

# Arbitraje y Procedimiento

César Coronel Jones

La flexibilidad procesal es una de las características salientes de la institución arbitral y permite que la estructura del proceso se adapte, como un guante, a las características del proceso y al particular interés de las partes en función de la naturaleza, cuantía o complejidad de la controversia.

1. El arbitraje como método de resolución de controversias, es un fenómeno que introdujo variantes en la cultura jurídica de los países latinoamericanos. Quizás una de las más importantes variantes la constituye la gran flexibilidad que permite el arbitraje en cuanto al procedimiento, esto es las reglas sobre cómo tramitar las actuaciones, garantizar el derecho de defensa de las partes intervinientes y determinar aspectos tan importantes como la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas en las que se fundamente la decisión o laudo.

2. Como todo proceso de cambio cultural, el sistema de arbitraje ha enfrentado dificultades, resistencias y temores, especialmente por parte de los operadores jurídicos: abogados, jueces e inclusive los propios árbitros quienes, formados con las ideas de respeto profundo a las normas procesales e inclusive inclinados hacia el formalismo y ritualismo en la práctica litigiosa, se ven abocados a lidiar con una modalidad de resolución de controversias que privilegia ampliamente el contenido sobre la forma, la agilidad y celeridad por sobre el rito y las fórmulas sacramentales.

3. No es que se desconozca la enorme importancia de las formas y del procedimiento para la efectiva vigencia de las garantías individuales y de los derechos subjetivos. Tampoco es nuestro propósito sugerir que las normas procesales sean simples fórmulas vacías de contenido, que entorpecen y retardan la administración de justicia. De ninguna manera. Es indudable que el Derecho Procesal tiene un rol determinante en el proceso de administración de justicia. Cualquier litigante conoce que las cuestiones de procedimiento son de importancia decisiva al momento de ventilar y resolver las controversias, que sus postulados no siempre son sólo adjetivos, sino que de hecho poseen una profunda vinculación, a menudo inseparable, con el Derecho Sustantivo.

4. Este trabajo pretende: esbozar algunas de las notas más salientes en la relación entre procedimiento y arbitraje y dar un panorama del enfoque predominante sobre dicha relación en la doctrina y la legislación de varios países latinoamericanos el cual no necesariamente se refleja en la cultura y la práctica arbitral latinoamericana.

5. Parece doctrina pacífica y generalmente admitida en estos primeros años del siglo XXI que el arbitraje debido a su origen contractual, posee la amplia flexibilidad de facultar a las partes que ellas mismas determinen las reglas de procedimiento a que se deba sujetar la resolución de los conflictos sometidos a este método. También fluye del principio contractualista y del enorme poder de la autonomía de la voluntad de las partes contratantes, que sólo encuentra su límite en razones de orden público, el que las partes puedan escoger que las normas de procedimiento sean las de una determinada institución o centro arbitral, como las Cámaras de Comercio u otras entidades especializadas, las que suelen competir en el mercado arbitral, justamente proponiendo reglas y usos de probada eficacia y flexibilidad, en las que procuran lograr un adecuado balance de certidumbre y seguridad sobre cuestiones esenciales, sin sacrificar la flexibilidad y agilidad proverbialmente enunciadas como ventajas del sistema arbitral.

6. Pero debe tenerse presente, que si bien es de origen contractual, el arbitraje posee una innegable trascendencia procesal, pues en último término se trata de un proceso en el cual se deducen y debaten pretensiones, se producen y valoran pruebas y se adjudican o resuelven disputas sobre hechos y derechos. Y como proceso, aún siendo dirigido y sustanciado por jueces privados y reglas distintas, no puede escapar a esa ética común a todo proceso que obliga a respetar garantías fundamentales como el derecho de defensa, la igualdad procesal o el principio de contradicción. Por ello, lejos de prescindir del derecho procesal, los árbitros y las partes deben conocerlo y aplicar sus principios aún más que en el curso de un juicio ante tribunales ordinarios.

Naturalmente, derecho procesal no equivale a rito ni formulismo, como tampoco flexibilidad procesal equivale a anarquía.

7. La flexibilidad procesal es una de las características salientes de la institución y permite que la estructura del proceso, se adapte, como un guante, a las características del proceso y al particular interés de las partes en función de la naturaleza, cuantía o complejidad de la controversia. Así, se ha dicho por ejemplo "...la institución arbitral descansa en la voluntad de las partes. En materia de procedimiento, este principio tiene, quizás, su mayor

reconocimiento en cuanto las partes se encuentran en la más absoluta libertad de elegir las normas a través de las cuales el tribunal arbitral debe conducir y substanciar el procedimiento.(...) Ahora bien, en el caso de que las partes no hayan acordado las normas de procedimiento, la responsabilidad de dirigir el procedimiento pasará al tribunal arbitral, quien para estos efectos podrá cumplir su misión del modo que estime más apropiado, teniendo siempre en consideración los principios y normas de la ley. (...).<sup>1</sup> En efecto, es precisamente en la posibilidad de escoger con amplia libertad las normas de procedimiento, donde se percibe con más evidencia el amplio campo de acción que se reconoce a la libertad individual de las partes para autorregular directamente o por delegación, la manera como ellas estiman adecuado se ventilen sus controversias actuales o potenciales. Y esto tiene mucho sentido si se recuerda el carácter de método alternativo que posee el arbitraje como medio de resolver conflictos, pues permite que las partes diseñen un "traje a la medida", balanceando los múltiples factores a considerar ante una potencial controversia: calidad de los árbitros, costos, tiempo de duración del proceso, grado de profundidad en la presentación y análisis de pruebas y argumentos, etc.

8. Una segunda nota que ha sido destacada con motivo de la flexibilidad del procedimiento arbitral, es que precisamente ella explica la enorme proliferación en el mundo del arbitraje comercial internacional de reglas e instituciones, las cuales varían significativamente entre las diversas entidades, ofreciendo amplias oportunidades a las partes para que seleccionen aquellas reglas o instituciones que consideran favorables para sus intereses en casos determinados o que al menos ofrezcan condiciones igualmente atractivas para ambas partes.<sup>2</sup>

9. No menos importante es destacar el rol preeminente que están llamados a tener los propios árbitros al guiar y conducir los respectivos procesos arbitrales. Lo más frecuente es que las partes adopten o se remitan a las reglas de alguna institución arbitral, las que a su vez suelen otorgarles un importante margen de discrecionalidad a los árbitros para que dirijan el procedimiento, pues de esa manera se responde al postulado de flexibilidad y se permite que, por ejemplo, se establezcan procedimientos abreviados o sumarios en disputas de pequeña cuantía, o se otorgue un rol preponderante a los testimonios de expertos en controversias de orden técnico, o a la inversa se prevean amplias posibilidades de debate y medios probatorios en disputas complejas. Así se ha dicho por ejemplo que "Una de las bondades atribuidas al arbitraje reside en su carácter flexible, en la posibilidad de poder adaptarse a las exigencias o a la visión que las partes tienen sobre cómo debe llevarse a cabo el proceso. El principio general es el de la libertad de procedimiento".<sup>3</sup>

10. Por cierto la libertad de las partes para determinar el procedimiento es un postulado de amplia acogida en el arbitraje internacional, al punto de que autorizados doctrinantes como el profesor Alan Redfern y Martin Hunter, señalan que la autonomía de las partes es el principio rector en determinar el procedimiento y que este principio ha sido adoptado no sólo por leyes nacionales sino también

por instituciones y organizaciones de arbitraje internacional.<sup>4</sup> Sírvanos la revisión de las reglas de algunas de las entidades más prestigiosas en el mundo del arbitraje para confirmar lo apropiado de estas afirmaciones.

11. El Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París en su artículo 15, es un ejemplo de concreción y precisión. La referida disposición señala: "1. El procedimiento ante el Tribunal Arbitral se regirá por el Reglamento y, en caso de silencio de éste, por las normas que las partes o, en su defecto, el Tribunal Arbitral determinen, ya sea con referencia o no a un derecho procesal nacional aplicable al arbitraje. 2. En todos los casos, el Tribunal Arbitral deberá actuar justa e imparcialmente y asegurarse que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso".<sup>5</sup> Como se ve, luego de remitir el procedimiento al propio reglamento, que con frecuencia defiere al acuerdo de las partes, reitera que son éstas y en su defecto el tribunal arbitral, quienes deben determinar las normas de procedimiento bien sea refiriéndose o no a un Derecho Procesal nacional aplicable al arbitraje. El párrafo 2 del artículo 15, de manera escueta pero no menos elocuente, consagra el principio rector de que el tribunal debe actuar siempre justa e imparcialmente y asegurarse de que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso, esto es, ejercer su derecho a la defensa.

12. Por su parte, el artículo 14 del Reglamento de la Corte de Arbitraje Internacional de Londres reitera el principio de libertad contractual en la materia, enfatiza la necesidad de un trato equitativo e imparcial de las partes, concediéndole a cada una la oportunidad de oír y ser oída y faculta al tribunal a acordar procedimientos que se adapten a las circunstancias del arbitraje, evitando retrasos o gastos innecesarios a fin de procurar una equitativa y eficiente resolución definitiva de la controversia.<sup>6</sup>

13. Así mismo la Ley Modelo de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional), en su artículo 19 señala las pautas fundamentales sobre procedimiento reiterando el principio de libertad contractual para que las partes lo determinen e indicando que a falta de acuerdo, el tribunal podrá dirigir el arbitraje del "modo que considere apropiado" aclarando después que esta facultad incluye "determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas".

14. Varios de los países latinoamericanos han recogido en su legislación interna estos principios relativos a la libertad de las partes para escoger el procedimiento. Así por ejemplo, el Código de Comercio de México, en su artículo 1435, señala que "Con sujeción a las disposiciones del presente Título, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el Tribunal Arbitral en sus actuaciones..." y además concede libertad para pactar el idioma que haya de utilizarse en las actuaciones arbitrales (artículo 1.438) y señala que el Tribunal salvo acuerdo en contrario de las partes, decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o de alegatos orales o si las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas".

15. En el caso de Brasil, la Ley 9.307 del 23 de septiembre de 1996 señala en su artículo 57: "Si las Partes,

en la cláusula arbitral, seleccionan las reglas de una institución arbitral o un centro especializado, el procedimiento arbitral se regirá y será conducido de acuerdo a dichas reglas; siendo también posible que las partes determinen en la misma cláusula arbitral, o en documento por separado, el procedimiento acordado que regirá el procedimiento arbitral". Por su parte, el artículo 21 de la misma Ley, en desarrollo del principio de libertad contractual, expresamente prevé que las partes puedan remitirse a las reglas de una institución arbitral o centro especializado, o en su defecto directamente otorguen al árbitro único o al tribunal arbitral el poder de regular dicho procedimiento.

16. La Ley sobre arbitraje comercial de la República de Chile (Ley No. 19.971) también adopta el principio al determinar en su artículo 19 que, con sujeción a las disposiciones de dicha Ley, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento al que se haya de ajustar el Tribunal Arbitral en su actuaciones. Mientras en el caso de Panamá, el Decreto-Ley No. 5, luego de sentar el principio de que el procedimiento se ajustará a lo determinado por las partes, al Reglamento aplicable y en su defecto a lo que determine el Tribunal Arbitral (artículo 18), se ocupa en el artículo 23 de señalar que el Tribunal practicará pruebas con sujeción al principio de contradicción y audiencia.

17. Similarmente, la legislación peruana determina en el artículo 33 de la Ley 26.572 de 1996 titulado "libertad de regulación del proceso", la facultad de las partes de determinar las reglas aplicables y establece un procedimiento supletorio para el caso de que las partes o los árbitros no hubieren establecido uno distinto. Por su parte en Venezuela, la legislación establece dos clases de arbitraje: a) Institucional, en el cual el procedimiento se regirá de acuerdo a lo establecido por el reglamento del centro de arbitraje al que las partes se hayan sometido y; b) Independiente, que es aquel regulado por las partes; y, provee también de reglas supletorias que podrán ser aplicadas salvo disposición contraria de las partes. La legislación argentina dispone que las partes podrán convenir el procedimiento aplicable y que si no hubieren fijado el procedimiento, los árbitros deberán observar aquel del juicio ordinario o sumario, según convenga (Artículos 741,1 y 751 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.).

18. En el caso de la legislación colombiana, la Ley determina que en el arbitraje independiente, las partes acuerdan autónomamente las reglas de procedimiento aplicables en la solución de su conflicto, mientras que en el institucional, se someten a un procedimiento establecido por un centro de arbitraje y en el legal, se realiza conforme las disposiciones legales vigentes.

19. Por su parte, la Ley ecuatoriana, codificada en diciembre 14 de 2006, señala en su artículo 38, que el arbitraje se sujetará a las normas de procedimiento señalados en dicha Ley, al establecido por los centros, al determinado en el convenio arbitral o al que las partes escojan.

20. Límites a la flexibilidad procesal.

Pero la flexibilidad procesal no puede significar anarquía, ni ausencia total de límites o contenidos mínimos en

el proceso arbitral. Como ha señalado acertadamente OP-PETIT en su "Teoría del arbitraje"<sup>8</sup> la justicia, globalmente considerada y cualesquiera que sean las vías utilizadas para administrarla, tiende a organizarse hoy en día alrededor de una ética común: la noción de debido proceso. "Orientados hacia la consecución de fines idénticos, la justicia estatal y la justicia arbitral reposan sobre ciertos principios comunes de organización y funcionamiento: aquellos que el common law ha calificado de "justicia natural" que trascienden todos los particularismos técnicos y naciones y sin los cuales no podríamos hablar de justicia".<sup>9</sup>

21. Al lado de las normas que establecen la amplia flexibilidad procesal, derivada del origen contractualista del arbitraje, y en claro reconocimiento de los contenidos y trascendencia procesales del instituto, las legislaciones determinan, frecuentemente con rango constitucional, las normas del debido proceso que deben ser respetadas en el arbitraje, al igual que en todo proceso y en todas las etapas del procedimiento, las cuales pueden resumirse en los principios de: contradicción, igualdad procesal de las partes, derecho de defensa y debate leal.

22. Y es que hay varios postulados constitucionales que hacen insoslayable, no solo el carácter imperativo de las exigencias del debido proceso en todo método de resolución de controversias, sino también la posibilidad de control judicial que habilite la supervisión del efectivo cumplimiento de los mismos. Para empezar, el derecho a la tutela judicial efectiva que todo ciudadano se encuentra autorizado a solicitar del Estado, impone que este no pueda permanecer impasible ante la invocación de atentado a las normas del debido proceso.

23. De allí que frecuentemente, los límites a la flexibilidad procesal aparezcan determinados en las normas sobre nulidad de los laudos y de los procedimientos arbitrales. Lo que trae de nuevo a colación, el debate sobre la naturaleza jurídica contractual o procesal del arbitraje.

Baste para la ocasión, afirma que al origen contractual del arbitraje, le resulta inseparable su eficacia y trascendencia procesal.

24. La Ley modelo de la CNUDMI trae en su artículo 34 una buena muestra del reconocimiento a esta dualidad estructural del arbitraje. Cuando determina las causales de nulidad del laudo, al lado de vicios sustanciales, tales como la incapacidad u otras causas de nulidad del convenio arbitral, la no arbitrabilidad y la de infracción al orden público, establece causales derivadas de vicios procesales como la afectación del derecho de defensa, el exceso de poder, la falta de jurisdicción o serios vicios de procedimiento.

Es esa misma dualidad estructural la que nos permite sostener que en legislaciones que regulan de manera incompleta las causales de nulidad en sus leyes de arbitraje, como ocurre en la ecuatoriana, resulta perfectamente admisible invocar las reglas generales sobre nulidad de los contratos determinadas en el Código Civil así como también las violaciones al debido proceso determinadas constitucionalmente y en el Código de Procedimiento Civil.

25. De la teoría a la práctica. Pero aparte de referirnos al marco teórico del arbitraje y su relación con el procedimiento, resulta interesante considerar lo que ocurre en la práctica de nuestros países.

Al menos en el caso ecuatoriano, se observa una fuerte tendencia de los operadores jurídicos: árbitros, abogados y jueces, a tramitar los procesos arbitrales -o en su caso a revisarlos- partiendo de la misma cultura apegada al rito y la formalidad que se observa en la justicia ordinaria. La preeminencia del aspecto formal en la tramitación, la casi nula aplicación de la flexibilidad procesal autorizada en la Ley de Arbitraje, es una constante. En la vida real, los arbitrajes se tramitan mayoritariamente con el mismo apego a las formas y sufriendo similares obstáculos que en la justicia ordinaria.

26. Existen sin embargo, algunas señales de que la tendencia empieza a cambiar, y que finalmente se reconocen y aprovechan las ventajas de contar con un procedimiento flexible. En la Cámara de Comercio de Guayaquil, que administra la mayoría de casos arbitrales en esa plaza, se acaba de expedir un nuevo Reglamento de Arbitraje, el 29 de Enero de 2.007, en el cual se introducen importantes novedades, a saber: a) la de disponer que los tribunales deban pronunciarse sobre su competencia en la audiencia de sustanciación y que tal pronunciamiento tendrá carácter definitivo -art. 20- salvo que se haya considerado que por estar estrechamente ligado al fondo del asunto, el tema será resuelto recién en el laudo. Evitando con ello, que se produzcan laudos inhibitorios o declarando nulidades del convenio arbitral después de haber tramitado todo el proceso; b) la de disponer que a más tardar al final de la audiencia de sustanciación, el tribunal emita la llamada "acta de misión" -art. 21- al estilo de la prevista en el reglamento de la CCI, en la cual se determine la lista de los puntos litigiosos que deberá resolver el tribunal. Obligando con ello a los árbitros a estudiar con antelación el expediente para que tengan claridad sobre los asuntos que serán materia de la prueba; c) la de enunciar el principio de intermediación procesal y propiciar la activa participación del tribunal en audiencias y diligencias probatorias; lo que ha sido implementado con frecuencia en la tramitación de los casos últimamente; y sobre todo, d) la de establecer que en aplicación del principio de flexibilidad procesal, se entenderá que el tribunal ha sido delegado para determinar el procedimiento, por el solo hecho de haber convenido las partes el arbitraje.

27.- Algunas de las medidas que han venido adoptando últimamente los tribunales de arbitraje en Guayaquil, hacen lucir los procesos arbitrales más ágiles, simples y directos que los procesos judiciales. Así por ejemplo, se ha hecho uso de la facultad de disponer pruebas por propia iniciativa del tribunal, ordenando inclusive declaraciones de testigos - lo que es prohibido en el procedimiento civil ordinario-; se admiten preguntas y repreguntas a los testigos o confesantes no solo por escrito, sino oralmente en la misma audiencia, al estilo de la "cross examination" del common law ; se celebran reuniones preliminares para acordar calendarios de actuaciones; se hace uso del Internet para coordinar actividades, sin per-

juicio de enviar notificaciones escritas. En definitiva, paulatinamente, se empieza a hacer uso de las ventajas de contar con un procedimiento flexible.

28.- Pero el panorama general sigue siendo más bien de apego a las normas de los códigos procesales y de poca utilización de las ventajas de la flexibilidad. Se trata de un asunto cultural en el cual tiene mucho que ver la inclinación de los abogados litigantes y los jueces, que eventualmente pueden tener que revisar las actuaciones arbitrales. Un ejemplo de la reserva con que se mira desde las Cortes la posibilidad de apartarse de las normas procesales comunes en el arbitraje, es un fallo de la Corte Constitucional de Colombia (sentencia C-037 de 1.996) que ha sido ampliamente comentado en dicho país por considerarse limitaba la libertad de acordar reglas procesales a aquellos casos no previstos por el legislador, restringiendo así notablemente el alcance de la ley que parece más bien inscrita en la tendencia mundial de permitir la amplia libertad de la voluntad contractual.<sup>10</sup>

29. A manera de conclusión. El procedimiento es un aspecto muy importante de la justicia arbitral; de hecho, su flexibilidad es una de sus notas características y la principal vía para alcanzar los objetivos de celeridad y agilidad comúnmente aceptados como ventaja y finalidad del arbitraje.

30. En respeto del postulado de libertad contractual, las leyes de arbitraje deben franquear a las partes la autorregulación en esta materia, sin embargo, es muy apropiado que se establezcan los principios y garantías fundamentales que deben ser respetados en todo proceso de resolución de controversias, a saber: la imparcialidad del tribunal, la legítima defensa y el llamado debido proceso, en que se otorgue a las partes la posibilidad de exponer su caso y producir pruebas de apoyo a sus argumentos. Las normas de la Ley Modelo de de la CNUDMI son un muy buen ejemplo de estos postulados, como también las contenidas en el Reglamento de la CCI y el Reglamento de la LCIA que hemos citado.<sup>11</sup>

Es indudable que los principios del Derecho Procesal constituyen garantías fundamentales para el respeto de los derechos subjetivos y el arbitraje sólo puede mantener vigencia y prestigio como método de resolución de conflictos en la medida que honre tales principios. De hecho, esa es la experiencia mayoritaria en el arbitraje internacional.<sup>12</sup> Pero también se puede observar aún una tendencia en muchos operadores jurídicos de los países latinoamericanos, a continuar utilizando en el arbitraje las mismas normas del procedimiento civil ordinario, inclusive con la carga de aquellas prácticas y usos repletos de ritualismo, muchas veces insustanciales, "importando" del proceso civil, en forma indiscriminada, el apego al rito que privilegia la forma sobre la sustancia.

Una vez más, esta es una demostración de que los procesos de cambio social requieren mucho más que reformas legales. Mientras no se produzca un cambio cultural entre los operadores jurídicos latinoamericanos, las grandes ventajas que puede representar el arbitraje gracias a la flexibilidad del procedimiento, quedarán poco aprovechadas.

## Notas

- 1 Picand Albónico, "Arbitraje Comercial Internacional" Tomo I, Editorial Jurídica Chile. Chile 2005, Pág. 324.
- 2 Michael W., "Resiman". "International Commercial Arbitration", The Foundation Press Inc. New York, 1997, Pág. 236.
- 3 Santos Belandro, Rubén. "Arbitraje Comercial Internacional", Editorial Oxford University Press. México, 2000, Pág. 292.
- 4 Alan Redfern y Martin Hunter, "Law and Practice of International Commercial Arbitration", Sweet & Maxwell. London, 1999, Pág. 278.
- 5 Reglamento de arbitraje de la CCI vigente a partir de 1 de enero de 1.998.
- 6 Artículo 14 Reglamento de arbitraje de LCIA London Court of International Arbitration
  - 14.1 Las partes podrán pactar -y así se recomienda- la instrucción de su arbitraje, respetando los principios generales que el Tribunal Arbitral deberá observar siempre:
    - (i) tratar equitativa e imparcialmente a todas las partes, concediendo a cada una la oportunidad de oír y ser oída; y
    - (ii) acordar procedimientos que se adapten a las circunstancias del arbitraje, evitando retrasos o gastos innecesarios, con el fin de procurar medios equitativos y eficientes para resolver definitivamente la controversia existente entre las partes. Las partes adoptarán dichos acuerdos por escrito o, a su solicitud y con su autorización, se registrarán por escrito por el Tribunal Arbitral.
  - 14.2 Salvo acuerdo por escrito de las partes en contrario al amparo del Artículo 14.1., el Tribunal Arbitral estará dotado de la más amplia discreción para el ejercicio de las funciones legalmente previstas por las leyes o normas que el Tribunal Arbitral estime aplicables. En todo caso, las partes harán todo lo posible para la equitativa, efectiva y rápida instrucción del procedimiento.
  - 14.3 En los Tribunales Arbitrales de tres miembros, el Presidente, con el previo consentimiento de los demás árbitros, podrá adoptar resoluciones de mero trámite en solitario.
- 7 El texto de esta Ley fue encontrado en Internet en inglés. Los artículos citados corresponden a una traducción libre al español.
- 8 Oppetit Bruno, Teoría del Arbitraje, Editorial Legis, Chile, 2006.
- 9 Oppetit Bruno, Teoría del arbitraje, Págs. 60-61
- 10 En el texto denominado "Concepto, Ubicación y Clasificación [del Arbitraje]", integrante del material didáctico preparado en el año 2002 por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá como parte del Curso "Secretaría de Tribunal de Arbitramento", se lee:
 

"La norma que venimos comentando [artículo 13 (3) de la Ley 270 de 1996] fue declarada exequible sin mayor comentario, en tanto, como se indicó, se limitó a reiterar el texto mismo de la Constitución. No obstante, en las cortas apreciaciones que sobre ella se hicieron vino la Corte a sembrar confusión donde el texto no la trae y a dar pie, nuevamente, a la postura arbitral rígida y reglada que la norma trataba a toda costa de modificar y poner nuestra legislación a tono con lo que es una constante a nivel mundial: permitir el libre juego de la autonomía de la voluntad en el señalamiento de las reglas procesales. Al respecto en un muy infortunado párrafo, dijo la Corte: 'Resta agregar que en estas situaciones (arbitraje y conciliación, se nota) **los particulares, en aquellos casos no previstos por el legislador**, pueden fijar sus propias reglas para el ejercicio de su labor de impartir justicia, siempre y cuando se ajusten a los parámetros establecidos en la Constitución y en la ley' (resalto).

La simple confrontación del texto de la ley con el agregado de la Corte, muestra a las claras que el texto dice todo lo contrario de lo que esta venerable institución afirma. Sin esfuerzo podría afirmarse que si el fallo de la Corte fuese un decreto reglamentario, sería abiertamente ilegal y si una ley, sería inconstitucional, por exceder el texto objeto de su comentario y análisis. En efecto, mientras la ley afirma (*sin perjuicio*) la prevalencia de la voluntad de las partes y el carácter supletorio de la ley, la Corte modifica el texto para hacerle decir todo lo contrario sin razón ni justificación alguna." (Énfasis en el original). *Tomado de:* Gamboa Morales, Nicolás: Adaptación de la Conferencia preparada con motivo del XIX Congreso Nacional de Derecho Comercial celebrado en Medellín en Octubre 2003.
- 11 Ver numeros 11, 12, 13 y 24 del presente artículo.
- 12 Oppetit Bruno, Teoría del Arbitraje, Pág. 266.