

## Índice

<i>Presentación de la 2ª edición</i> .....	19
DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO YAS BANIFATEMI	
<i>Autores</i> .....	25
<i>Introducción a la 1ª edición</i> .....	31
EMMANUEL GAILLARD DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO	

### LAS REPRESENTACIONES DEL ARBITRAJE INTERNACIONAL

EMMANUEL GAILLARD

I. INTRODUCCIÓN.....	41
II. LA NOCIÓN DE REPRESENTACIÓN Y SU APLICACIÓN AL ARBITRAJE INTERNACIONAL .....	42
1. Capacidad para aprehender la totalidad de un fenómeno .....	43
2. Consistencia interna .....	44
3. Proceso consciente o inconsciente .....	46
III. TRES REPRESENTACIONES DEL ARBITRAJE INTERNACIONAL.....	47
1. Concepción monolocalizadora .....	47
2. Concepción multilocalizadora o westfaliana.....	48
3. Concepción del ordenamiento jurídico arbitral autónomo .....	50
IV. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARBITRAL .....	51
1. El ordenamiento jurídico arbitral en relación con los árbitros .....	52
A) Características del ordenamiento jurídico arbitral .....	52
B) Consecuencias de la existencia de un ordenamiento jurídico arbitral .....	55
a) <i>Anti-suit injunctions</i> .....	55
b) Las normas de imperatividad reforzada.....	56
2. El ordenamiento jurídico arbitral y su relación con los otros ordenamientos jurídicos.....	58
A) La relación con los ordenamientos jurídicos estatales.....	58
a) El orden público transnacional .....	58
b) La posibilidad de renuncia al recurso de anulación .....	59
c) Los laudos anulados en la sede .....	60
B) La relación con el ordenamiento jurídico internacional .....	61

## LA SELECCIÓN DEL ÁRBITRO Y SU OBLIGACIÓN DE INDEPENDENCIA

FERNANDO MANTILLA-SERRANO

I.	INTRODUCCIÓN.....	63
II.	LA SELECCIÓN DEL ÁRBITRO.....	64
	1. Calidades materiales .....	64
	2. Calidades profesionales y morales .....	66
III.	LA INDEPENDENCIA DEL ÁRBITRO RESPECTO A LAS PARTES.....	71
	1. Un estándar objetivo.....	71
	2. La obligación de revelación.....	75
IV.	LA INDEPENDENCIA DEL ÁRBITRO RESPECTO A LOS ABOGADOS DE LAS PARTES .....	79
	1. Vínculos que reflejan un interés económico .....	79
	2. Otros vínculos.....	81
V.	COMENTARIOS FINALES .....	85

## LA "EXTENSIÓN" DE LA CLÁUSULA COMPROMISORIA A LOS NO SIGNATARIOS

ANTONIAS DIMOLITSA

I.	INTRODUCCIÓN.....	87
II.	LA REFERENCIA CIRCUNSTANCIAL POR PARTE DE LOS ÁRBITROS A LA EXISTENCIA DE CONSENTIMIENTO.....	88
	1. Aplicación directa de un derecho nacional .....	90
	A) Soluciones jurídicas comunes en los distintos derechos nacionales .....	90
	B) Derecho inglés: la ley de derechos de los terceros de 1999.....	91
	C) Derecho estadounidense: "arbitral estoppel".....	92
	2. Análisis de la conducta de las partes.....	94
	A) Una regla material de origen francés.....	95
	B) El corrimiento del velo social y el <i>alter ego</i> .....	99
	C) La decisión del árbitro sobre el alcance <i>ratione personae</i> de su competencia .....	100
III.	UNA PARADOJA JUDICIAL SOBRE LA EXISTENCIA DEL CONSENTIMIENTO: EL CASO <i>DALLAH</i> .....	103
	1. Los distintos procesos .....	103
	2. El enfoque del tribunal arbitral .....	105
	3. La crítica de la Corte Suprema del Reino Unido y la aprobación por parte de la Cámara de Apelaciones de París .....	106
	4. Interrogantes en virtud de la armonía buscada en las soluciones ..	109
IV.	CONCLUSIÓN .....	112

**LA REGLA DE PRIORIDAD:  
¿UNA PRIORIDAD EN AMÉRICA LATINA?**

YAS BANIFATEMI

I.	INTRODUCCIÓN.....	115
II.	LA DOBLE DIMENSIÓN DEL PRINCIPIO DE COMPETENCIA-COMPETENCIA .....	118
III.	LA REGLA DE PRIORIDAD TEMPORAL EN AMÉRICA LATINA.....	122
	1. La regla de prioridad en la legislación peruana .....	122
	2. La regla de prioridad en la legislación panameña.....	125
	3. La regla de prioridad en El Salvador, Honduras y República Dominicana.....	128
	4. La regla de prioridad en la legislación colombiana .....	129
	4. La regla de prioridad en la legislación venezolana.....	132
	5. La regla de prioridad en la legislación argentina .....	135
	6. La regla de prioridad en la legislación mexicana .....	142
	7. La regla de prioridad en la legislación brasileña .....	146
	8. El marco regulatorio de la regla de prioridad en Uruguay .....	148
	9. El marco regulatorio de la regla de prioridad en Paraguay y Nicaragua .....	150
IV.	CONCLUSIÓN .....	151

**INSTRUMENTOS PROCESALES CONTEMPORÁNEOS:  
LA BÚSQUEDA PERMANENTE DE LA EFICIENCIA  
EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL**

JOSÉ R. FERIS

GALINA ZUKOVA

I.	INTRODUCCIÓN.....	153
II.	ÁRBITRO DE EMERGENCIA.....	156
	1. Un equivalente judicial: el référé francés.....	157
	2. Experiencia con la figura del Árbitro de Emergencia hasta la fecha .....	158
III.	ARBITRAJE ABREVIADO.....	161
	1. Un equivalente judicial: los <i>Juizados Especiais</i> de Brasil.....	163
	2. Experiencia con el arbitraje abreviado hasta la fecha .....	164
IV.	DECISIÓN EXPEDITA DE DEMANDAS O CONTESTACIONES MANIFIESTAMENTE INJUSTIFICADAS .....	168
	1. Un equivalente judicial: los <i>summary judgments</i> de Irlanda e Inglaterra.....	169
	2. Experiencia de la decisión expedita de demandas o contestaciones manifiestamente injustificadas .....	171
V.	CONCLUSIÓN .....	175

## **ARBITRAJE Y MEDIDAS CAUTELARES EN LATINOAMÉRICA**

JOÃO BOSCO LEE

RAFAEL F. ALVES

I.	INTRODUCCIÓN.....	177
II.	EL PODER DEL TRIBUNAL ARBITRAL PARA DICTAR MEDIDAS CAUTELARES.....	179
III.	EL RECONOCIMIENTO LEGISLATIVO DEL PODER DE DICTAR MEDIDAS CAUTELARES POR LOS TRIBUNALES ARBITRALES .....	186
	1. Las indefiniciones legislativas, problema del pasado: los cambios legislativos recientes.....	186
	A) Argentina y Uruguay .....	186
	B) Brasil.....	188
IV.	LAS MEDIDAS CAUTELARES Y LAS RELACIONES ENTRE LOS TRIBUNALES ARBITRALES Y EL PODER JUDICIAL .....	190
V.	CONCLUSIÓN .....	190

## **EL ROL DE LA SEDE EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL: UNA PERSPECTIVA MINIMALISTA**

DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO

LUCA G. RADICATI DI BROZOLO

I.	LAS DIFERENTES CONCEPCIONES DEL ROL DE LA SEDE DEL ARBITRAJE .....	203
II.	LAS IMPLICACIONES DE LA NATURALEZA CONTRACTUAL DEL ARBITRAJE .....	205
III.	LA SEDE COMO FACTOR DE CONEXIÓN DE UNA NORMA DE CONFLICTO UNIFORME PARA LA GOBERNANZA DEL ARBITRAJE INTERNACIONAL .....	206
IV.	¿QUÉ RIGE (Y QUÉ NO RIGE) LA LEY DE LA SEDE? .....	209
V.	CONCLUSIÓN: LA NECESIDAD DE REPENSAR EL PAPEL DE LA SEDE Y DEL DERECHO INTERNO EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL .....	214

## **EL DEBER DE DECIDIR “CONFORME A DERECHO”**

LUCA G. RADICATI DI BROZOLO

I.	EL CONTEXTO.....	215
II.	LAS REGLAS RELATIVAS A LA ELABORACIÓN DE LA DECISIÓN ARBITRAL.....	216
III.	DECISIONES SOBRE LA CONDUCCIÓN DEL PROCESO ARBITRAL .....	221
IV.	DECISIONES SOBRE EL FONDO .....	222
V.	DECISIONES RELATIVAS A CUESTIONES FRONTERIZAS.....	224
	1. El enfoque predominante: el recurso al derecho interno y sus inconvenientes.....	224

2. El enfoque correcto: soluciones específicas para el arbitraje.....	227
VI. OBSERVACIONES FINALES: LA NECESIDAD DE MÁS NORMAS TRANSNACIONALES .....	229
VII. CONCLUSIÓN .....	233

### SOFT LAWY PROCEDIMIENTO ARBITRAL

DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO

I. INTRODUCCIÓN.....	237
II. ¿QUÉ ES EL <i>SOFT LAW</i> ? .....	238
III. ¿EN QUÉ MEDIDA EL <i>SOFT LAW</i> AYUDA AL PROCEDIMIENTO? ....	239
1. El éxito del <i>soft law</i> .....	239
2. ¿Qué preocupaciones suscita la aplicación del <i>soft law</i> ? .....	243
IV. ¿CÓMO LOGRAR UN <i>SOFT LAW</i> "ROBUSTO"? .....	247
1. ¿Qué aspectos abordar? .....	247
2. ¿Cuándo es el momento del <i>soft law</i> ? .....	250
3. ¿Cómo preparar un instrumento de <i>soft law</i> ? .....	250
V. ¿PUEDEN LOS ÁRBITROS APLICAR EL <i>SOFT LAW</i> SIN EL CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES? .....	252
VI. OBSERVACIONES FINALES .....	256

### EL DERECHO APLICABLE AL FONDO DEL ARBITRAJE

JOSÉ ANTONIO MORENO RODRÍGUEZ

I. NADA (Y MUCHO) NUEVO BAJO EL SOL .....	257
II. MARCHAS Y CONTRAMARCHAS DESDE GREMIOS MERCANTILES MEDIEVALES HASTA LA CREACIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL .....	258
III. LOS <i>GRAND OLD MEN</i> Y EL RENACIMIENTO DE LOS FANTASMAS EN LA SORBONA.....	260
IV. LAS NACIONES UNIDAS ENTRAN AL RUEDO.....	266
V. UNIDROIT Y LA HCCH TAMBIÉN HACEN SU PARTE.....	269
VI. ¡AHORA, EN CONCRETO, LAS REGLAS PARA DETERMINAR EL DERECHO SUSTANTIVO APLICABLE! .....	275
1. Autonomía de la voluntad .....	275
A) Elección expresa y tácita .....	276
B) Elección del derecho no estatal.....	278
C) Otros problemas relacionados con la elección del derecho ...	280
2. Ausencia de elección del derecho .....	283
3. <i>Dépeçage</i> o "fraccionamiento" del derecho.....	286
4. Fórmula de interpretación flexible.....	287
5. Arbitraje de equidad .....	291
6. Orden público .....	293
VII. DE BEAUNE A MIAMI: TEÓRICOS VS. TECNÓCRATAS .....	295
VIII. UN FINAL ABIERTO .....	298

## EL ROL DE LOS PRECEDENTES PARA EL DESARROLLO DEL ARBITRAJE

LUCA G. RADICATI DI BROZOLO

I.	INTRODUCCIÓN.....	301
II.	LA JURISPRUDENCIA COMO PRECEDENTE EN LOS DIFERENTES SISTEMAS .....	303
III.	EL VALOR DE PRECEDENTE DE LOS LAUDOS ARBITRALES PARA LOS ÁRBITROS.....	305
	1. Los árbitros no están obligados a asignar ningún valor a los precedentes arbitrales .....	305
	2. El valor de la jurisprudencia arbitral .....	306
	3. ¿Es útil y apropiado que los árbitros se inspiren en los precedentes arbitrales?.....	308
	4. Precedentes arbitrales relativos al procedimiento y a la organización del arbitraje .....	311
	5. Los precedentes arbitrales y las cuestiones de fondo .....	313
	A) Precedentes arbitrales basados en normas no nacionales o de derecho uniforme .....	314
	B) Precedentes arbitrales basados en el derecho nacional aplicable en el segundo arbitraje.....	315
	C) Precedentes arbitrales basados en una ley distinta de la aplicable en el segundo arbitraje.....	319
IV.	EL VALOR DEL PRECEDENTE EN OTRAS SITUACIONES RELATIVAS AL ARBITRAJE.....	320
	1. El valor de los precedentes de los tribunales nacionales para los árbitros.....	320
	2. El valor de los precedentes arbitrales para los jueces nacionales ...	320
	3. El valor de los precedentes nacionales en materia de arbitraje para los jueces de otras jurisdicciones.....	321
V.	EL DEBATE SOBRE LA PUBLICACIÓN DE PRECEDENTES .....	321
VI.	LA CONVENIENCIA DE TOMAR DEBIDAMENTE EN CUENTA LOS PRECEDENTES RELACIONADOS CON EL ARBITRAJE INTERNACIONAL.....	323

## LA RENUNCIA A LOS RECURSOS EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

ROQUE J. CAIVANO

I.	INTRODUCCIÓN: LA INTERACCIÓN ENTRE EL ARBITRAJE Y EL PODER JUDICIAL.....	327
	1. La jurisdicción de los árbitros .....	327
	2. El efecto del acuerdo arbitral y la jurisdicción que retiene el Poder Judicial .....	329
II.	FUNCIONES JUDICIALES DE APOYO.....	330

1.	La "integración" del acuerdo arbitral: una pieza de museo.....	330
2.	La cooperación judicial para la constitución del tribunal arbitral. ....	332
3.	La ejecución forzada de decisiones arbitrales: ¿hacia una mayor autonomía? .....	332
III.	<b>FUNCIONES JUDICIALES DE CONTROL SOBRE EL ARBITRAJE ....</b>	<b>334</b>
1.	Alcance y oportunidad del control judicial.....	334
2.	Justificación general del control judicial.....	336
IV.	<b>LA RENUNCIA A LOS RECURSOS CONTRA EL LAUDO .....</b>	<b>338</b>
1.	La irrenunciabilidad del recurso de anulación.....	338
A)	Estado actual de la cuestión.....	338
B)	Justificación.....	344
2.	La posibilidad de renuncia al recurso de anulación.....	349
A)	Estado actual de la cuestión: leyes que autorizan la renuncia. ....	349
B)	Justificación.....	352
V.	<b>CONCLUSIÓN .....</b>	<b>358</b>

### **CONFIDENCIALIDAD Y TRANSPARENCIA EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL**

EDUARDO SILVA ROMERO

I.	INTRODUCCIÓN.....	361
II.	DE LA CONFIDENCIALIDAD IMPLÍCITA A LA CONFIDENCIALIDAD EXPLÍCITA EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL .....	365
1.	Del derecho positivo de la confidencialidad.....	366
2.	De la confidencialidad como un problema de técnica contractual .....	371
III.	DE LA CONFIDENCIALIDAD EXPLÍCITA EN EL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL A LA TRANSPARENCIA IMPLÍCITA EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL DE INVERSIONES .....	374
1.	Fenomenología de la transparencia en el arbitraje internacional de inversiones .....	376
A)	De la transparencia como ausencia de confidencialidad .....	376
B)	De la transparencia como confidencialidad limitada .....	379
2.	Los efectos perversos de la transparencia.....	381
IV.	<b>CONCLUSIÓN .....</b>	<b>384</b>

### **EL PAPEL DEL DERECHO INTERNACIONAL EN EL CONTROL DE LOS LAUDOS ARBITRALES**

DOMINIQUE HASCHER

I.	INTRODUCCIÓN.....	385
II.	LA ATRACCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL .....	387
1.	El derecho internacional rige el laudo.....	387
2.	La fuerza del derecho internacional .....	391

III. EL DERECHO INTERNACIONAL, FACTOR MODERADOR DEL CONTROL .....	395
1. ¿Entrar en el fondo?.....	396
2. Los límites.....	402
IV. CONTROL BASADO EN PRINCIPIOS UNIVERSALMENTE RECONOCIDOS, ELEVADOS AL RANGO DE PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL, COMO LENGUA COMÚN .....	404
V. CONCLUSIÓN .....	412

### EL IMPACTO DE LAS SANCIONES ECONÓMICAS EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL

CAROLINE KLEINER

I. INTRODUCCIÓN.....	417
II. EL EFECTO DE LAS SANCIONES INDIVIDUALES SOBRE EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA ARBITRAL .....	420
III. LA AUSENCIA DE EFECTOS DE SANCIONES INTERNACIONALES SOBRE LA VALIDEZ Y EFICACIA DEL CONVENIO ARBITRAL.....	421
1. Inexistencia de impacto de las medidas restrictivas sobre la validez y eficacia de la cláusula .....	421
2. Falta de impacto de las contramedidas en el Convenio y en los procedimientos de arbitraje .....	424
IV. OBSTÁCULOS PRÁCTICOS A LA APLICACIÓN O CONTINUIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS DE ARBITRAJE .....	426
1. Pago de las tasas de arbitraje .....	426
2. Notificación de la solicitud de arbitraje .....	428
3. Denegación de representación por la parte destinataria .....	429
V. EL EFECTO DE LAS SANCIONES INDIVIDUALES SOBRE LA DECISIÓN DEL ÁRBITRO Y DE LA INSTITUCIÓN ARBITRAL DE ACEPTAR SUS RESPECTIVOS PAPELES Y SOBRE LA EJECUCIÓN DEL LAUDO.....	430
1. La aceptación por el árbitro de su misión .....	430
2. Aceptación de la institución arbitral para administrar el caso .....	433
3. Ejecutabilidad de los laudos arbitrales cuando una parte está sancionada o controlada por una parte sancionada .....	434
VII. EL EFECTO DE LAS SANCIONES INDIVIDUALES Y SECTORIALES SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE UNA DEMANDA DE ARBITRAJE EN PRESENCIA DE CLÁUSULAS DE "NO SATISFACCIÓN DE RECLAMACIONES".....	435
VIII. LA CONSIDERACIÓN POR EL TRIBUNAL DE LAS SANCIONES SECTORIALES.....	438
1. El enfoque orgánico: sanciones unilaterales o multilaterales.....	439
2. El enfoque conflictualista.....	440
A) Sanción adoptada por el Estado de la sede .....	440

B)	Sanción adoptada por el Estado de la nacionalidad o del domicilio de los árbitros .....	441
C)	Sanción adoptada por el Estado de la nacionalidad o del domicilio de una de las partes o del lugar de ejecución del laudo .....	441
3.	El método de las normas de policía .....	442

### IA VS AI: ¿EL FIN DE LA ILUSTRACIÓN?

LUCY REED

I.	INTRODUCCIÓN.....	447
II.	EL DR. KISSINGER Y LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL .....	448
III.	ARBITRAJE INTERNACIONAL E INTELIGENCIA ARTIFICIAL.....	451
IV.	ARBITRAJE INTERNACIONAL E INTELIGENCIA .....	453
V.	IA VS AI .....	454

### EL ARBITRAJE DE INVERSIÓN FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO

DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO

MAKANE MOÏSE MBENGUE

I.	INTRODUCCIÓN.....	461
II.	LAS ÁREAS DE "TENSIÓN" ENTRE EL ARBITRAJE DE INVERSIÓN Y LA BATALLA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO .....	462
III.	LAS INQUIETUDES ESPECÍFICAS RESPECTO AL ROL DEL ARBITRAJE DE INVERSIÓN EN LA BATALLA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO .....	466
	1. Parcialidad en favor de los inversores.....	468
	2. Congelamiento regulatorio (por amenaza de demandas) .....	469
	3. Protección del medio ambiente .....	472
	4. Protección de derechos humanos.....	476
	5. Exceso de confidencialidad (o secretismo).....	477
	6. Alternación entre el rol de árbitro y de abogado (double hatting) .....	477
	7. Limitación al monto de daños reclamables.....	478
	8. Recomendación de abandonar los tratados de inversión .....	479
	9. Recomendación de someter las disputas de inversión a las cortes locales.....	480
IV.	UNA MIRADA INTEGRAL AL ROL DEL ARBITRAJE DE INVERSIÓN .....	482
V.	REFLEXIONES FINALES .....	486