerdo de arbitraje; Capítulo II

¹³ BENETTI SALGAR, Julio. *El arbitraje en el derecho colombiano*. pág. 75



Composición del tribunal arbitral; Capítulo IV Competencia del Tribunal Arbitral; Capítulo V Sustanciación de las actuaciones arbitrales; Capítulo VI Pronunciamiento de laudo y terminación de las actuaciones; Capítulo VII Impugnación del Laudo; VIII Reconocimiento y Ejecución de los Laudos; Capítulo IX Otros métodos alternativos para la resolución de conflictos entre particulares; y el Capítulo X Disposiciones finales y transitorias.

Con respecto al Capítulo I, podemos decir que este apartado de la Ley de Arbitraje regula lo relativo al alcance del arbitraje en virtud de las materias objeto de litigio y la distinción de un arbitraje internacional del nacional. El Artículo 2 hace referencia a cómo o en qué casos se considera un arbitraje internacional de acuerdo con la Ley, pero este artículo se abordará de forma amplia en el siguiente capítulo.

El Artículo 3 de la Ley de arbitraje establece que: “1) La presente ley se aplicará en todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho. 2) También se aplicará la presente ley a todos aquellos otros casos en que, por disposición de otras leyes, se permita el procedimiento arbitral, siempre que el acuerdo arbitral sea válido conforme esta ley. 3) No podrán ser objeto de arbitraje: a) las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme, salvo los aspectos derivados de su ejecución. b) Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan libre disposición. c) Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale un procedimiento especial para ciertos casos. 4) Quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente ley los arbitrajes laborales”.



El numeral primero del artículo 3 de la Ley de Arbitraje, hace referencia a la libertad que tienen las partes de resolver sus controversias mediante arbitraje, siempre y cuando estas tengan libre disposición sobre los asuntos que busquen dirimirse, es decir, aquellos asuntos que deriven de la voluntad de las partes.

La Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado con respecto a la libertad de las partes de disponer conforme a derecho las controversias que se someten a arbitraje indicando en la sentencia del expediente 5547-2018 que “Esa autonomía de la Voluntad se evidencia cuando las partes exteriorizan mediante acuerdo o convenio su intención de someterse al arbitraje y su renuncia a los fueros judiciales, así como la aceptación así como la aceptación de condiciones para conferir poder a los árbitros; por tanto, el arbitraje se sitúa en un ámbito de libertad de disposición y se basa en el uso por las partes de la libertad de pactos sobre derechos disponibles”.

En pocas palabras, se hace referencia a la aplicación del principio de la voluntad de las partes mediante el cual, las partes ponen a disposición de un tribunal arbitral aquellos derechos que estas decidan pertinentes en la búsqueda de la resolución de un conflicto.

El numeral segundo del artículo 3 de la Ley de Arbitraje, hace referencia a aquellos casos en que la ley establezca de forma expresa que las controversias surgidas de la aplicación de dicha ley puedan ser resueltas mediante arbitraje.

Un claro ejemplo de la aplicación de esta disposición es la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto número 57-92, que en su Artículo 103 establece que: “Si así lo acuerdan



las partes, las controversias relativas al cumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley, se podrán someter a la jurisdicción arbitral mediante cláusula compromisoria o convenio arbitral. Toda controversia relativa al cumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley se someterá a la jurisdicción del Tribunal de lo Contencioso Administrativo o a la jurisdicción arbitral mediante cláusula compromisoria o convenio arbitral. No se podrá iniciar acción penal, sin la previa conclusión de la vía administrativa o del arbitraje”.

Bajo esta disposición, se da cabida al arbitraje entre particulares y el Estado, ya que es la ley propiamente la que permite este mecanismo para resolver controversias.

El numeral tercero del Artículo 3 de la Ley de arbitraje, regula de forma prohibitiva y no permisiva como lo hacen los dos numerales analizados previamente. La literal a) no necesita un análisis extenso puesto que el sentido literal de sus palabras “hace referencia al principio de cosa juzgada o *res judicata* el cual puede definirse como una garantía de definitividad, mediante la cual una resolución ya no se encuentra sujeta a impugnaciones y lo ordenada es de carácter invariable”.¹⁴

La literal b) indica por su parte que no serán objeto de arbitraje las materias que estén inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan libre disposición, es decir aquellas situaciones que independiente de buscar su aislamiento al momento de

¹⁴ LARA GÓMEZ, Cipriano, **Teoría General del Proceso**, pág. 253



resolver controversias mediante arbitraje, no se es posible debido a la naturaleza de esta materia, por ejemplo, los asuntos relacionados a la materia societaria, que si bien son asuntos regulados por el Código de Comercio, Decreto Legislativo 2-70, en el ámbito privado, estos de conformidad con el criterio mantenido por la Corte de Constitucionalidad en los expedientes 1107-2020, 1783-2011 y 2694-2012, son asuntos que “por su naturaleza, complejidad y posibles efectos, deben ventilarse en la vía judicial y de acuerdo a preceptos legales correspondientes, con la seguridad y certeza jurídica que dicho medio supone”.

Por último, la literal c) establece aquellos casos en que se encuentre prohibido por ley o se señale un procedimiento especial para determinados casos. Un ejemplo de este caso es el juicio ejecutivo derivados de los contratos de fianza, independientemente de que dichos contratos cuenten con una cláusula arbitral.

A pesar de que es un tema controvertido la Corte de Constitucionalidad ha señalado en el expediente 4884-2019 que “la Sala refutada omitió analizar que el contrato de fianza por disposición expresa de la ley constituye título ejecutivo y, por ello, el juicio ejecutivo era la vía idónea para hacer efectivo su cumplimiento, de modo que, en atención a lo regulado en el numeral 3 del artículo 3 de la Ley de Arbitraje, no podía ser materia de arbitraje la ejecución de la obligación contenida en el contrato de fianza”. Lo relativo al numeral cuarto, únicamente reitera puesto que el arbitraje laboral es una materia completamente aparte.



El Artículo 4 de la Ley de Arbitraje contiene cinco definiciones básicas de los siguientes conceptos: 1) Acuerdo de Arbitraje; 2) Arbitraje; 3) Institución Arbitral Permanente o simplemente Institución; 4) Tribunal Arbitral; y 5) Tribunal. De los anteriores conceptos ya se abordaron los primeros dos en el primer capítulo del presente trabajo. En virtud de lo anterior se analizará el concepto de los otros tres restantes.

Institución Arbitral Permanente o Institución es definida por la Ley de Arbitraje en su Artículo 4 como “cualquier entidad o institución legalmente reconocida, a la cual las partes pueden libremente encargar, de conformidad con sus reglamentos o normas pertinentes, la administración del arbitraje y la designación de árbitros”. Estas instituciones son las que dan origen al llamado arbitraje institucional.

Es con este primer fundamento que las partes tienen la posibilidad de seleccionar a una institución ya sea nacional o internacional para que guíe a las partes y al tribunal en el desarrollo del procedimiento arbitral, de conformidad con las reglas que esta misma institución ha creado. “Usualmente las Instituciones o también llamadas centros de arbitraje, presentan sus reglamentos y el catálogo de sus servicios en su página web como cualquier otro negocio que ofrece un servicio”.¹⁵

El numeral cuarto del Artículo 4 establece que el Tribunal Arbitral “significa tanto un solo árbitro como una pluralidad de árbitros” y el numeral quinto por su parte define al Tribunal como “un órgano del sistema judicial del país”.

¹⁵ESIS, Ivette. *El rol de las instituciones arbitrales en el desarrollo del arbitraje internacional*, pág. 38



El Artículo 6 de la Ley de Arbitraje regula lo relativo a las Notificaciones, en donde lo destacable es que las partes podrán decidir bajo sus propias reglas el procedimiento relativo a las notificaciones, adherirse a lo establecido por ley en segunda instancia, sin aplicarse a los procedimientos llevados ante un órgano de jurisdicción ordinaria.

El Artículo 7 de la Ley de arbitraje regula la renuncia al derecho de impugnar. Este derecho se basa en el principio de preclusión, mismo que puede definirse como “el carácter de firmeza adquirido por los actos cumplidos dentro del período o sección pertinente, y por el cual se extinguen las facultades procesales que no se ejercieron durante su transcurso”.¹⁶

Es imperativo resaltar que, de conformidad con la Ley, una parte no podrá solicitar la revisión de un laudo con base en un motivo que no hubiese sido previamente impugnado. Por último, los Artículos 8 y 9 regulan lo relativo a las funciones que ejercen los tribunales de jurisdicción ordinaria en el marco de la Ley de Arbitraje, mismas que son ejercidas por un Juez de Primera Instancia Civil o Mercantil. Lo destacable de estos dos artículos es que limitan la actividad del Juez a casos concretos, dándole la autoridad e independencia que debe gozar un Tribunal Arbitral durante un procedimiento de arbitraje.

El Segundo Capítulo de la Ley de Arbitraje desarrolla el Acuerdo de Arbitraje, en donde es destacable que se regula de una manera flexible el acuerdo de arbitraje, en donde una

¹⁶www.encyclopedia-juridica.com/d/principio-de-preclusión/principio-de-preclusión.htm (Consultado 30 de mayo de 2022)



de las pocas formalidades que debe de cumplirse es que el acuerdo conste por escrito que este haya sido firmado por las partes o se haya intercambiado el documento por cualquier medio de telecomunicación en el que se deje constancia del acuerdo, o en última instancia haya un intercambio de escritos en que una parte afirme el compromiso arbitral y la otra no lo niegue.

La Corte de Constitucionalidad ha determinado en los expedientes 387-2010 y 4094-2021 que “Tales formalidades manifiestan que la voluntad de los interesados en resolver sus controversias ante árbitros debe ser expresa y manifiesta y, con ello, hacer constar esa intención documentalmente”.

Si bien el acuerdo de arbitraje obliga a resolver sus controversias mediante el arbitraje, este debe de reiterarlo mediante la interposición de una excepción de incompetencia, en caso haya un proceso iniciado en su contra en la justicia ordinaria ya que de lo contrario se entenderá que se ha renunciado al arbitraje.

El Tercer Capítulo de la Ley de Arbitraje establece la cantidad de árbitros en un procedimiento, los requisitos para ser árbitro, el procedimiento de nombramiento, las causas de recusación de un árbitro, la sustitución de un árbitro, los honorarios de un árbitro e importante mencionar que también se establece algunas de las causales para solicitar asistencia a un órgano de jurisdicción ordinaria a través de una solicitud de asistencia judicial en caso un árbitro no sea nombrado de conformidad con el procedimiento establecido por las partes o cuando un árbitro sea recusado.



El Cuarto Capítulo de la Ley de Arbitraje se centra en uno de los principios abordados en la primera parte del presente trabajo, el principio de *Kompetenz-Kompetenz*, ya que será el propio tribunal arbitral quien decidirá su competencia sobre el asunto que las partes pongan a su conocimiento de conformidad con la cláusula arbitral.

La Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado al respecto al artículo 21, inciso 1) de la Ley de Arbitraje en el expediente 4875-2014 considerando que “es el propio tribunal arbitral el que debe decidir si estima que le asiste competencia para conocer el caso que es sometido a su conocimiento y resolución; para ello, deberá tomar en cuenta elementos tales como la existencia del acuerdo arbitral y su aplicabilidad al promotor del arbitraje. Esa posición es congruente con el principio kompetenz-kompetenz, originado de la doctrina alemana, según el cual los árbitros son los únicos que podían dirimir toda controversia relativa a su propia competencia. Así, el principio en referencia, permite resolver a los árbitros cualquier diferencia en torno a la existencia, validez o alcance del contrato de arbitraje”.

El Capítulo quinto de la Ley de Arbitraje presenta una serie de artículos que contienen principios rectores en el arbitraje y que se pueden identificar de la siguiente manera: el Artículo 23 que en su epígrafe está como “Trato equitativo a las partes” hace referencia al principio de igualdad procesal y al principio de contradicción; el Artículo 24 que en su epígrafe se tiene como “Determinación del procedimiento”, el Artículo 25 que tiene su epígrafe como “Lugar del arbitraje”, el Artículo 26 que tiene su epígrafe como “iniciación de las actuaciones arbitrales” y el Artículo 27 que en su epígrafe se tiene como “Idioma en el arbitraje internacional” hacen referencia al principio de autonomía de la voluntad,



entendido como la libertad que tienen las partes para adecuar el proceso a sus necesidades, ya sea por razón de lugar, tiempo o idioma.

Posteriormente en el Capítulo V se detalla una serie de actuaciones de índole procesal que sientan las bases para entender el curso de un proceso de arbitraje siempre bajo el entendido que las partes podrán acordar variaciones del proceso de conformidad con lo que convengan de forma conjunta o bien adaptándose a las particularidades que tenga un reglamento de arbitraje de una institución administradora.

Dentro de las actuaciones detalladas en la Ley de Arbitraje, vale la pena destacar lo regulado en el Artículo 35, el cual establece el procedimiento para la prestación de auxilio judicial señalando que:

“1) Para los efectos a que se refieren los artículos 15 (2) (a) y (b); 15 (3); 17 (2) y (3); 18 (1); 21 (3); 22 (2) y 34 (1), el tribunal jurisdiccional competente al que el tribunal arbitral solicite asistencia judicial de conformidad con el artículo 9), resolverá dicha solicitud en un plazo máximo de siete días, sin formar artículo. Contra lo resuelto por el tribunal competente no cabe oposición ni recurso alguno. 2) A menos que la medida probatoria o ejecutoria solicitada sea manifiestamente contraria al orden público o a leyes prohibitivas expresas, el tribunal jurisdiccional competente se limitará a cumplir con la solicitud de asistencia pedida por el tribunal arbitral, sin entrar a juzgar acerca de su procedencia y sin admitir oposición o recurso alguno contra cualquier resolución que para el efecto emita.”



En ese orden de ideas, la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado con respecto a este artículo indicando que al hacer el análisis del artículo transcrito se determina que, como primer supuesto, se establece el procedimiento que debe realizarse cuando es el tribunal arbitral quien solicita la asistencia judicial. Asimismo, se establece un segundo supuesto el cual hace alusión a que lo resuelto por el tribunal competente no es susceptible de oposición ni recurso alguno, sin hacer distinción con relación a quien solicita la asistencia judicial.

A la luz del fragmento de la sentencia de la Corte de Constitucionalidad, debe concluirse que el auxilio judicial no es ningún procedimiento de revisión o donde haya contradicción entre las partes, ya que a menos que sea una cuestión manifiestamente contraria al orden público, el tribunal competente deberá limitarse a resolver conforme a derecho sin entrar a conocer el fondo del arbitraje.

El Capítulo sexto de la Ley de arbitraje aborda los temas relativos a la finalización de un proceso de arbitraje dándole fin a las actuaciones. Los Artículos 36 y 37 regulan lo relativo a la base sobre la que deben resolver los árbitros ya sea en un arbitraje de derecho o de equidad, respectivamente.

El Artículo 39 merece especial atención puesto que regula la transacción como forma de finalizar el litigio, lo interesante es la disposición en que se ordena que independientemente de haber llegado a un acuerdo y haber celebrado la transacción, esto deberá de hacerse constar en un laudo, mismo que tendrá la misma naturaleza y efectos que uno que se haya dictado sobre el fondo del litigio.



El Capítulo séptimo aborda el tema de la impugnación del laudo, aquí es importante hacer la anotación, Si bien Guatemala se basó en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- sobre Arbitraje Comercial Internacional, justo en este capítulo es en donde se da una de las diferencias más distintivas de la Ley de Arbitraje de Guatemala, ya que mientras la Ley Modelo regula el recurso de “anulación” que es el nombre bajo el que se identifica en la mayoría de legislaciones a nivel internacional al recurso que busca impugnar un laudo, teniendo como resultado que deba como su nombre lo indica anular parte, la totalidad o confirmar un laudo.

En Guatemala el único recurso para impugnar un laudo se conoce como recurso de revisión, el cual es conocido por una Sala de la Corte de Apelaciones, la cual confirmará, revocará o incluso modificará el laudo. Lo anterior es un tema sin precedentes puesto que, con la calificación de revisión y la facultad de modificar un laudo arbitral, se crea un tipo de segunda instancia, la cual podrá pronunciarse sobre el fondo del asunto, lo cual definitivamente no es algo que se busque en el arbitraje ya que en última instancia se da la posibilidad de que un órgano de jurisdicción ordinaria se pronuncie sobre la controversia, que es lo que, en su momento, se buscaba evitar.

El Capítulo octavo de la Ley de Arbitraje regula lo relativo al reconocimiento y ejecución de laudos. Es en este preciso apartado que la legislación local adopta y acepta la aplicación de dos de los instrumentos internacionales abordados previamente en el presente trabajo y que son la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de



Sentencias Arbitrales Extranjeras celebrada en Nueva York en 1958 y la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional.

Es importante hacer la anotación que, si bien el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, establece que el juicio ejecutivo en la vía de apremio es el indicado para la ejecución de laudos, esto no es así ya que esta disposición se encuentra derogada de forma tácita ya que el proceso para ejecutar un laudo es el que se encuentra en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje.

Casi finalizando la Ley de Arbitraje, el Capítulo IX aborda de forma muy breve a la conciliación como otro método para resolver disputas, que desde una perspectiva profesional y académica debería de abordarse de forma más amplia. Para finalizar el Capítulo décimo desarrolla disposiciones finales y derogatorias, que debe señalarse, no se colocaron de forma expresa todas las normas derogadas a partir de la entrada en vigor de la Ley de Arbitraje.

Dentro de los artículos destacables en este último capítulo se encuentra el Artículo 51 que desarrolla la capacidad del estado y sus instituciones de someterse a arbitraje, dando así legitimidad a aquellos arbitrajes en contra del Estado producto de contratos con particulares sin poder alegar la no arbitrabilidad de las controversias o la capacidad del Estado para obligarse en arbitraje.



2.4. Instituciones de arbitraje en Guatemala

La legislación interna reconoce los arbitrajes institucionales, es decir aquellos arbitrajes en donde se da la intervención de una institución que administra el procedimiento. La ley de Arbitraje define a estas instituciones en el Artículo 4 numeral 3) señalando que: "Institución Arbitral Permanente o simplemente Institución, significa cualquier entidad o institución legalmente reconocida, a la cual las partes pueden libremente encargar, de conformidad con sus reglamentos o normas pertinentes, la administración del arbitraje y la designación de los árbitros".

Es decir que, de conformidad con la Ley de Arbitraje, para que una institución pueda administrar de forma efectiva arbitrajes, la misma debe estar reconocida legalmente y tener personalidad jurídica para actuar. En Guatemala actualmente existen dos instituciones que prestan sus servicios para la administración de arbitrajes, estas son: la Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria de Guatemala - CRECIG- y el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala -CENAC-.

2.4.1. Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria de Guatemala

De acuerdo con la página oficial de la Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria de Guatemala -CRECIG- es una institución que fue creada en el año 1997 por la Cámara de la Industria de Guatemala con el objeto de ofrecer una herramienta útil



para resolver controversias de manera rápida, eficiente y económica, como alternativa de justicia en favor del desarrollo económico del país.

Como cualquier institución que administra arbitrajes, la Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria de Guatemala cuenta con su propio Reglamento de Arbitraje el cual puede ser descargado desde su página oficial. Este reglamento desarrolla en cincuenta y siete Artículos toda la sustanciación de un arbitraje, indicando en su Artículo 1 que “La CRECIG no resuelve por sí misma las disputas o controversias de las partes, sino que tiene la función de velar por el cumplimiento del presente reglamento y dar el apoyo administrativo a los arbitrajes que estén sujetos al mismo” confirmando así, su calidad de ente administrador.

El Reglamento de Arbitraje de la Comisión de Resolución de Conflictos mantiene una estructura básica y ordenada de la sustanciación de un proceso de arbitraje. En los primeros dos Artículos, se desarrolla brevemente el servicio que se presta, el fundamento para prestar el servicio de administración y la naturaleza del servicio que se presta, es decir, una función administrativa. Por último, hace referencia a sus Estatutos, confirmando su organización y personalidad jurídica como institución.

En el segundo apartado del Reglamento, del Artículo 3 al 10 se desarrolla la figura del Tribunal Arbitral. Dentro de los aspectos destacables se encuentra aquellos en donde la CRECIG decide sobre aquellas circunstancias en que las partes no lleguen a un acuerdo.



Una ejemplificación de lo anterior es el Artículo 4 que de Reglamento de Arbitraje de la CRECIG que regula “ La CRECIG hará el nombramiento del o los árbitros que integren el Tribunal Arbitral cuando las partes no se han reservado ese derecho o habiéndoselo reservado, no lo han hecho en el plazo estipulado”. Esta estipulación tiene relevancia en virtud que previene que las partes no lleguen a un acuerdo y que no sea necesario solicitar la asistencia judicial, lo cual tomaría mucho más tiempo a las partes en resolverse, sino por el contrario sea la entidad administrativa quien tome una decisión facilitando el proceso a las partes.

El Artículo 10 del Reglamento de Arbitraje de la CRECIG regula también la figura del secretario, quien cumple una función de apoyo al Tribunal Arbitral, auxiliándonos en las funciones que el Tribunal determine, esta persona no decide como parte del Tribunal Arbitral, pero puede llegar a auxiliar a los árbitros en el entendimiento del caso, sobre todo al Presidente del Tribunal Arbitral, además de firmar todas las resoluciones que sean comunicadas a las partes.

El Artículo 11 del Reglamento de Arbitraje de la CRECIG establece que el inicio del proceso de arbitraje será considerado en la fecha que se presentó la demanda a CRECIG, misma que deberá cumplir con los requisitos del Artículo 12. Si la demanda cumple con todos los requisitos, de conformidad con el artículo 13 del Reglamento de CRECIG, se notificará a la parte demandada y se otorgará un plazo de quince días si se trata de un arbitraje nacional o treinta días si el arbitraje es de carácter internacional.



Habiéndose instalado el Tribunal Arbitral, las partes tendrán una audiencia junto con el tribunal para establecer los Términos de Referencia que de conformidad con el Artículo 27 del Reglamento de CRECIG en estos “se determinará específicamente los puntos o materias sobre las cuales versará el proceso, con el fin de determinar que ha comprendido el objeto completo de la litis y así evitar dejar de resolver algo planteado por alguna de las partes, o resolver lo que no se hubiese pedido (...)”. Adicionalmente en los términos de referencias las partes llegarán a ciertos acuerdos procesales junto con el tribunal, como fechas y cantidad de audiencias para facilitar y agilizar el proceso.

Celebradas las audiencias correspondientes para el diligenciamiento de pruebas de conformidad con lo que establecen los Artículos del 36 al 43 del Reglamento de Arbitraje de la CRECIG, se dará fin al proceso celebrando una audiencia de alegatos finales y posteriormente a esta, el tribunal deberá de emitir un laudo. Este laudo podrá ser susceptible de los recursos de corrección e interpretación y solicitud de laudo adicional, regulados en el Artículo 53 y 54 del Reglamento de CRECIG respectivamente.

2.4.2. Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala

De acuerdo al sitio oficial del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala -CENAC-, es la primera institución privada creada en Guatemala con el propósito de fortalecer el sistema de administración de justicia a través de la promoción y desarrollo de los métodos alternativos de solución de controversias, recomendándolos como la mejor forma para la solución de conflictos derivados de las operaciones mercantiles en general, con el fin de poner a disposición de particulares, empresarios e



instituciones tanto a nivel nacional como internacional, los instrumentos que norman la actividad desempeñada por esta institución en materias de conciliación y arbitraje.

Este sitio no establece la fecha en que el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala comenzó a prestar sus servicios, pero como referencia histórica se tiene que la Cámara de Comercio de Guatemala fue instituida el 26 de febrero de 1894.

Al igual que el centro de arbitraje analizado previamente, el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, también cuenta con sus propias normativas para la administración de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos -MASC-, pero destaca que en el caso de este Centro el arbitraje y la conciliación son reglamentados por el mismo instrumento llamado Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Guatemala y de la Fundación CENAC, Centro de Arbitraje y Conciliación – en adelante únicamente Reglamento del CENAC.

El Reglamento del CENAC a diferencia del Reglamento de CRECIG establece en su artículo 17 que el inicio del procedimiento de arbitraje se inicia en la fecha en que haya sido presentada la notificación de solicitud de arbitraje a la parte demandada. Dicha solicitud no es equiparable a un escrito de demanda puesto que la solicitud de arbitraje será un documento de carácter introductorio para que se dé inicio el proceso y se conforme respectivamente el tribunal arbitral, esta solicitud deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 24 del Reglamento del CENAC.



Para la integración del tribunal arbitral el Reglamento del CENAC estipula en su Artículo 29 que “Si las partes no hubieren convenido nada en contrario, o el monto de la controversia excede de doscientos mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$200,000.00), el Tribunal Arbitral se integrará con tres (3) árbitros, correspondiéndole en todos los casos a El Centro la designación del presidente del Tribunal Arbitral. Si el monto de la controversia fuere igual o menor a la cantidad indicada, y las partes no hubiesen dispuesto nada en contrario, el Tribunal se integrará con un único árbitro nombrado por el Centro”.

El Artículo 29 del Reglamento del CENAC, debe analizarse bajo los principios del arbitraje, puesto que si bien establece que el centro será en todos los casos que designará al árbitro presidente, debe tomarse en cuenta que esto solo será si las partes no hubieren convenido nada en contrario.

El Reglamento del CENAC aborda en el Artículo 34 la figura del secretario de forma más puntual, señalando que: “El Secretario deberá ser Abogado y Notario y sus funciones serán las de un colaborador del Tribunal Arbitral, especialmente las siguientes: a) Levantar actas y redactar proyectos de resoluciones a requerimiento y de acuerdo a los criterios del Tribunal Arbitral. b) Efectuar las notificaciones pertinentes, en un plazo máximo de cinco (5) días de haberse emitido las resoluciones. c) Dejar constancia de lo actuado en las audiencias, utilizando medios audiovisuales o cualesquiera otros que acuerden las partes. Copia de dicha constancia será entregada a cada una de las partes. d) Extender certificaciones de los laudos y de las actuaciones arbitrales, a partir de la instalación del Tribunal Arbitral, cuando El Centro o alguna de las partes lo requiera”.



La disposición anterior facilita a las partes entender la figura del secretario y sus funciones durante el proceso de arbitraje, esto es importante ya que de igual forma es un gasto que las partes deben considerar al momento de seleccionar un centro de arbitraje.

El Reglamento del CENAC no regula nada relativo a los términos de referencia y establece en su Artículo 46 que la demanda deberá ser presentada en la audiencia de instalación del tribunal y en caso no hacerlo así, el tribunal dará por terminadas todas las actuaciones. Posteriormente, la contestación de demanda, según el Artículo 47, será dentro del plazo de 10 días, sin hacer distinción a arbitrajes nacionales o internacionales.

Habiendo presentado la contestación de demanda, de acuerdo con el Artículo 50 del Reglamento del CENAC, el tribunal arbitral determinará las fechas en que deban celebrarse las respectivas audiencias o si las actuaciones se substanciarán únicamente sobre la base de documentos. Al terminar el diligenciamiento de pruebas se darán al igual que en el Reglamento de CRECIG la presentación de alegatos finales y posteriormente la emisión del laudo, de conformidad con el Artículo 50 del Reglamento del CENAC. El laudo también será susceptible de los recursos establecidos en el artículo 63 del Reglamento del CENAC.

CAPÍTULO III



3. Arbitraje comercial internacional

El arbitraje comercial internacional es uno de los tipos de arbitraje abordados en el primer capítulo del presente trabajo. En este apartado se abordará de una manera más completa la amplitud del arbitraje internacional, su definición, sus elementos y características, las instituciones más relevantes a nivel internacional y por último la tendencia de otros Estados en actualizar su legislación a las prácticas modernas del arbitraje internacional.

3.1. Definición de arbitraje comercial internacional

Para entender de una forma integral al arbitraje comercial internacional analizaremos cada uno de los elementos que describen a este tipo de arbitraje. Comenzando por reiterar la definición clásica del arbitraje como un método alternativo de resolución de controversias por medio del cual las partes buscan resolver sus conflictos sin atender a la jurisdicción ordinaria o sistema judicial sino por uno o más árbitros.

El término comercial debe entenderse en un sentido amplio, así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la República de la India señalando en la sentencia del caso *R.M Investments & Trading Co. Vs Boeing Co* de 1994 que “comercio no significa simplemente tráfico de bienes, es decir, intercambio de mercancías por dinero u otras mercancías. En las complejidades de las condiciones modernas, en su amplio espectro se incluyen el transporte de personas y mercancías por carretera, ferrocarril, aire y vías navegables,



contratos, banca, seguros, transacciones en las bolsas de valores y mercados a plazo, comunicación de información, suministro de energía, servicios postales y telegráficos y muchas más actividades - demasiado numerosas para ser enumeradas exhaustivamente - que pueden llamarse inter-curso comercial”.

Es decir que un arbitraje comercial puede llegar a ser bastante amplio pues involucra una innumerable lista de negocios, relaciones y actividades que pueden estar sujetas a encuadrarse como comerciales y por lo tanto, llevarse por un arbitraje comercial ya sea por acuerdo de las partes luego de que surja el conflicto o por una cláusula arbitral prevista en el contrato del que surge el conflicto o celebrada por aparte.

El término internacional al igual que el término comercial, también debe ser visto desde una amplia perspectiva de acuerdo con las complejidades de las condiciones modernas. La firma internacional Curtis le llama también arbitraje extranjero e indica que es una forma de arbitraje derivada de transacciones comerciales internacionales realizadas a través de las fronteras.

El elemento internacional de un arbitraje puede determinarse por distintas causas, ya sea por el origen de las partes de la relación comercial, por haber sido determinado así en la cláusula arbitral o incluso por la intervención de otras partes en la relación comercial.



3.2. Elementos prácticos de un arbitraje comercial internacional

En virtud de las características de un arbitraje comercial internacional, la doctrina, jurisprudencia e instituciones arbitrales han ido formando ciertos elementos o criterios que deben de ser observados con atención, con el fin de que el proceso cumpla con las expectativas de cada parte en el cumplimiento de cada principio y rigor jurídico que este debe atender.

3.2.1. Cláusula arbitral

La cláusula o compromiso arbitral es el acuerdo en que las partes plasmaran por escrito su voluntad de resolver determinadas controversias mediante arbitraje, renunciando a la jurisdicción ordinaria. “Se debe considerar incluir una cláusula cuando los negocios que se estén llevando a cabo involucren partes de distintos países, que los activos del negocio estén siendo trasladados entre fronteras o que las controversias que puedan surgir den lugar discusiones técnicamente complejas por su propia naturaleza”.¹⁷

Bajo ese panorama el incluir una cláusula arbitral puede asegurar un sin fin de beneficios para las partes interesadas, dentro de los cuales se encuentran:

- a) La ejecutabilidad del laudo, producto de la facilidad de hacer cumplir un laudo en casi cualquier parte del mundo. Este beneficio es producto de los avances en el derecho

¹⁷ LATHAM & WATKINS LLP, *Guía del Arbitraje Internacional*, pág. 4



y el arbitraje internacionales, así como la aceptación de este mecanismo para resolver controversias por parte de los Estados al haber adoptado el Convenio de Naciones Unidas de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras.

- b) Neutralidad, es evidente que ninguna de las partes estaría dispuesta a conceder una ventaja a otra al momento de que surja una controversia y la misma sea resuelta de conformidad con las leyes nacionales de una de las partes. En cambio, mediante el arbitraje, las partes pueden solicitar que el conflicto sea resuelto de conformidad con normas de derecho internacional, equidad o incluso con las normas nacionales de una de las partes, pero teniendo en cuenta que la otra parte ha dado su consentimiento al respecto.
- c) Flexibilidad procesal, este elemento es uno de los más importantes puesto que para esto las partes deben de buscar la mejor asesoría legal posible ya que esto será lo que realmente asegurará que se pueda sacar el mayor provecho de la flexibilidad de este proceso ya que las partes podrán tomar decisiones de común acuerdo para mantener la fluidez del proceso y darle importancia a las cuestiones de fondo que estas consideren necesarias.
- d) El tiempo, este suele ser uno de los beneficios a considerar más importantes para las partes al momento de incluir una cláusula pues los procesos arbitrales a pesar de la complejidad de los casos suelen ser mucho más rápidos y eficientes que un juicio bajo la justicia ordinaria.



La cláusula también puede contemplar otros métodos de resolución de controversias previos al arbitraje, a estas cláusulas se les denomina cláusulas escalonadas, estas disponen de métodos alternativos para resolver las controversias emergentes a través de negociaciones, mediaciones o conciliaciones. Estos procedimientos previos establecidos en la cláusula serán de carácter obligatorio, es decir que, si las partes no han agotado estos procedimientos de conformidad con la propia cláusula o contrato, un tribunal de arbitraje no tendrá competencia para conocer estas controversias.

Estas cláusulas fueron introducidas como filtros de conflictos, según la firma Garrigues, ya que lo que buscan es evitar que estalle un arbitraje, así se ahorran costos y las partes pueden evitar dañar una relación comercial por asuntos de fácil resolución. Por lo anterior es de importante que las partes o sus asesores consideren la inclusión de métodos alternativos para resolver las controversias previo a acudir al arbitraje.

3.2.2. Tribunal

Usualmente las partes determinarán la forma de selección del tribunal en la cláusula arbitral o tomarán la decisión de conformidad con el reglamento de la institución nombrada para administrar la controversia. Un tribunal estará compuesto regularmente por uno o tres árbitros. En el caso de que sean tres árbitros, estos serán nombrados normalmente uno por cada parte y posteriormente ya sea los árbitros, la institución administradora o las partes nombrarán al presidente del tribunal.



Para las partes que deciden elegir a sus propios árbitros resulta un factor clave tomar una decisión estudiada de los candidatos y quien finalmente será nombrado árbitro, puesto que esto podría asegurar el resultado del proceso. Por ello es usual que los asesores legales expliquen a sus clientes los criterios que deben observarse al momento de la elección de un árbitro, dentro de los cuales se pueden mencionar los siguientes: (i) conocimiento de la ley y reglas aplicables al conflicto; (ii) experiencia en casos similares; (iii) conocimientos prácticos y académicos en la materia; (iv) manejo del idioma del arbitraje; (v) decisiones en laudos anteriores que sean públicos; (vi) conflictos de interés con los involucrados; (vii) la capacidad de influir en la elección del presidente y en general durante todo el proceso.

3.2.3. Lugar del arbitraje

El lugar o sede del arbitraje es un concepto distinto del lugar físico en que se celebrarán las audiencias y otras actuaciones procesales, que, si bien suelen ser los mismos, el lugar del arbitraje es un aspecto que las partes deben de considerar con mucha atención puesto que tiene implicaciones sobre la ley procesal que se aplicará al proceso.

Los arbitrajes internacionales se ven favorecidos por leyes procesales flexibles, que les permitan a las partes tener libertades tales como el nombramiento de los asesores que más se adecuen a sus necesidades, lo que puede representar que estos incluso no sean nacionales del lugar del arbitraje. Algunos de los países con legislación más flexible y consecuentemente de los más seleccionados para ser sedes de arbitrajes internacionales son los Estados Unidos de América, el Reino Unido, Singapur y Francia.



Otro gran elemento para considerar al momento de elegir el lugar del arbitraje es el rastreo de activos en una etapa temprana del negocio comercial, pues ante cualquier controversia y posteriormente un laudo ejecutable, se pueden ahorrar costos legales y tiempo al iniciar un proceso de ejecución en una jurisdicción cercana en caso no haya un cumplimiento del laudo de forma proactiva y tenga que recurrirse a tribunales de jurisdicción ordinaria, que traería de nuevo el punto anterior, con respecto a las leyes procesales del lugar en que se ha llevado a cabo el arbitraje o en este caso, donde se busca ejecutar el laudo. “Dentro los Estados preferidos para ejecutar un laudo en búsqueda de activos se encuentran Australia, el Reino Unido y los Estados Unidos”.¹⁸

3.3. Centros de Arbitraje Internacional

Si bien Guatemala cuenta con un régimen legal relativamente moderno y con la flexibilidad jurídica que otros Estados exponentes del arbitraje internacional,¹⁹ este avanza de una forma muy rápida y esto provoca que haya constantes cambios y mucha competencia en el mercado de las instituciones que administran estos procesos. En virtud de lo anterior existe una serie de centros de arbitraje internacional líderes en el mercado, ya sea por sus conexiones directas con el comercio internacional, por el lugar en que se encuentran ubicados y evidentemente por sus reglamentos y servicio del más alto nivel.

¹⁸FRESHFIELDS BRUCKHAUS DERINGER, **Arbitraje Internacional en 2022 Principales tendencias**, pág. 12

¹⁹MARTÍNEZ GUZMÁN, Enrique, **Guatemala, ¿Una Sede Efectiva Para El Arbitraje Comercial Internacional?** <https://ciarglobal.com> (Consultado: 22 de junio de 2022)



Estos centros pueden pertenecer a instituciones internacionales o formar parte de cámaras de comercio de los países en que se encuentran ubicados. En el presente apartado se analizan algunos de los centros más relevantes a nivel internacional, su origen, historia, la forma en que marcan tendencia y la relevancia que tienen para el arbitraje internacional en general.

3.3.1. Corte Internacional de Arbitraje

La Corte Internacional de Arbitraje (en adelante CIA) es la institución representativa del arbitraje comercial internacional por excelencia, la cual presta sus servicios desde el año 1923, posterior a la creación de la Cámara de Comercio Internacional, organización que fue fundada en el año 1919 por emprendedores luego de la Primera Guerra Mundial.

La CIA está integrada por un presidente, los Vicepresidentes, los miembros y los miembros suplentes, además de contar con una Secretaría que asiste el trabajo de la CIA. Reglamento de Arbitraje de la CC Apéndice I- Estatutos de la Corte Internacional de Arbitraje, Artículo 1. La Secretaría a su vez está compuesta por más de 80 abogados que asisten a la CIA en todos los procesos que lleva el centro a nivel internacional.

La CIA utiliza el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, con las últimas reformas vigentes a partir del 1 de enero de 2021. Este reglamento cuenta con 43 Artículos que regulan todo el proceso de arbitraje, dentro del que destacan algunas de las disposiciones como el hecho de que la única institución que puede administrar arbitrajes bajo este reglamento es la CIA de conformidad con el Artículo 1.



Si bien es obvio, el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional también establece que la CIA no resuelve por sí misma las controversias, sino que sus funciones se limitan a la administración de las controversias traídas ante la CIA.

A pesar de lo anterior, una de las disposiciones más interesantes y por las cuales la CIA es la única institución que puede aplicar el Reglamento de la Cámara de Comercio Internacional, no solo por una cuestión formal sino práctica, es la contenida en el Artículo 34 que dispone lo siguiente: “Antes de firmar un laudo, el tribunal arbitral deberá someterlo, en forma de proyecto, a la Corte. Esta podrá ordenar modificaciones de forma y, respetando la libertad de decisión del tribunal arbitral, podrá llamar su atención sobre puntos relacionados con el fondo de la controversia. Ningún laudo podrá ser dictado por el tribunal arbitral antes de haber sido aprobado, en cuanto a su forma, por la Corte”.

De conformidad con el Artículo citado en el párrafo anterior, la CIA ejerce un control de algún tipo sobre los tribunales arbitrales que, si bien puede reducirse a cuestiones de forma en el laudo, no elimina la posibilidad de que la misma Corte se pronuncie sobre cuestiones que el tribunal debe decidir. Si bien es una disposición que salta a la vista de cualquiera, la misma no ha sido objeto de controversias entre las partes y al contrario ha servido para que la CIA mantenga un estándar de calidad no solo en la administración de los procesos sino también en los laudos emitidos por tribunales arbitrales que han hecho uso de su Reglamento, siendo el centro líder a nivel mundial en la administración de arbitrajes comerciales internacionales.



3.3.2. La Corte de Arbitraje Internacional de Londres

La Corte de Arbitraje Internacional de Londres (en adelante CAILI) remonta su historia al siglo pasado, cuando el 5 de abril de 1883, el Tribunal del Consejo Común de la Ciudad de Londres creó un comité que buscaba establecer un tribunal para arbitrajes comerciales nacionales. El 23 de noviembre de 1892, se inauguró formalmente la Cámara de Arbitraje de la Ciudad de Londres, la cual posteriormente en abril de 1903 tomaría el nombre de Tribunal de Arbitraje de Londres ubicándose en Guildhall para dos años más tarde trasladarse a la Cámara de Comercio de Londres. Finalmente, en 1981 tomaría el nombre que ostenta hoy en día como La Corte de Arbitraje Internacional de Londres, con el fin de destacar la naturaleza de su trabajo, puesto que para ese entonces era predominantemente de carácter internacional.

Actualmente la CAILI es una de las instituciones más importantes a nivel mundial en la resolución de disputas comerciales mediante arbitraje, lo anterior se da en virtud de la flexibilidad que tiene para adaptarse a las necesidades de las partes contratantes independientemente de su origen, lo anterior se confirma con el hecho de que más del 80% de las partes de los casos con estatus pendientes por la CAILI no son de nacionalidad inglesa.

La CAILI es una organización privada sin fines de lucro, esta tiene una organización bastante distintiva puesto que se basa en una estructura de tres niveles que comprenden los siguientes cuerpos: (i) la Compañía; (ii) el Tribunal de Arbitraje; y (iii) la Secretaría.



La Compañía, es una organización sin fines de lucro limitada por garantía, esta es presidida por una Junta que se dedica a mantener en orden la operación y el desarrollo de la institución desde el aspecto legal y el cumplimiento de sus obligaciones dentro del Estado inglés.

El tribunal de arbitraje, está compuesto por hasta treinta y cinco miembros, más los representantes de instituciones asociadas y expresidentes, su función es ser la autoridad final para la correcta aplicación de las normas de la CAILI, en virtud de lo cual debe encargarse del nombramiento de los tribunales cuando así se requiera, resolver impugnaciones de los árbitros y controlar los costos de los arbitrajes.

Por último, pero no menos importante, la Secretaría, presidida por un Secretario quien tiene a su cargo la administración cotidiana de todos los casos administrados por la CAILI, desde los arbitrajes hasta cualquier otro tipo de servicio de resolución alternativa de conflictos que se ofrezca, además, no solo bajo las reglas de la CAILI en cualquiera de sus versiones (las más recientes tienen vigencia a partir del uno de octubre de 2020), sino también bajo las normas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

3.3.3. Centro de Arbitraje Internacional de Hong Kong

El Centro de Arbitraje Internacional de Hong Kong (en adelante CAIHK) es una compañía de responsabilidad limitada por garantía y una organización sin fines de lucro. Actualmente es una de las organizaciones más grandes en la resolución de disputas a



nivel mundial, debido tendencia vanguardista en la práctica del arbitraje, mediación, adjudicación y resolución de disputas de nombres de dominios. En una encuesta sobre arbitraje internacional del 2021 reveló que el CAIHK se encuentra dentro de los cinco centros más preferidos a nivel internacional para la administración de arbitrajes.

El CAIHK fue establecido en 1985 por un grupo de empresarios y profesionales independientes con el fin de prestar el servicio de resolución de disputas en Asia. En virtud de su crecimiento el CAIHK mantuvo una constante flexibilidad y apertura a las corrientes modernas en el arbitraje se adaptó a los conflictos de carácter internacional junto con sus reglas. Las reglas que actualmente se utilizan en el centro tienen vigencia desde el 1 de noviembre de 2018.

3.3.4. Centro de Arbitraje Internacional de Singapur

El Centro de Arbitraje Internacional de Singapur (en adelante CAIS) fue creado en 1990 como una compañía de garantía de conformidad con la legislación de la República de Singapur y comenzó a funcionar en 1991. El CAIS administra arbitrajes bajo su reglamento en su sexta edición, mismo que entró en vigor el 1 de agosto de 2016.

A pesar de ser uno de los centros más jóvenes a nivel internacional, esto no ha sido ningún impedimento para ser uno de los centros más grandes a nivel mundial, teniendo para el año 2020 la administración de mil ochenta casos, los cuales representaban ocho mil cuatrocientos noventa millones de dólares. Las cifras alcanzadas por el CAIS no son de extrañarse, pues el mismo Estado es quien ha promovido el arbitraje en su territorio



no solo a nivel legislativo sino también por el constante crecimiento económico que ha
tenido durante las últimas dos décadas, dejando a Singapur como una de las sedes más
populares a nivel mundial y la preferida en Asia-Pacífico para controversias
internacionales.





CAPÍTULO IV

4. Aceptar la inclusión de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala

A pesar de ser una discusión que lleva un amplio recorrido en la historia del arbitraje internacional, esta resulta siempre dar giros inesperados. La inclusión o aceptación de partes no signatarias de un compromiso arbitral es un tema ampliamente discutido a nivel internacional y en el que las cortes de cada Estado han tomado un criterio particular, incluyendo Guatemala.

Partiendo de esta discusión, algunos juristas comienzan a debatir teorías académicas que luego serían utilizadas por tribunales y cortes, formando así corrientes de jurisprudencia y en última instancia reformas a reglamentos y leyes internas de cada Estado que permitirían la inclusión de partes no signatarias a un proceso de arbitraje.

En virtud de lo anterior, el presente capítulo tiene como objetivo estudiar las teorías, criterios jurisprudenciales a nivel internacional y nacional y la legislación para determinar la validez de aceptar partes no signatarias en arbitrajes institucionales y *ad hoc* en Guatemala.



4.1. Teorías de partes no signatarias

Dentro de distintos casos el arbitraje ha evolucionado con el fin de adaptarse de conformidad como lo ameritan las partes, los conflictos y los hechos que surgen de cada caso de análisis. En virtud de lo anterior, distintos tribunales y juristas han estudiado la procedencia de vincular a partes no signatarias cuando la forma en que se ha suscrito el acuerdo de arbitraje no es el usual o incluso si alguna parte no ha firmado el acuerdo, tomando en cuenta también que su participación o actuaciones forman parte fundamental del contrato o acuerdo del que nace el proceso de arbitraje, determinando para el efecto una serie de teorías que establecen los presupuestos necesarios y aspectos a considerar para que una parte sea vinculada al arbitraje.

4.1.1. Incorporación por referencia

Esta teoría establece que “si una cláusula arbitral contenida en unos términos y condiciones estándar o generales, en un documento o contrato, ya sea entre las mismas partes o no, diferente al contrato celebrado entre las partes originales, vincula a estas o a terceras partes o permite vincular a las partes de todos los acuerdos al mismo procedimiento arbitral”,²⁰ es decir en términos simples, que si hay algún documento al que se ha hecho referencia o se ha consentido y el mismo contiene referencia a una cláusula o una cláusula como tal, se podrá vincular a otras partes al arbitraje.

²⁰HANOTIAU, Bernard. **Arbitrajes Complejos: Multipartes, Multicontratos, Multiconflictos – un estudio comparado** págs. 58-59



En el caso *Upstate Shredding, LLC contra Carlos Well Supply* la Corte determinó para aplicar esta teoría, se debían seguir dos pasos. El primero, consistía en determinar si el acuerdo contiene las palabras indicadas para poder realizar una incorporación. El segundo, es determinar si la cláusula de arbitraje es lo suficientemente amplia como para alcanzar a la parte no signataria a la controversia en cuestión. En ese sentido, un tribunal puede incorporar un acuerdo de arbitraje por referencia, incluso si la referencia incluida no indica específicamente el arbitraje. Un ejemplo de esto podría ser “un contrato en el que se ha referencia a que serán aplicables las condiciones generales de otro contrato en el que se contempla el arbitraje, incluso si no se hace mención en el contrato sujeto a la controversia”.²¹

4.1.2. Doctrina de los actos propios o Estoppel

Esta teoría señala que “no puede ser permitida la conducta que busque un beneficio o hacer valer un derecho cuando se encuentre en contradicción con su conducta previa, teniendo su origen en principios fundamentales del derecho tales como la buena fe”.²²

Aplicándolo al arbitraje y específicamente para la atracción de una parte no signataria, sería “extender el convenio arbitral a una parte no signataria cuando dicha parte deliberadamente ha “explotado” el contrato que contiene el acuerdo arbitral y se ha

²¹CANO, Emma y coautores. *Obligaciones sin firma ¿Cuándo están obligados los no signatarios?* Pág. 10

²²FERNÁNDEZ, César. *La Teoría de los Actos Propios y su Aplicación en la Legislación Peruana*, pág. 1



beneficiado del mismo, en cuyo caso se le impide a posteriori escapar del arbitraje sobre la base de que no ha firmado dicho contrato”.²³

Esta teoría también puede aplicarse para aquellas partes que efectivamente hallan firmado, pero busquen evitar el arbitraje en virtud de una parte no firmante, pero esta última ha demostrado, de acuerdo con el Profesor Hanotiau, que el conflicto se encuentra ligado a una cláusula firmada por la parte que buscaba evitarlo en primera instancia.

En conclusión, bajo esta teoría una parte no puede alegar no tener obligación o deber de someterse a la jurisdicción arbitral, si ha tomado beneficio dentro de un negocio, partiendo de la conducta emanada de su propia voluntad con el fin de participar en un contrato en el que pueda haberse consignado una cláusula arbitral.

4.1.3. Tercero beneficiario

En esta teoría el “presupuesto se configura cuando las partes de determinada relación jurídica estipulan derecho a favor de un tercero que no intervino en la negociación. Esta situación cobra importancia en materia arbitral cuando en la relación jurídica se pactó una cláusula arbitral entre las partes, surgiendo así la interrogante de si es posible o no llamar al tercero a formar parte de un eventual proceso arbitral”.²⁴

²³ CONEJERO, Cristián. **La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la ley de arbitraje peruana: algunas lecciones del derecho comparado**, pág. 82

²⁴ VILLALOBOS, Adelina y PARÍS, Mauricio. **La cláusula arbitral a partes no signatarias**, pág. 32



Del párrafo anterior se debe destacar la relación jurídica tripartita que se da en esta teoría, compuesta por un promitente, que tendrá una responsabilidad u obligación frente a otra parte, el estipulante, quien dará una prestación en beneficio de un tercero y un beneficiario, quien podrá exigir el cumplimiento de la prestación convenida.

En ese sentido lo que se pretende bajo esta teoría es que el tercero beneficiario, pueda ser obligado o el mismo pueda exigir, el cumplimiento de una cláusula arbitral, ya que el vínculo creado, si bien no ha habido una participación directa en los términos del contrato o relación jurídica de la que se deriva la controversia, este efectivamente tiene un beneficio o contraprestación producto de esa relación.

Por un lado, la doctrina establece que para que un tercero beneficiario quede vinculado a una cláusula de arbitraje, las partes de la relación jurídica principal, es decir el promitente y el estipulante, deben haber tenido la intención de vincular al tercero con respecto a este tema, además que debe existir la aceptación tácita o expresa, de la prestación entre promitente y estipulante.

Por otro lado, también debe de analizarse el grado de compromiso que adquiere un beneficiario al pretender ejercer o preservar el beneficio adquirido a través de la relación entre promitente y estipulante, ya que esto puede ser un factor determinante al momento decidir si una parte puede ser vinculada al arbitraje, aun si bajo la figura del contrato se le denomina tercero y no parte. Además, “debe considerarse la buena fe que deben tener



las otras partes para admitir la posible vinculación del tercero y ejercer su defensa con respecto a la relación tripartita celebrada”.²⁵

En virtud de lo anterior, se tiene que, la teoría del tercero beneficiario si permite la vinculación de partes no signatarias a un arbitraje, siempre y cuando se cumpla con ciertos criterios, tales como la intención del promitente y estipulante de vincular al tercero a un proceso de arbitraje y la intención del tercero beneficiario de hacerse con el beneficio otorgado a partir de la relación tripartita y cómo esto puede acrecentar el compromiso que tiene de vincularse con un proceso de arbitraje.

4.1.4. Consentimiento implícito o aceptación tácita

Esta teoría se puede ejemplificar de la siguiente forma: “[u]na pareja cenando en un restaurante de lujo, consumiendo con gusto un cordero mientras disfrutaban de un Cheval Blanc Saint-Emilion de 1982, se encontrará obligada a pagar los precios exorbitantes del chef, incluso sin haber recibido una oferta formal y aceptado la misma. Del mismo modo, dos empresas pueden actuar de una manera que razonablemente observadas puedan interpretarse como un compromiso para arbitrar disputas”.²⁶

La doctrina y la práctica del arbitraje internacional han adoptado la tesis de incluir a una parte no signataria a un proceso de arbitraje cuando esta haya participado en el proceso

²⁵BULLARD, Alfredo. ¿Y quiénes están invitados a la fiesta? Extensión del convenio arbitral. *Comentarios a la Ley Peruana de arbitraje*, pág. 14

²⁶PARK, William. *No Signatarios y el Arbitraje Internacional: El Dilema del Árbitro*. pág. 22



de ejecución del contrato, mismo en el que se ha acordado una cláusula de arbitraje y además, este ha actuado de una forma que lo vincula directamente.

En ese sentido, un caso en el que los hechos dieron paso a la aplicación de esta teoría, se pronunció la Corte de Apelaciones de París al establecer en el caso *Société Ofer Brothers c. The Tokyo Marine y Fire Insurance Co.* Con fecha 14 de febrero de 1989 que “una cláusula arbitral de un contrato internacional tiene validez y eficacia por sí misma, la cual requiere que se aplique a las partes directamente involucradas en la ejecución del contrato y en las disputas que resulten del mismo, una vez se haya establecido que eran conscientes de la existencia y alcance de la cláusula arbitral, incluso si estas no eran partes signatarias del contrato que la contenía”.

Es decir, que la vinculación de una parte no signataria puede darse cuando su actuación y compromiso adquirido a través de su accionar, bajo completa consciencia de la existencia de una cláusula arbitral dentro del contrato en cuestión, incluso si esta no era una de las partes firmantes de la cláusula arbitral.

4.1.5. Representación o agencia

Esta teoría desarrolla el compromiso al que puede verse vinculado un principal en virtud de los actos ejecutados por un agente u otro sujeto en calidad de representación del principal. Para algunos juristas y practicantes del arbitraje internacional comercial, la “vinculación requiere que haya una autorización expresa o implícita, concedida al agente



para que el agente pueda adquirir compromisos en nombre del principal”,²⁷ ya que de lo contrario únicamente se entiende que fue el agente quien está vinculado al contrato en disputa.

En ese sentido, para la vinculación de una parte no signataria, en este caso un principal vinculado por la relación entre un agente y otra parte contratante, no basta únicamente con la relación entre el agente y el principal, también debe tomarse en cuenta la relevancia de dicha relación en el momento en que el agente haya firmado un contrato en representación del principal. Aunado a lo anterior, existe una presunción de independencia cuando hay una sociedad vinculada de forma independiente bajo una cláusula arbitral y le corresponde a la parte contratante, quien pretende vincular al principal, probar que el agente ha firmado en calidad de representación de un principal.

El Profesor Born afirma que esta teoría puede complementarse por la teoría del mandato aparente, misma que dicta que una parte que se haya conducido de forma tal que pueda haber creado una imagen de autorización a otra parte en nombre de otra, podría provocar la vinculación de la que hizo parecer tener autorización, incluso si no hubo tal autorización. Aunado a lo anterior, la vinculación también puede darse por el actuar no solo de agente, sino también del principal, cuando este de la apariencia a un tercero de haberle dado autorización al agente para realizar acciones vinculatorias frente a terceros, bajo el pleno conocimiento y confianza de ese tercero.

²⁷ BORN, Gary. **Arbitraje Comercial Internacional**, págs. 1419-1420



4.1.6. Alter ego o levantamiento de velo corporativo

Introducir a una parte no signataria a través de esta teoría implica una cuestión bastante complicada para el tribunal, no solo por el hecho de que introducir a una parte no firmante de un convenio arbitral ya es un trabajo difícil de demostrar y aceptar sino que además, bajo esta teoría para poder extender ese velo corporativo y vincular a una empresa matriz y una filial debe demostrarse que: “(i) el grupo de empresas ha cometido o intentado cometer algún fraude o conducta reprochable; y (ii) la entidad principal tenga el control total de la subsidiaria que firmó el convenio arbitral”.²⁸

Es importante mencionar que esta teoría se presenta no solo en relaciones entre una compañía matriz y una subsidiaria, la vinculación puede darse por la simple estrecha relación de los involucrados que implique el control de una sociedad sobre otra, en donde para poder llevar a cabo el análisis de control es necesario el levantamiento del velo corporativo.

El levantamiento del velo corporativo como se indicó previamente, es algo complejo de demostrar ya que el mero hecho de que una compañía pueda ejercer cierta influencia sobre las decisiones de otra no sería constitutivo de atraerla a un conflicto de carácter arbitral, sino únicamente cuando esto haya implicado consecuencias de más alto impacto, al respecto el jurista Caivano desarrolla de una forma puntual criterios que coinciden con los ya mencionados previamente indicando que “[1] debe de haber una

²⁸MANTIN, Richard. *La extensión de Convenio Arbitral a partes no signatarias y la intervención de Terceros en el Arbitraje Administrativo*, pág. 163



existencia de un fraude o el completo dominio o autoridad de la sociedad controlante, que lleve a confusión a los terceros [2] Conductas o circunstancias que impliquen un virtual abandono de la separación de sus identidades societarias, tales como: (a) que la subsidiaria no tiene cuentas bancarias, oficinas, ni papelería, no realiza transacciones ni tiene actividad, o (b) que la controlante y la subsidiaria comparten oficinas y personal, tienen los mismos directores, mezclan fondos y no se consideran como unidades de ganancia separadas”.²⁹

A la luz de lo anterior es evidente que la teoría del alter ego implica una argumentación y carga probatoria bastante fuerte de la parte que busca atraer a una parte no signataria al conflicto arbitral, además de una labor que debe llevarse con un altísimo cuidado por parte del tribunal puesto que atraer a una parte que no ha firmado el conflicto sin relación aparente y/o sin haber participado en las actividades del negocio es algo que no cualquier tribunal podría adjudicar a menos que la influencia y/o mala fe hayan sido notorias.

4.1.7. Grupo de compañías o grupo de sociedades

Para algunos juristas, tales como Richard Mantin, esta teoría presenta varias similitudes con la teoría expuesta previamente, al punto de que algunos suelen describirlas como una sola, sin embargo, esta teoría se ha individualizado en la doctrina y jurisprudencia del arbitraje moderno.

²⁹CAIVANO, Roque. **Arbitraje y grupos de sociedades. Extensión de los efectos de un acuerdo arbitral a quien no ha sido signatario**, pág. 125



Esta teoría señala que será aplicada en los casos en que una compañía haya firmado un compromiso de arbitraje, siendo esta parte de un grupo corporativo y en virtud del conocimiento, control y vínculos existentes entre las compañías del grupo, posibilitará atraer a otra compañía como parte no signataria al conflicto arbitral en virtud de su relación con la firmante del acuerdo.

Para la aplicación de esta teoría es importante mencionar que no solo basta con el hecho de que la parte no signataria haya formado parte del grupo, sino que además haya tenido una participación clave en la celebración, ejecución o terminación del contrato. El caso citado por excelencia para ejemplificar el supuesto anterior de esta teoría es *The Dow Chemical Company* y otros contra *ISOVER Saint Gobain* en el que el Tribunal decidió que las compañías subsidiarias de *Dow Chemical* tuvieron una participación clave, en la relación comercial producto del contrato, que dio lugar a considerar que las mismas debían ser parte de la controversia en virtud de la cláusula arbitral invocada.

La decisión de la Sala Primera de Costa Rica que extendió la cláusula arbitral a una subsidiaria que se incorporó a la relación comercial posteriormente a la celebración de la relación contractual estableciendo que: “La carta de intenciones, en la cual se pactó la cláusula arbitral, es ciertamente un acuerdo preliminar, con vista a la futura participación de las sociedades suscribientes en el proceso de licitación pública Internacional No 02-98, referente a la creación y funcionamiento de Estaciones de Revisión Técnica Integrada de Vehículos, promovida por la Proveduría Nacional en interés del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.



En ella, empero, se toman ya varios acuerdos proclives a evaluar la viabilidad de la asociación y hasta se habla de las previsiones a tomar de resultar adjudicatarias. Ahora bien esas intenciones se materializaron luego dentro del propio esquema, pues todos los actos posteriores se dirigieron al mismo propósito que animó la suscripción de la carta.

Es verdad que A.C. S.A., no estaba mencionada en aquel documento, pero hay correspondencia y documentos suscritos por ambas partes, donde se afirma, sin protesta de SGS, la incorporación de esa sociedad, como subsidiaria de D., en el proceso licitatorio, mas (sic) tarde formalizada en el denominado convenio de consorcio, suscrito por esta sociedad y SGS. Particularmente esto es manifiesto en la oferta hecha por el consorcio. La relación, por otra parte, se mantuvo fiel a las intenciones preliminares.

Por eso lleva razón el Tribunal Arbitral al interpretar que no hubo una solución de continuidad entre lo convenido en esa carta y los demás actos, sino un solo negocio concretado en diversas fases, en una de las cuales, por convenio entre ellas, participó A.C. S.A., cosa que no era extraña a las intenciones expuestas en el primer documento, pues en él se previó, expresamente, la participación de otra u otras sociedades. Así entendido, la disputa sometida a arbitraje está ínsita en los términos cualquier tipo de conflicto, empleados en la cláusula arbitral.

Con esto no se da un alcance genérico a la cláusula, más allá de la voluntad de las partes, pues su especificidad viene impuesta por referirse exclusivamente al conflicto o conflictos derivados de la preparación y participación en el proceso licitatorio. La Sala, en



consecuencia, encuentra ajustado a derecho lo declarado por el Tribunal arbitral y estima que su decisión merece ser confirmada”.

Con base en la sentencia citada previamente, se reafirma el presupuesto de que esta teoría lleva una carga de la prueba bastante alta para la parte que busque atraer a otra el conflicto en virtud de forma parte del mismo grupo corporativo, sino además, tendrá que demostrar a base de hechos que la participación de los actores no firmantes fue evidentemente clave en la relación contractual de la que deriva el conflicto.

4.2. Criterios de la Corte de Constitucionalidad

El presente apartado tiene como fin interpretar los distintos criterios que ha tenido la Corte de Constitucionalidad con respecto a la inclusión de partes no signatarias en arbitrajes nacionales, específicamente aquellos arbitrajes que nacieron de contratos de fideicomiso entre el Estado de Guatemala, la entidad bancaria Banco Industrial S.A. y aquellos contratistas que fueran seleccionados dentro de los procesos de licitación llevados a cabo por el Estado de Guatemala.

Para contextualizar la controversia deben mencionarse los siguientes puntos:

- a) El fideicomiso es un contrato típico mercantil, regulado por el Código de Comercio de Guatemala, Decreto Legislativo número 2-70, del artículo 766 al 793.



- b) La Ley Orgánica del Presupuesto, Decreto Legislativo 101-97, establece en el Artículo 33 lo siguiente con respecto al fideicomiso: “Los recursos financieros que el Estado asigne con obligación de reembolso a sus entidades descentralizadas y autónomas para que los inviertan en la realización de proyectos específicos de beneficio social y que produzcan renta que retorne el capital invertido, podrán darse en fideicomiso, Asimismo, los Fondos Sociales podrán ejecutar sus proyectos bajo dicha figura, Los fideicomisos se constituirán en cualquier Banco del sistema nacional.”
- c) La Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto Legislativo 114-97, establece en la literal r del Artículo 35 con respecto a las funciones del Ministerio de Finanzas Públicas que este deberá: “Gestionar la constitución, en cualquiera de las instituciones del sistema bancario nacional, de los fideicomisos, fondos y otros instrumentos financieros y la ejecución de los programas del Gobierno Central, así como reglamentar, registrar y controlar su operación. Para el efecto se deberá coordinar conjuntamente con las instituciones responsables del sector.” En ese orden de ideas, la ley guatemalteca reconoce la capacidad del Estado de llevar a cabo fideicomisos, obligándose y obligando a terceros mediante la suscripción de este tipo de contratos para fines de carácter público.
- d) Mediante Acuerdo Gubernativo 736-98, de fecha 14 de octubre de 1998, se constituyó la Unidad Ejecutora de Conservación Vial -COVIAL- bajo la jurisdicción del Ministerio de Comunicaciones Infraestructura y Vivienda. Posteriormente, por medio de la Escritura Pública 184, de fecha 15 de julio de 1999 (misma que fue modificada y ampliada por las escrituras públicas 256 y 403 de fechas 30 de septiembre de 1999 y



22 de diciembre de 1999 respectivamente), “el Escribano de Cámara de Gobierno, Ministro de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda y el Gerente Financiero y de Negocios de la Entidad Banco de Occidente, Sociedad Anónima, constituyeron el Contrato de Fideicomiso del Fondo Vial.”³⁰

- e) La presente discusión nace a partir de contratos de fideicomiso que el Estado de Guatemala firmó, a través de la Unidad Ejecutora de Conservación Vial -COVIAL- del Ministerio de Comunicaciones Infraestructura y Vivienda, en calidad de fideicomitente y el Banco de Occidente S.A. que posteriormente pasó a ser Banco Industrial, S.A. como fiduciario, teniendo en última instancia en calidad de fideicomisarios o beneficiarios al Estado de Guatemala por un lado y por otro, a los contratistas que fueran seleccionados dentro de cada uno de los procesos de licitación.

- f) En virtud de la falta de pago de los fondos destinados a los contratistas, estos decidieron demandar mediante arbitraje al Banco Industrial, S.A. y solicitar la vinculación como parte no signataria del Estado de Guatemala, ya que de conformidad con los hechos la entidad Bancaria no realizó los pagos en virtud de que el Estado no había transferido los fondos que se requerían, pero dentro del contrato de fideicomiso el Estado no se había vinculado de forma expresa a formar parte de un arbitraje.

³⁰http://www.guatecompras.gt/concursos/files/604/3018016%40TERMINOS%20REFERENCIA%20AUDITORIA%20EXTERNA%20final_1.pdf (Consultado: 28 de agosto de 2022)



g) Los arbitrajes fueron administrados por el CENAC y bajo su reglamento. tribunales arbitrales fueron conformados y en los procesos se vinculó como parte no signataria al Estado de Guatemala y posteriormente se le condenó. Posteriormente, en la mayoría de los procesos de arbitraje se presentaron recursos de revisión, posteriormente amparos y apelaciones o directamente amparos que consecuentemente conoció la Corte de Constitucionalidad.

Teniendo el panorama más claro con los fundamentos legales y hechos que dieron vida a la controversia, el análisis que debe realizarse es el de las dos líneas de sentencias tomadas por la Corte de Constitucionalidad, la primera, en donde se permitió la vinculación del Estado y la segunda, en donde se retrotrajo de sus precedentes y señaló que no podría vincularse al Estado como parte no signataria.

4.2.1. Línea jurisprudencial que acepta la vinculación del Estado como parte no signataria

En el expediente 4522-2016 la Corte de Constitucionalidad analizó el amparo promovido por el Estado de Guatemala mediante la Procuraduría General de la Nación. En este expediente se tenía como acto reclamado el Acta de audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, de tres de mayo de 2016, del Arbitraje iniciado por ICSA, INGENIERIA CONSTRUCCIÓN SUPERVISIÓN Y ASESORÍA en contra de COVIAL, misma en donde se dio a trámite a la demanda, vinculando como parte no signataria al Estado de Guatemala. El Estado, señalaba que no era susceptible de ser demandado por arbitraje



en virtud de que este no firmó ningún contrato ni cláusula para someterse a arbitraje, sino que lo fue el Banco Industrial, S.A. en su calidad de fiduciario.

Si bien en esta primer sentencia la Corte de Constitucionalidad no se pronunció de forma expresa señalando que el Estado era parte del arbitraje en virtud de ser beneficiario del arbitraje, esta señaló en el expediente 4522-2016 que: “se determina que la Procuraduría General de la Nación, entidad amparista, tiene la obligación de defender al Estado en todos los procesos donde éste tenga algún interés, tal como en el caso que subyace, pues independientemente de que el contrato haya sido suscrito por una entidad privada en su calidad de Fiduciario del Fideicomiso del Fondo Vial, los fondos de dicho fideicomiso vienen del erario público, razón por la que existe obligación legal de dar intervención al Estado a través del órgano que legalmente debe representarlo para que el proceso sea válido”.

A la luz de lo anterior, la Corte de Constitucionalidad confirmó el fallo de primer grado, dejando como precedente que el Estado debía de ser responsable en todos aquellos conflictos derivados de contratos en que a pesar de no haber suscrito de forma directa, pudieran poner en riesgo el erario público.

En el expediente 4580-2016, la Corte de Constitucionalidad analizó el amparo promovido por el Estado de Guatemala mediante la Procuraduría General de la Nación. En este expediente se tenía como acto reclamado la resolución uno dictada en la audiencia de instalación del Tribunal Arbitral, de nueve de marzo de 2016, del Arbitraje iniciado por Asfaltos de Guatemala, Sociedad Anónima en contra de COVIAL, misma en donde se dio



a trámite a la demanda, vinculando como parte no signataria al Estado de Guatemala. El Estado, de nuevo señalaba que no podía ser obligado a llevar un arbitraje en virtud de que este nunca celebró un contrato con cláusula compromisoria de arbitraje.

La Corte de Constitucionalidad reiteró el criterio que tuvo en el expediente 4522-2016, indicando que existía obligatoriedad de que el Estado a través de la Procuraduría General de la Nación participara en el arbitraje para ejercer su debida defensa.

El criterio de la Corte de Constitucionalidad se mantuvo en los expedientes 5740-2016 y los acumulados 1193-2017 y 1204-2017 en donde los hechos eran similares, dejando por sentado que el Estado podía ser vinculado como parte al arbitraje a pesar de no haber firmado una cláusula compromisoria puesto que los intereses del Estado debían ser defendidos en virtud de la naturaleza de los fondos que se reclamaban dentro de los arbitrajes.

4.2.2. Línea jurisprudencial que no acepta la vinculación del Estado como parte no signataria

Fue hasta el expediente 841-2018 que la Corte de Constitucionalidad revirtió su doctrina legal establecida previamente, al dictar sentencia de una apelación de amparo en que el Estado al igual que en los otros casos señaló que no debía haber formado parte del arbitraje interpuesto por un contratista en virtud del contrato de fideicomiso puesto que nunca había firmado una cláusula compromisoria.



Al respecto la Corte de Constitucionalidad dentro del expediente previamente identificado, en uno de sus considerandos estableció lo siguiente: “para que la cláusula de arbitraje sea válida, debe figurar en forma expresa en el contrato propiamente dicho, en el cual las partes han plasmado de mutuo acuerdo su deseo de someterse al arbitraje de equidad, aspecto que no sucedió en el caso que nos ocupa, pues el contrato fue suscrito entre el Banco Industrial, Sociedad Anónima como fiduciario y Constructora Nacional, Sociedad Anónima –fideicomisario-“, con lo anterior, declaró con lugar el amparo, revocando el fallo previo y con esto el laudo en que se vinculaba al Estado, dando como resultado la separación de la doctrina legal sentada previamente.

En el mismo expediente, el Magistrado Henry Philip Comte Velásquez mediante un voto disidente se pronunció al respecto de la decisión tomada por la Corte indicando que: “Por primera vez dentro de un fallo relativo al Fideicomiso del Fondo Vial, los miembros de esta Corte ampararon al Estado con fines que se le desvincule de un proceso arbitral en el cual se le obligaba a cumplir con lo establecido en el contrato de mejoramiento vial M-32-2009. Esto se hizo mediante un fallo que no solo ignora la doctrina legal de esta Corte, sino que transgrede principios básicos del Derecho y del arbitraje”.

Aunado a lo anterior, señaló que el acuerdo arbitral sí vincula al Estado de Guatemala debido a la naturaleza del fideicomiso público en el cual “el fiduciario tiene una pseudo representación estatal y que además únicamente actúa dentro del margen específico delimitado por el propio Estado.” Y, por otro lado, el patrimonio fideicometido proviene del erario, por lo que el fiduciario maneja bienes estatales de los cuales el Estado no puede desligarse, así como fue establecido previamente por la Corte de Constitucionalidad.



A pesar del pronunciamiento del Magistrado, la Corte de Constitucionalidad mantuvo su criterio de no vincular al Estado como parte no signataria en arbitrajes. Resolviendo de esa manera en los expedientes acumulados 521-2018 y 539-2018 que “al no firmar el convenio de arbitraje, el Estado de Guatemala no puede ser objeto de demanda”, a pesar de que el fideicomiso fue constituido por el Estado a través de COVIAL y en su parte operativa el Comité Técnico de esta última institución conformado por distintos funcionarios del Gobierno para la Corte “resulta contrario a derecho condenar al Estado de Guatemala en juicio arbitral por las controversias de un contrato que únicamente fue suscrito por el fiduciario y Constructora Nacional, Sociedad Anónima (contratista), no así por el Estado de Guatemala.

La Corte de Constitucionalidad se pronunció nuevamente en el mismo sentido en los expedientes acumulados 2319-2018 y 2335-2018, determinando que, al vincular al Estado como parte del arbitraje se violaban “los principios contractuales de autonomía de la voluntad y *pacta sunt servanda*, los cuales son aplicables a la materia arbitral”, además señaló que no se le podía atribuir a la cláusula compromisoria “un alcance que no posee, toda vez que de conformidad con la propia Ley de Arbitraje y el principio de autonomía de la voluntad, para que la cláusula de arbitraje sea válida, debe figurar en forma expresa en el contrato propiamente dicho, en el que las partes han plasmado de mutuo acuerdo su deseo de someterse al arbitraje de equidad, aspecto que no sucedió” además, este criterio ya había sido proferido en los expedientes 841-2018 y 5818-2017.



Vale la pena analizar también el expediente 4773-2019, en el que a pesar de que la Corte reconoció que por un lado, COVIAL “aprobó las condiciones generales de contratación y las bases de contratación, que incluyen cláusula compromisoria, y que estas contenían cláusula arbitral” y por otro lado que, estas mismas condiciones “tenían por objeto establecer, en forma general, los parámetros de contratación de los proyectos para la conservación de la red vial de la República de Guatemala, en las que se regulaba la resolución de controversias por vía arbitraje”.

En última instancia, decidió que no era posible atribuirle las condiciones generales de la licitación o bases de contratación, un alcance que no poseían, resolviendo que para que la cláusula de arbitraje sea válida, debe figurar de forma expresa en el contrato propiamente dicho, en el cual las partes han plasmado de mutuo acuerdo su deseo de someterse a arbitraje y, el criterio de la corte fue, que en el caso de mérito, el contrato fue suscrito entre la entidad bancaria en su calidad de fiduciario y el contratista, al igual que en todos los casos mencionados previamente en el presente apartado.

4.3. Análisis crítico de la procedencia de vinculación de partes no signatarias en arbitrajes institucionales y ad hoc en Guatemala

Es evidente que desde la perspectiva internacional hay una basta doctrina, jurisprudencia y disposiciones legales que permiten que los tribunales arbitrales puedan vincular a partes no signatarias, así también, es importante mencionar que esto está limitado a criterios bien fundamentados y límites desarrollados bajo cada una de las teorías desarrolladas en este capítulo. Así pues, a nivel internacional, no hay dudas con respecto



a la incorporación de partes no signatarias a un proceso arbitral, esto pues, es un análisis que corresponde a los tribunales arbitrales, quienes deben analizar los argumentos a favor y en contra presentados por las partes.

En ese sentido, la incorporación de partes no signatarias y sus teorías prácticas en general, dan cuenta de que esta práctica tiene una amplia aceptación en el arbitraje en general y se destaca por ser una situación que además de ser abordada de forma teórica, también ha provocado que se incluyan disposiciones que regulen la inclusión de partes no signatarias cuando así sea el caso, tal como lo estipula el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional en su Artículo 7 por mencionar un reglamento a nivel internacional, pero a nivel nacional también puede mencionarse el Reglamento de Conciliación y Arbitraje del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala que regula en su Artículo 14 la inclusión de partes no signatarias.

Bajo ese orden de ideas, el punto de inflexión se da entonces entre el criterio que puedan tener los tribunales arbitrales, quienes abiertamente han aplicado la inclusión de partes no signatarias como se dio en los arbitrajes en contra del Estado luego de que los tribunales arbitrales emitieran un laudo vinculando al estado por una parte, y por otra parte, el criterio que actualmente se ha mantenido en la Corte de Constitucionalidad, de no vincular a una parte que no ha firmado una cláusula compromisoria.

Debe advertirse pues, que el criterio de la Corte de Constitucionalidad resulta ser bastante conservador frente al arbitraje y puede ser utilizado por una parte que no encontrándose conforme con la decisión de un laudo luego de haber sido incluida al



conflicto por el tribunal arbitral como parte no signataria, pueda en última instancia recurrir a la Corte de Constitucionalidad para que dicha decisión pueda llegar a quedar sin efecto. Lo anterior, como bien lo señaló el el Magistrado Henry Philip Comte Velásquez en su voto disidente, viola principios del arbitraje y del derecho en sí mismo.

Por último, debe mencionarse que un laudo arbitral no necesariamente llegará hasta conocimiento de la Corte de Constitucionalidad, además, el criterio de no vincular a partes no signatarias que ha sentado la Corte no es de carácter prohibitivo ni inamovible, es decir que, por una parte, un arbitraje en Guatemala de conformidad con los principios, doctrina, jurisprudencia, precedentes internacionales y disposiciones de reglamentos de algunos centros de arbitraje, los tribunales arbitrales pueden vincular a una parte a un arbitraje institucional o *ad hoc*, y por otra parte, si se diera el caso de que el laudo llegara a la Corte de Constitucionalidad, no debe de descartarse la posibilidad de que la misma Corte pueda tomar un criterio distinto y permitir la vinculación de partes no signatarias como lo hizo en su previa doctrina legal.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El arbitraje es un método de resolución de controversias con una amplia historia en lo que respecta a su uso en distintas sociedades, sobre todo en el ámbito comercial, siendo uno de los principales mecanismos para resolver controversias a nivel internacional en dicho ámbito. Guatemala no es ajeno al arbitraje, se tiene una regulación básica al respecto de este mecanismo como lo es la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95, además de haber ratificado convenciones internacionales en la materia como la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1985, por mencionar una de las más importantes.

En sus distintas formas, el arbitraje es un mecanismo que se adapta a las necesidades de las partes, a partir de esto se han creado instrumentos a nivel nacional e internacional aplicables a los procesos de arbitraje, además de los centros de arbitraje, quienes juegan un rol fundamental en la evolución, práctica y promoción del arbitraje como mecanismo de resolución de controversias y sus distintas prácticas o tendencias.

La inclusión de partes no signatarias no es un tema nuevo de discusión a nivel internacional, siendo una práctica aceptada y aplicable en arbitrajes *ad hoc* e institucionales. En Guatemala se debe promover el conocimiento y aplicación de esta teoría, a fin de mantener una posición vanguardista en la práctica del arbitraje, además de ser una cuestión íntimamente ligada al acceso a la justicia y la responsabilidad de los sujetos dentro de una relación comercial.





BIBLIOGRAFÍA

- BENETTI SALGAR, Julio. **El arbitraje en el derecho colombiano**, Cámara de Comercio de Bogotá, Colombia, 2009
- BERNAL GUTIÉRREZ, Rafael, **El Arbitraje en Guatemala, apoyo a la Justicia**, Ed. Serviprensa C.A., Guatemala, 2000
- BORN, Gary. **Arbitraje Comercial Internacional**, Kluwer Law International, 2014
- BOTERO SANCLMENTE, Ana María y CORREA HENAO, Néstor Raúl. **Arbitramento Internacional**, Cámara de Comercio de Bogotá, Colombia, 2002
- BULLARD GONZALES, Alfredo. **Extensión del convenio arbitral. ¿Y quiénes están invitados a la fiesta? Extensión del convenio arbitral.**, **Comentarios a la Ley peruana de Arbitraje**. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje. Tomo I, 2011
- CAIVANO, Roque. **Arbitraje y grupos de sociedades. Extensión de los efectos de un acuerdo arbitral a quien no ha sido signatario**, Lima Arbitration No. 1, 2006
- CANO, Emma y coautores. **Obligaciones sin firma ¿Cuándo están obligados los no signatarios?**, Asociación Americana de la Barra, Seattle, 2014
- CARDENAS, Juan Pablo. **El arbitraje en equidad**, Ed. Pontificia Universidad Javeriana, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2003
- CASTELLANOS HOWELL, Álvaro. **Los Árbitros y el ius Imperium. ¿Compatibles o Incompatibles?**, <http://www.unis.edu.gt/ap/fetch/arbitros-ius-imperium.pdf> (Consultado: 26 de mayo de 2022)
- CONEJERO, Cristián. **La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la ley de arbitraje peruana: algunas lecciones del derecho comparado**, Lima Arbitration No. 5, 2012
- DUNSHEE DE ABRANCHES, Carlos Alberto. **Arbitraje Comercial Internacional**, Ed. OEA, 1974
- ESIS, Ivette. **El rol de las instituciones arbitrales en el desarrollo del arbitraje internacional**, Revista de Direito Internacional, Ed. Uniceub
- FERNÁNDEZ, César. **La Teoría de los Actos Propios y su Aplicación en la Legislación Peruana**, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón



FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. **Arbitraje Comercial Internacional Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros**, Ed. OEA.

HANOTIAU, Bernard. **Arbitrajes Complejos: Multipartes, Multicontratos, Multiconflictos – un estudio comparado**, Kluwer Law International, 2006

http://www.guatecompras.gt/concursos/files/604/3018016%40TERMINOS%20REFERENCIA%20AUDITORIA%20EXTERNA%20final_1.pdf (Consultado: 28 de agosto de 2022)

JAIN, SANKALAP. **Marco regulatorio del arbitraje comercial internacional: ley modelo CNUDMI y principios**, Corte Suprema de Delhi, 2020

LARA GÓMEZ, Cipriano, **Teoría General del Proceso**, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000

LLAIN ARENILLA, Shirley. **El rol del principio de “competence-competence” en la prevención de tácticas dilatorias en el arbitraje comercial internacional**, Revista Colombiana de Derecho Internacional, Pontificia Universidad Javeriana, Colombia, 2014

LORCA NAVARRETE, Antonio. **La garantía del debido proceso en el arbitraje. El modelo español**, Ed. Universidad de Lima, Ius Et Praxis, 2010.

MANTIN, Richard. **La extensión de Convenio Arbitral a partes no signatarias y la intervención de Terceros en el Arbitraje Administrativo**, Circulo de Derecho Administrativo, 2012

MARTÍNEZ GUZMÁN, Enrique, **Guatemala, ¿Una Sede Efectiva Para El Arbitraje Comercial Internacional?** <https://ciarglobal.com> (Consultado: 22 de junio de 2022)

MOSES, Margaret. L. **Los Principios y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional**, Ed. Cambridge University Press, 2008.

PARK, William. **No Signatarios y el Arbitraje Internacional: El Dilema del Árbitro**, Forseti, Revista de Derecho, 2019

RUIZ DE SOMOCURCIO, Paolo. **Revista Peruana de Arbitraje**, Ed. Jurídica Grijley, Perú, 2005

SANDOVAL CALDERÓN, María José. **Estudio jurídico y doctrinario del arbitraje y su función en la aplicación de los principios sobre los contratos comerciales internacionales**, Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010



SCHERER, Maxi. PRASAD, Dharshini. PROKIC, Dina. **El principio de igualdad en el arbitraje internacional**, Ed. SSRN, 2018

VILLALOBOS, Adelina y PARÍS, Mauricio. **La cláusula arbitral a partes no signatarias**, Revista de Ciencias Jurídicas No. 131, Costa Rica, 2013

WOLF, Hans. **El origen del proceso entre los griegos**, <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/247/art/art18.pdf>. (Consultado 11 de marzo de 2021).

www.encyclopedia-juridica.com/d/principio-de-preclusión/principio-de-preclusión.htm (Consultado 30 de mayo de 2022)

Legislación Nacional:

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986

Código Civil, Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963

Código de Comercio, Decreto Legislativo 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970

Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963

Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, 1996

Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo número 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992

Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto Legislativo 114-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997

Ley Orgánica del Presupuesto, Decreto Legislativo 101-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997

Acuerdo Gubernativo 736-98, Ministerio de Comunicaciones Infraestructura y Vivienda, 1998