AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

AC5269-2016

Radicado nº 11001-02-03-000-2014-01927-00

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte lo pertinente en relación con el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de Tampico Beverages, INC., contra el auto del 3 de junio de 2015, por medio del cual se inadmitió la solicitud de reconocimiento del laudo final proferido el 25 de junio de 2012, bajo el auspicio de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, en el caso No. 16088/JRF/CA, promovido por la sociedad recurrente contra Productos Naturales de la Sabana S.A. Alquería.

I. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicita el censor que esta Corporación aplique la Ley 1563 de 2012, en atención a que la solicitud de homologación se presentó el 22 de agosto de 2014, fecha posterior al día en que entró en vigencia esta regulación (12 de octubre de 2012).

Arguye que la excepción del artículo 119 *ibídem*, según la cual "…*Esta ley sólo se aplicará a los procesos arbitrales que se promuevan después de su entrada en vigencia.*", no

puede ser considerada, pues el proceso arbitral entre "Tampico" y "Alquería" concluyó el 25 de junio de 2012, antes de que tal preceptiva entrara en vigor.

Asevera que el reconocimiento es un trámite autónomo e independencia del proceso arbitral, pues aquél busca darle efectos a una decisión extranjera en Colombia, mientras que éste pretende resolver una controversia entre las partes, lo que excluye que puedan considerarse como uno sólo y que al pedirse el reconocimiento del laudo se le considere como una única actuación "en curso" que se encuentra unida al proceso arbitral.

En todo caso, dado el carácter territorial de la ley, manifiesta que el citado artículo 119 debe entenderse aplicable a los procesos arbitrales adelantados en el país, no así en los casos en que la sede sea otro, como precisamente sucede en la presente actuación, cuya sede fue Chile.

Avoca porque, dada la naturaleza procesal de los artículos 111 y 112 de la Ley 1563, se apliquen de forma inmediata, en virtud del artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Pide que la Convención de New York sea tenida en cuenta a partir del principio de favorabilidad, en cuya virtud debe darse prevalencia a la legislación nacional que establece menos requisitos para el reconocimiento del laudo, en concreto, "(…) *tan solo exige que se presente el*

laudo o una copia del mismo (…)", sin imponer nada sobre el acuerdo arbitral.

Como resultado, pretende que no se le exija (i) la prueba de la ejecutoria del laudo, ya que de hacerlo se impondrían cargas superiores a las prescritas en la Convención; así como tampoco (ii) la copia del acuerdo arbitral por escrito auténtico o autenticado, por ser más favorable la Ley 1563 de 2012.

CONSIDERACIONES

1.- El arbitraje internacional es un mecanismo de resolución de controversias que tiene como rasgo característico la presencia de por lo menos un elemento de internacionalidad, a saber: el lugar de negocios de las partes, la conexión del objeto contractual con un tercer país, la sede del arbitraje, o la afectación a los intereses del comercio internacional[1].

Por esta especial circunstancia, las decisiones adoptadas por los árbitros requieren de su reconocimiento (exequatur u homologación) y/o ejecución en lugares diferentes a aquel que ha servido como sede del arbitraje, en orden a que los laudos alcancen los atributos de cosa juzgada y presten mérito ejecutivo en los países que interesen a las partes.

[1] Artículos 62 de la Ley 1563 de 2012, 1 y 2 de la Convención de New York de 1958, y 1 de la Ley Modelo CNUDMI.

El reconocimiento debe adelantarse en cada territorio nacional, por lo que los promotores deben someterse a diferentes jurisdicciones y regulaciones, con los costos que de ello se deriva. Por esta razón, los estados vieron la necesidad de estandarizar los requisitos para la homologación y las causales para su denegación, para lo cual acudieron a un tratado internacional que recibió el nombre de *Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, suscrita en la ciudad de New York en 1958, que se incorporó al derecho nacional a través de la Ley 39 de 1990.

2.- El principio "*pro-ejecución*" es uno de los pilares de la citada Convención, e impone a los signatarios el deber de reconocer los laudos proferidos en los demás países, sin exigir "*…condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales*" (artículo III *ibídem*). Lo anterior, siempre que no se configure alguna de las causales para negarles eficacia (artículo V *ibídem*)[2].

A su vez el numeral 1 del artículo VII *ibídem* consagra el principio "favorabilidad" o "pro-aplicación", en los siguientes términos:

> *Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales*

[2] Gary B. Born. *Arbitraje Internacional: Norma y práctica* (International Arbitration: Law and Practice), 2ª Ed., Wolters Klwer, 2016, p. 9.

concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.

Esta regla ha sido entendida como una exigencia para que se dé primacía a las normas internas de los estados o a otros tratados multilaterales, siempre que las mismas consagren menores requisitos o exigencias que la Convención de New York para el reconocimiento de un lado[3]. La guía del Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial para la interpretación de la convención indica:

El artículo VII(1) es llamado la disposición sobre el derecho más favorable, ya que permite a la parte que solicita el reconocimiento y ejecución fundamentarse en normas que sean más favorables que las de la Convención. Las normas más favorables pueden encontrarse: (i) en la ley nacional del foro o (ii) en tratados aplicables en el territorio en donde se solicita el reconocimiento y ejecución.

En la práctica, los tratados y leyes nacionales serán más favorables que la Convención de Nueva York si permiten el reconocimiento y ejecución por referencia a requisitos menos exigentes, ya sea en términos de procedimiento o causales para denegar la ejecución[4]. (Subrayado fuera del texto original).

Este es el precedente del caso "Chromalloy"[5], en el que la Corte de Apelaciones de Estados Unidos para el Distrito

[3] Alan Redfern y J. Martín Hunter. *Sobre Arbitraje Internacional* (On International Arbitration), 5ª Ed., p. 673.
[4] International Council for Commercial Arbitration, Guía de la ICCA para la Interpretación de la Convención de Nueva York de 1958 – Manual para Jueces, 2013, p. 26-27.
[5] Chromalloy Aeroservices v. Arab Republic of Egypt.

de Columbia aplicó una disposición local para otorgar eficacia a un laudo extranjero, aun cuando ello significara pretermitir una causal de denegación de las consagradas en la Convención de New York[6]. Algo similar sucedió en los casos Hilmarton[7] y Putrabali[8].

El principio "pro-aplicación", en otras palabras, impone al juzgador que conduzca el procedimiento según el marco normativo que tiene requisitos más laxos, aunque con ello se deje de lado lo dispuesto en la Convención de 1958. Eso sí, debe excluirse cualquier tipo de entremezclamiento de las normas, pues ello iría en contravía del objetivo de facilitar el reconocimiento de los laudos internacionales, como es propio del principio "pro-ejecución". Sobre el punto la doctrina sostiene:

> *Aplicado al caso concreto de ejecución de laudos, puede decirse que el principio de máxima eficacia significará que si un laudo resulta no ejecutable conforme a un tratado, pero ejecutable conforme a otro, este otro instrumento deberá aplicarse, sin que sea relevante cuál de ellos es de adopción posterior o de aplicación especial (…) Resulta importante señalar que, conforme a los trabajos preparatorios de la Convención de Nueva York, y en virtud de la interdependencia de sus disposiciones, no puede concebirse una combinación de reglas contenidas en otros tratados o en la legislación doméstica con miras a la ejecución de un laudo arbitral*[9].

---

[6] Sentencia del 31 de julio de 1996.
[7] Corte de Casación Francesa, sentencia del 10 de junio de 1997.
[8] Cfr. Emmanuel Gaillard. *La Ejecución de Laudos Anulados en el País de Origen* (The Enforcement of Awards Set Aside in the Country of Origin), Journal du Dorit Internacional, No. 645, Mayo de 1998.
[9] Julián Treviño Meixueiro. "Notas sobre la Coexistencia de las Convenciones de Nueva York y Panamá en Materia de Arbitraje Comercial Internacional". En *Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversión. Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y Ejecución de Sentenciar Arbitrales Extranjeras*. Director Carlos Alberto Soto Coaguila, Instituto Peruano de Arbitraje, 2009, p. 598-599.

3.- El procedimiento de reconocimiento en manera alguna pretende revisar la relación jurídica sustancial desatada por los árbitros, pues la misma escapa a su conocimiento. Su objeto se limita a establecer la eficacia que en nuestro país puede tener un pronunciamiento foráneo; para lo cual deberá verificarse que no transgreda el orden público y que no se hubieran afectado las garantías de las partes que intervinieron en el proceso[10].

Esta Corporación indicó que el reconocimiento tiene como "(...) *propósito conferir al 'laudo extranjero' el carácter de acto jurisdiccional válido y eficaz en el ordenamiento nacional en el cual se persigue su invocación como fuente de derecho y obligaciones, pues, una decisión que carezca del mismo, no representaría para las partes a las que concierne, compromiso alguno* (...)" (CSJ SC, 19 dic. 2011, radicación n° 11001-0203-000-2008-01760-00).

Luego, no es posible considerar el exequatur como una continuación del trámite arbitral, pues sus objetos son diferentes. Se insiste, aquél pretende verificar la viabilidad de otorgar efectos a decisiones tomadas en el exterior, mientras que el último está diseñado para que las partes resuelvan su controversia.

Refiriéndose al exequatur de sentencias extranjeras, esta Corte manifestó que "(...) *en este proceso la materia litigiosa no es la misma que en el proceso adelantado ante la jurisdicción extranjera, dado que mientras que en éste la constituye la relación*

[10] Osvaldo J. Marzorati. *Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversión. Convención de Nueva York de 1958. Reconocimiento y Ejecución de Sentenciar Arbitrales Extranjeras*. Director Carlos Alberto Soto Coaguila, Instituto Peruano de Arbitraje, 2009, p. 61.

jurídica sustancial, en aquel, lo es la sentencia misma, a la que se le van a reconocer efectos en Colombia (…)" (CSJ, AC 1725-2015, 27 marzo 2015, radicación nº 11001-0203-000-2014-01741-00).

4.- En el derecho nacional, el Capítulo IX de la Sección Tercera de la Ley 1563 de 2012, consagró un procedimiento especial para el reconocimiento y ejecución de laudos internacionales, indicando los requisitos que deben satisfacerse (artículo 111), las causales de denegación (artículo 112), la competencia funcional (artículo 113), la normatividad aplicable (artículo 114), y el trámite a seguir (artículo 115).

El artículo 114 dispone que "*[a]l reconocimiento del laudo arbitral* ***se aplicarán exclusivamente las disposiciones de la presente sección y las contenidas en los tratados****, convenios, protocolos y demás actos* ***de derecho internacional suscritos y ratificados por Colombia****. En consecuencia, no serán aplicables las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil sobre motivos, requisitos y trámites para denegar dicho reconocimiento* (…)" (Resaltado fuera de texto).

La corte, al analizar la anterior disposición, indicó:

> *De manera, que además de los requisitos exigidos por la Ley especial interna sobre el reconocimiento de laudos internacionales, deben también acatarse los indicados en los tratados y convenios trasnacionales, pues lo que se quiso fue excluir los presupuestos que dispone el estatuto procesal civil para homologación de sentencias judiciales proferidas en el*

exterior. (CSJ AC6383-2015, 29 oct. 2015, radicación n° 11001-02-03-000-2014-02243-00. Resaltado original).

El legislador nacional, entonces, consagró una aplicación coetánea de los instrumentos internacionales y locales para efectos de la homologación, siendo necesario hacer una tarea de compatibilización en cada caso, según el contenido y ámbito de aplicación de cada tratado, convenio o protocolo.

En los casos en que deba considerarse al mismo tiempo la Convención de New York y la Ley 1563 de 2012, la labor de armonización deberá considerar los explicados principios "pro-ejecución" y "pro-aplicación", en atención a que ellos privilegian la aplicación del régimen regulatorio que contenga menores exigencias, aunque ello suponga dejar de lado alguno de los dos.

Esto sucede precisamente en materia de anexos a la solicitud de reconocimiento, pues el artículo IV de la Convención dispone que debe adjuntarse "(…) *a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad* (…)" y "(…) b) *El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad* (…)"; mientras que el numeral 2 del artículo 111 de la Ley 1563 únicamente exige que "(…) *La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia de él* (…)".

La anterior disyuntiva, de acuerdo con el principio "pro-aplicación", debe resolverse acogiendo la norma que establece requisitos menos exigentes, esto es, la nacional.

Y es que no podría ser de otra forma, pues la normativa colombiana es una adaptación de la Ley Modelo de la CNUDMI[11] sobre Arbitraje Comercial Internacional, la que había sido revisada en el año 2006[12] "(...) *para liberalizar los requisitos formales y reflejar la enmienda introducida en el artículo 7, relativo a la forma del acuerdo de arbitraje. Según el texto actual del párrafo 2) del artículo 35, ya no es necesario presentar una copia certificada del acuerdo de arbitraje* (…)".

Significa que la normatividad nacional pretendió reducir los requisitos para acceder al trámite de reconocimiento de un laudo extranjero en Colombia, eliminando lo relativo a la necesidad de anexar el acuerdo arbitral. Supresión plenamente explicable por cuanto la Convención de New York fue estructurada sobre la base de la existencia de un pacto arbitral escrito (numeral 2 artículo 2), requisito que ya no se encuentra en la opción 1 del artículo 7 de la Ley Modelo, ni en el artículo 69 de la Ley 1563 de 2012.

---

[11] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

[12] Recuérdese el informe de ponencia para primer debate de la Ley 1563 en la Cámara de Representantes, en la cual se indica que "(…) *[e]n lo relativo al arbitraje internacional, este proyecto de ley toma como base lo establecido en la Ley Modelo Uncitral expedida en 1985 y reformada en el año 2006* (…)" (Gaceta del Congreso 108 de 27 de marzo de 2012). Lo mismo se observa en el informe de ponencia del Senado de la República: "(…) *En relación con el arbitraje internacional, quizás el punto en el que merece la pena hacer el mayor énfasis es el que el Proyecto de Ley incorpora la tendencia internacional sobre la materia, a través de la adopción, en buena parte, de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI, o por sus siglas en inglés, (Uncitral), en su versión más reciente (2006)* (…)" (Gaceta del Congreso 817 de 2 de noviembre de 2011).

4.- Aplicando las consideraciones antes realizadas al presente caso, se advierte que habrá que reponerse en su totalidad el auto de 3 de junio de 2015, en orden a aclarar que el trámite de reconocimiento se regirá por la Ley 1563 de 2012, en concordancia con la Convención de New York, excluyéndose que el actor deba allegar constancia de ejecutoria del laudo, o el pacto arbitral auténtico o copia debidamente autenticada.

En efecto, la solicitud de homologación fue realizada el 27 de agosto de 2014, valga decirlo, después de la entrada en vigencia del nuevo Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional, siendo ésta la norma aplicable al trámite, con independencia del momento en que se adelantara el procedimiento arbitral o la fecha del laudo.

De esta manera, en virtud del artículo 114 de la citada Ley, se excluye la observancia de los artículos 693 a 695 del Código de Procedimiento Civil, los cuales imponía que con la solicitud se arrimara la constancia de ejecutoria del fallo foráneo, por lo que en este sentido habrá de reponerse la decisión recurrida.

Conviene recordar lo manifestado por la Corte en reciente pronunciamiento:

> *Significa lo anterior que, en materia de reconocimiento de laudos arbitrales proferidos en el exterior, el conjunto normativo cuya aplicación se impone a partir del 12 de octubre de 2012 -fecha en que entró en vigencia la Ley 1563- está integrado por la sección tercera de esa regulación y los instrumentos internacionales*

incorporados al ordenamiento jurídico positivo por haber sido suscritos y ratificados por el Estado colombiano.

A contrario sensu, los artículos 694 y 695 del estatuto procesal, el primero de los cuales establece los requisitos a cumplir para que las providencias extranjeras surtan efectos en el país, y el otro, fija el trámite que debe otorgarse a la solicitud de exequátur, a partir de la vigencia de la Ley 1563 no son aplicables por mandato expreso del legislador, por lo que acorde con el artículo 3º de la Ley 153 de 1887, se habría producido una insubsistencia de tales normas únicamente en lo que atañe a los laudos arbitrales, pues conservan vigencia en relación con las sentencias proferidas por autoridades judiciales foráneas. (CSJ SC8453-2016, 24 jun. 2016, radicación n° 11001-02-03-000-2014-02243-00).

De otro lado, dado que la sentencia arbitral cuyo reconocimiento se pretende tuvo como sede Chile, país suscriptor de la Convención de New York desde el 3 de diciembre de 1975[13], también deberán aplicarse las reglas de este instrumento, siempre y cuanto la Ley 1563 de 2012 no establezca un régimen más favorable.

Precisado lo anterior, y en orden a dar impulso a la actuación, se tiene que en el plenario consta la copia auténtica del laudo arbitral, proferido en castellano (c. principal, f 019-171), lo que satisface las condiciones establecidas en el numeral 2 del artículo 111 de la Ley 1563 de 2012 para admitir la demanda.

[13] http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html.

En cuanto se refiere al anexo relativo al original del pacto arbitral o su copia auténtica, que se increpó en el auto recurrido como condición para admitir la demanda a la luz del artículo IV de la Convención de New York, no tuvo en cuenta el artículo VII de la misma, relativo al principio de pro-ejecución, impone dar prevalencia a la legislación local por ser más benévola y no exigir tal condición, como ya se explicó en este proveído.

5.- Como colofón de lo discurrido, se repondrá el auto inadmisorio de la demanda y, en su lugar, se ordenará seguir con el trámite de citación al convocado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil,

RESUELVE

Primero. Reponer el auto de 3 de junio de 2015, mediante el cual se inadmitió la demanda de la referencia.

Segundo. Admitir la demanda presentada por Tampico Beverages, INC., para obtener el reconocimiento del laudo final proferido el 25 de junio de 2012, bajo el auspicio de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, en el caso No. 16088/JRF/CA, promovido por la actora contra Productos Naturales de la Sabana S.A. Alquería.

Tercero. De la misma córrase traslado a Productos Naturales de la Sabana S.A. Alquería por diez (10) días, para lo cual deberá citarse al proceso en los términos del artículo 291 del Código General del Proceso.

Notifíquese.

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado