



**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADO**

**TÍTULO:**

**ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR CAUSALES  
DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL: ECUADOR, COLOMBIA,  
COSTA RICA, 2025**

**AUTORES:**

**BRUCE KEVIN CABRERA GUEVARA  
MESIAS ARIEL BERMEO BARCENES**

**TUTORA:**

**AB. KAREN DÍAZ PANCHANA, MGT.**

**LA LIBERTAD – ECUADOR**

**2026**

**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA  
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO**

**TÍTULO:**

**ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR  
CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL:  
ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025**

**AUTORES:**

**BRUCE KEVIN CABRERA GUEVARA  
MESIAS ARIEL BERMEO BARCENES**

**TUTORA:**

**AB. KAREN DÍAZ PANCHANA, MGT.**

**LA LIBERTAD – ECUADOR**

**2026**

## APROBACIÓN DEL TUTOR

### CERTIFICO

Que he analizado el trabajo de integración curricular con el título “ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL: ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025” presentado por los estudiantes BRUCE KEVIN CABRERA GUEVARA Y MESIAS ARIEL BERMEO BARCENES, portadores de las cédulas de ciudadanía N° 0959355850 y N° 0250167087 respectivamente, como requisito previo a optar el título de ABOGADOS, y declaro que luego de haber orientado científica y metodológicamente su desarrollo, el referido proyecto de investigación se encuentra concluido en todas sus partes, cumpliendo así con el proceso de acompañamiento determinado en la normativa interna, recomendando se inicien los procesos de evaluación que corresponden.

Atentamente,



Ab. Karen Díaz Panchana, Mgt.

TUTORA

Octubre del 2025

## CERTIFICACIÓN ANTIPLAGIO

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Unidad de Integración Curricular: “**ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL: ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025**”, cuya autoría corresponde a los estudiantes **CABRERA GUEVARA BRUCE KEVIN** y **BERMEO BARCENES MESIAS ARIEL** de la carrera de Derecho, CERTIFICO, que el contenido de dicho trabajo ha sido sometido a la validación en el sistema de antiplagio COPILATIO, obteniendo un porcentaje de similitud del 4%, cumpliendo así con los parámetros técnicos requeridos para este tipo de trabajos académicos.



Atentamente,



Firmado electrónicamente por:  
**KAREN VANESSA DIAZ  
PANCHANA**  
Validar únicamente con FirmaBC

Ab. Karen Díaz Panchana, Mgt.

TUTORA

## VALIDACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA

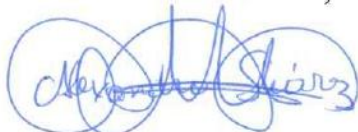
# CERTIFICO

Que, he revisado la redacción y ortografía del Trabajo de Integración Curricular titulado: ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL: ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025, elaborado por los estudiantes de la Carrera de Derecho de la Universidad Estatal Península de Santa Elena: BRUCE KEVIN CABRERA GUEVARA y MESIAS ARIEL BERMEO BARCENES, como requisito previo a la obtención del título de Abogada/o.

Que, una vez realizadas las observaciones pertinentes al referido trabajo, se ha verificado que los mencionados estudiantes acogieron de manera proactiva las recomendaciones emitidas, incorporando los ajustes correspondientes conforme a las sugerencias planteadas.

Por lo expuesto, autorizo a los peticionarios, a hacer uso del presente certificado en lo que estimen conveniente.

Atentamente,



Alexandra Suárez Caiche

Licenciada en Administración de Turismo

Magíster en Diseño y Evaluación de Modelos Educativos

C.I. 0912769072

Registro SENESCYT No.1050-12-86029450

Teléfono 093318997

La Libertad, a los 27 días del mes de Octubre de 2025

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Nosotros, CABRERA GUEVARA BRUCE KEVIN y BERMEO BARCENES MESIAS ARIEL, estudiantes de la Carrera de Derecho de Universidad Estatal Península de Santa Elena, habiendo cursado la asignatura de Integración Curricular II, declaramos la autoría del presente trabajo de investigación con el título “ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL: ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025”, desarrollado en todas sus partes por los suscritos estudiantes con apego a los requerimientos de la ciencia del derecho, la metodología de la investigación y las normas que regulan los procesos de titulación de la UPSE.

Atentamente,



Cabrera Guevara Bruce Kevin

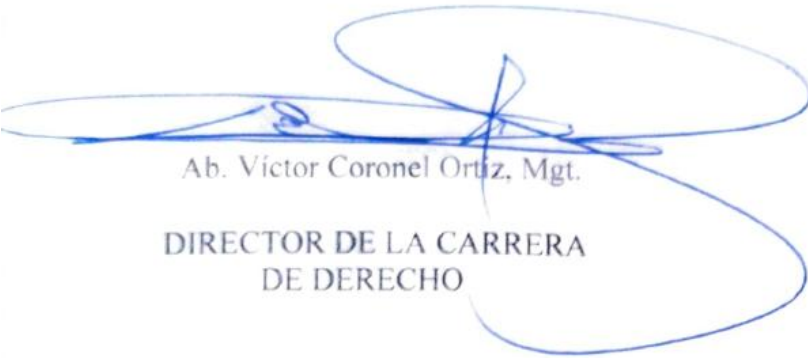
C.C. 0959355850




Bermeo Barcenés Mesías Ariel

C.C. 0250167087

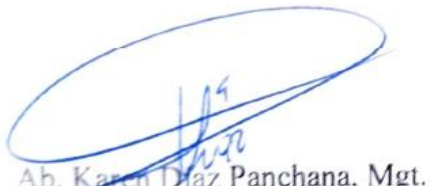
## APROBACIÓN DEL TRIBUNAL



Ab. Víctor Coronel Ortiz, Mgt.  
DIRECTOR DE LA CARRERA  
DE DERECHO



Dra. Nicolasa Panchana Suárez, Mgt.,  
DOCENTE ESPECIALISTA



Ab. Karen Díaz Panchana, Mgt.  
TUTORA



Ab. Brenda Reyes Tomalá, Mgt.  
DOCENTE GUÍA

## DEDICATORIA

Dedico este trabajo a las personas que me han permitido formar mi camino y me han sostenido en cada paso hasta llegar aquí.

A mi madre, Sra. Yolanda Guevara Acosta, por ser el pilar fundamental de mi vida y mi apoyo inquebrantable; a mi padre, Sr. Arturo Cabrera Arízaga, por inculcarme la perseverancia y el impulso para seguir siempre adelante, sin detenerme ante los obstáculos; y a mi hermana mayor, Lic. Enf. Joyce Cabrera Guevara, Mgt., por ser un referente esencial de profesionalismo, mi guía y un constante motivo de orgullo.

Esta primera meta conseguida no es solo mía, sino el reflejo de su amor, paciencia, comprensión y sus enseñanzas.

**Bruce Cabrera Guevara**

Con profunda gratitud y respeto, dedico este trabajo a Dios, fuente de sabiduría, fortaleza y guía constante en cada etapa de mi vida, quien me ha acompañado en los momentos de dificultad y me ha concedido la perseverancia necesaria para alcanzar esta meta. A mis amados padres, Mesias Bermeo y Vilma Bárcenes, así mismo, a mis hermanos Selena Bermeo y Anderson Bermeo, cuyo amor incondicional, esfuerzo incansable y sacrificio silencioso han sido la base sobre la cual se construye este logro. Gracias por su ejemplo de humildad, honestidad y dedicación, por enseñarme a luchar con determinación y a mantener la fe incluso en los momentos más desafiantes. Este trabajo representa no solo un resultado académico, sino también el reflejo del amor, los valores y las enseñanzas que me brindaron desde el inicio de mi camino. Prometo honrar su legado ejerciendo mi profesión con rectitud, responsabilidad y compromiso, llevando siempre en mi corazón la inspiración y la fuerza que ustedes, con tanto amor, me han dado.

**Mesias Bermeo Barcenes**

## **AGRADECIMIENTO**

Nuestro más profundo agradecimiento se dirige, en primer lugar, a nuestras familias. Su apoyo incondicional y constante ha sido un pilar esencial para la culminación de este proyecto. Extendemos nuestra gratitud a la Universidad Estatal Península de Santa Elena (UPSE), nuestra alma mater, por acogernos. Es un verdadero orgullo ser parte de la primera promoción de la poderosísima carrera de Derecho en graduarse bajo la acreditación internacional de Chile, un hito que reconoce la excelencia de nuestra formación y el prestigio de nuestra facultad.

Nuestro reconocimiento se extiende a todo el cuerpo docente, sus enseñanzas no solo impartieron conocimiento, sino que también forjaron nuestro temple y nos formaron en la profesionalidad que esta carrera exige. Debemos una mención especial a nuestra tutora de tesis, la Abg. Karen Díaz Panchana, Mgt. Gracias por acogernos bajo su guía desde el quinto semestre, por impartirnos confianza, conocimiento y, sobre todo, por ser un faro de moralidad y ética profesional. Asimismo, agradecemos profundamente a la Abg. Brenda Reyes Tomala, Mgt., por su invaluable orientación desde el séptimo semestre, guiándonos con paciencia y certeza a través del sinuoso camino que fue la Unidad de Integración Curricular.

## ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

PORTADA .....	I
CONTRAPORTADA.....	II
APROBACIÓN DEL TUTOR .....	III
CERTIFICACIÓN ANTIPLAGIO .....	IV
VALIDACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA .....	V
DECLARACIÓN DE AUTORÍA .....	VI
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL .....	VII
DEDICATORIA .....	VIII
AGRADECIMIENTO .....	IX
ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS .....	X
ÍNDICE DE TABLAS .....	XIII
RESUMEN .....	XIV
ABSTRACT .....	XV
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	2
1.1. Planteamiento Del Problema .....	2
1.2. Formulación del problema.....	4
1.3. Objetivos generales y específicos.....	5
1.4. Justificación de la Investigación.....	5
1.5. Identificación de variable e idea a defender .....	6
1.6. Idea a Defender.....	6
CAPÍTULO II: M ARCO REFERENCIAL.....	7
2.1. Marco teórico.....	7
2.1.1. Teoría de la Voluntad desde la perspectiva filosófica .....	7
2.1.2. La voluntad como elemento rector de la cláusula arbitral.....	12

2.1.3.	Generalidades de la cláusula arbitral .....	15
2.1.4.	Principio de Favor Arbitralis .....	18
2.1.4.1.	La Solución de las Causales de Nulidad de doble Impacto Atendiendo al Principio Pro Arbitri .....	20
2.1.5.	Principio de mínima intervención del proceso judicial .....	21
2.1.6.	Principio de independencia e imparcialidad de los árbitros .....	22
2.1.7.	Principio Kompetenz-Kompetenz .....	24
2.1.8.	Autonomía de la Cláusula Arbitral como Principio, de Accesorio a Principal .....	26
2.1.9.	La Capacidad de la persona para celebrar el Convenio Arbitral .....	28
2.1.10.	La incapacidad absoluta como causal de nulidad .....	31
2.1.11.	Defectos en la Cláusula Arbitral, Cláusula Arbitral Patológica .....	33
2.1.11.1.	Conexión entre las excepciones previas y las cláusulas patológicas.....	35
2.1.11.2.	Implicación en la economía procesal.....	38
2.1.12.	El Rol de la Justicia en el sistema Arbitral.....	40
2.1.12.1.	Control Judicial Post-Laudo e Impugnación del Laudo Arbitral .....	43
2.1.12.2.	Mecanismos de Control Judicial y Vías de Impugnación del Laudo Arbitral .....	44
2.1.12.3.	Motivos y Mecanismos de Impugnación de la Decisión Arbitral .....	45
2.1.13.	Generalidades de las Excepciones Previas .....	47
2.2.	Marco Legal.....	51
2.2.1.	Constitución de la República del Ecuador.....	51
2.2.2.	Código Orgánico General de Procesos del Ecuador.....	52
2.2.3.	Código Orgánico de la Función Judicial .....	54
2.2.4.	Ley de Arbitraje y Mediación de Ecuador.....	56
2.3.	Marco Conceptual.....	61
CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO .....		62

3.1.	Diseño y tipo de investigación .....	62
3.2.	Recolección de la Información .....	63
3.3.	Tratamiento de la Información .....	67
3.4.	Operacionalización de la Variable.....	68
CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN .....		70
4.1.	Análisis, interpretación y discusión de resultados.....	70
4.2.	Verificación de la Idea a Defender .....	93
CONCLUSIONES.....		95
RECOMENDACIONES .....		96
Bibliografía.....		97

## ÍNDICE DE TABLAS

<b>Tabla 1</b> Facultades Vistas Del Principio Kompetenz-Kompetenz Desde La Doctrina Internacional .....	25
<b>Tabla 2</b> Elementos de las personas jurídicas que prueban la competencia para someterse al arbitraje .....	30
<b>Tabla 3</b> Justicia Arbitral y la Colaboración Estatal .....	42
<b>Tabla 4</b> Población .....	63
<b>Tabla 5</b> Operacionalización de la Variable.....	68
<b>Tabla 6</b> Cuadro Comparativo de las Excepciones Previas por Causales de Nulidad en la Cláusula Arbitral: Ecuador, Colombia, Costa Rica, 2025 .....	71

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**“ESTUDIO COMPARADO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS POR  
CAUSALES DE NULIDAD EN LA CLÁUSULA ARBITRAL:  
ECUADOR, COLOMBIA, COSTA RICA, 2025**

**Autores: Bruce Cabrera  
Mesías Bermeo  
Tutora: Abg. Karen Díaz**

**RESUMEN**

El arbitraje se establece como una vía para la solución de conflictos cuyo anclan es la cláusula arbitral, acto de consentimiento mediante el cual dos partes deciden apartarse de la jurisdicción estatal para poder someter sus conflictos al arbitraje. Sin embargo, en el tratamiento normativo se observa en las excepciones previas una falencia que ataca la validez de dicho pacto ya que siembra incertidumbre jurídica, el fenómeno es evidente al realizar una comparación entre Ecuador, Colombia y Costa Rica. El sostén del arbitraje recae sobre principios eficientes y reconocidos como la autonomía de la voluntad de las partes, el Favor Arbitralis que promueven interpretaciones a favor del arbitraje, y el principio Kompetenz-Kompetenz que faculta al tribunal de arbitraje de la potestad de reconocer su competencia. El objeto de la investigación fue estudiar cómo estos tres ordenamientos jurídicos difieren en el momento procesal de profundizar y verificar la validez del convenio arbitral. El modelo aplicado en Ecuador se inclina hacia la celeridad procesal ya que ante la interposición de una excepción previa de arbitraje, el control judicial se limitará a verificar la existencia formal del pacto según lo establece el artículo 153 numeral 10 del COGEP, pero a partir de ahí cualquier análisis sobre vicio de nulidad ya sean formales o sustanciales serán postergados a una etapa posterior y prácticamente final de arbitraje, tal cómo se establece en el artículo 30 y 31 de la LAMED, siendo la acción pertinente la acción de nulidad contra el laudo. En marcado contraste con las legislaciones de Colombia Costa Rica que adoptan un enfoque más preventivo y riguroso ya que los jueces se encuentran facultados para realizar un examen de fondo sobre si existen causales de nulidad del convenio, lo que implementa una mayor dosis de seguridad jurídica al proceso.

**Palabras Claves:** Cláusula, Arbitral, Laudo, Excepción, Previa

## ABSTRACT

Arbitration is established as a means of resolving disputes based on an arbitration clause, an act of consent whereby two parties decide to opt out of state jurisdiction in order to submit their disputes to arbitration. However, in the regulatory treatment, a flaw is observed in the previous exceptions that attacks the validity of such an agreement, as it sows legal uncertainty. This phenomenon is evident when comparing Ecuador, Colombia, and Costa Rica. Arbitration is based on efficient and recognized principles such as the autonomy of the parties' will, the *Favor Arbitralis*, which promotes interpretations in favor of arbitration, and the *Kompetenz-Kompetenz* principle, which empowers the arbitral tribunal to recognize its jurisdiction. The purpose of the research was to study how these three legal systems differ at the procedural stage of examining and verifying the validity of the arbitration agreement. The model applied in Ecuador leans toward procedural speed, since when a preliminary objection to arbitration is filed, judicial review will be limited to verifying the formal existence of the agreement, as established in Article 153(10) of the COGEP. However, any analysis of formal or substantive grounds for nullity will be postponed to a later and practically final stage of arbitration, as established in Articles 30 and 31 of the LAMED, with the relevant action being an action for annulment of the award. This is in stark contrast to the legislation of Colombia and Costa Rica, which take a more preventive and rigorous approach, as judges are empowered to conduct a substantive review of whether there are grounds for nullity of the agreement, which provides a greater degree of legal certainty to the process.

**Keywords:** Arbitration, Clause, Award, Preliminary, Objection

## INTRODUCCIÓN

El arbitraje a lo largo de su desarrollo histórico ha sido implementado como una vía primordial para la resolución de conflictos o controversias, siendo un mecanismo alternativo cuya eficiencia radica en la existencia de una cláusula arbitral, que nace de la manifestación del consentimiento de las partes para sustraer sus futuras controversias o disputas de la jurisdicción ordinaria y estén sujetos al proceso arbitral. Es a partir de aquí que surge el problema central que se aborda en el estudio, ya que existe una disparidad normativa respecto a las excepciones previas que se alegan con el fin de activar la nulidad de la cláusula arbitral en el ordenamiento jurídico de Ecuador, Colombia y Costa Rica. El análisis incluso abarcó los principios rectores que sustentan esta institución como es el tribunal arbitral ya que, a través de la autonomía de la voluntad de las partes, el Favor Arbitralis que establecerían la presunción de validez del pacto de las partes, además del principio Kompetenz- Kompetenz que confiere al tribunal arbitral la capacidad de decidir sobre su propia competencia.

En tal contexto la finalidad de la tesis es realizar un estudio comparativo sobre la forma de aplicación de la cláusula arbitral tanto en Ecuador, Colombia y Costa Rica, un enfoque del año presente, examinando sus normativas, doctrina para conseguir desentrañar el impacto de sus similitudes y diferencias al momento de aplicar la norma. Por el lado de Ecuador se privilegia un control posterior, limitándose a un examen judicial inicial que consiste solo en una verificación y constancia de la existencia del pacto, consiguiendo de esa forma ejercitar la celeridad procesal y permitiendo que el análisis del fondo de la cláusula se haga posteriormente, a través de una acción de nulidad al laudo arbitral. Pero Colombia y Costa Rica sí facultan a sus jueces para poder desarrollar un control preventivo más exhaustivo, permitiendo que el juez analice causales formales y sustanciales de nulidad en una etapa preliminar como es la excepción previa, de esta forma habiendo un poco de dilatación, pero ejercitándose la seguridad jurídica inicial.

Con el fin de alcanzar el objetivo propuesto el estudio se estructuró en cuatro capítulos correctamente interconectados, que permiten abarcar la doctrina, la norma y el producto resultante de la comparación y el análisis ejercido sobre el tema.

El problema de investigación es la primera etapa proyecto y a su vez es lo que le da origen, planteándose y formulando el problema presente, de igual forma se establecen los objetivos

generales y específicos que estarán presentes a lo largo del estudio, además se justificará la relevancia de la investigación, definiéndose en el proceso la variable central y la idea a defender que fungen de marco conductor del proyecto.

El capítulo II por su lado abarca el marco referencial, estableciéndose bases teóricas, conceptuales y legales que son indispensables para el análisis, en este capítulo profundiza en temas como la teoría de la voluntad de las partes, las características la cláusula arbitral y principios esenciales del arbitraje, todo aquello complementado con un posterior marco legal.

El capítulo III encarna el marco metodológico de la investigación, detallándose los métodos a utilizar en la misma, como es el cualitativo, exploratorio y comparativo de la información obtenida, se consigue establecer la población de estudio, la cual es constituida por legislaciones y convenios pertinentes, además de explicar cómo y por qué se aplicarán métodos como el analítico, exegético y comparativos.

Para finalizar, el capítulo IV presenta los resultados y la discusión, en esta sección final se analiza e interpretan los hallazgos que consiguieron a través de la matriz de comparación que permite junto a todo lo ya antes recopilado poder verificar la idea a defender y confirmar la divergencia fundamental en los modelos de control judicial de las Naciones sujetas al estudio.

## **CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.1. Planteamiento Del Problema**

El arbitraje es uno de los mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, que se ejecuta a través de la cláusula arbitral, la cual juega un papel fundamental dentro del sistema normativo, constituye la base del consentimiento de las partes para someter sus controversias a esta vía, rechazando en el proceso someterse al proceso ordinario. No obstante, en la práctica jurídica de los países sujetos a estudio, siendo Ecuador, Colombia y Costa Rica, existen ciertas falencias en el desarrollo de las causales de nulidad de la cláusula arbitral.

Los 3 países que se encuentran bajo estudio comparten una misma alternativa a la resolución de conflictos, el desarrollo normativo, doctrinario y práctico de las excepciones previas por causales de nulidad en la cláusula arbitral varía considerablemente, generando así una incertidumbre dentro del sistema jurídico.

La Constitución del Ecuador en su artículo 190 establece que: “Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir” (Constitución de la república del Ecuador, [Const], 2008). La cláusula de arbitraje puede encontrarse estipulada dentro de los contratos, pero también puede ser anexada al mismo, con el fin de volverlo una obligación y dotarlo de fuerza legal para las partes, cabe recalcar que el arbitraje se encuentra regulado por la Ley de Arbitraje y Mediación, y manifestar el consentimiento de las partes es un elemento primordial para resolver mediante este método cualquier conflicto que pueda ser arbitrado o sometido al arbitraje.

El reconocimiento legal afirma que existe el principio de la voluntad de las partes para someterse al arbitraje. Una cláusula compromisoria es válida cuando tiene ciertos aspectos que conforman su estructura, por ejemplo, tiene que estar detallada de manera expresa, debe designar al árbitro o árbitros o la forma de designarlos, debe existir un acuerdo bilateral para poder someterse al arbitraje.

En Costa Rica, el arbitraje es reconocido por la Constitución política de Costa Rica (1949), en su artículo número 43 dispone que: “Toda persona tiene derecho a terminar sus diferencias patrimoniales por medio de árbitros, aun habiendo litigio pendiente”. Ha estado marcado por avances normativos y jurisprudenciales, pero también por incertidumbres dentro del entorno práctico, especialmente en lo que respecta a la validez de aplicación de la cláusula arbitral.

El marco jurídico de Costa Rica reconoce y protege la autonomía de la cláusula arbitral, dentro de la práctica judicial se ha podido evidenciar contradicciones sobre su interpretación y sobre el alcance de las excepciones previas que buscan anularla, como consecuencia esto ha generado dudas sobre la efectividad del arbitraje como vía rápida, privada y especializada para la resolución de controversias.

El principio de kompetenz-kompetenz faculta al tribunal arbitral para decidir sobre su competencia, la decisión se toma en base al acuerdo arbitral, es decir, en la voluntariedad que presentaron las partes intervinientes al momento de contraer la obligación frente a este medio alternativo de solución de conflictos. Al existir voluntariedad plasmada por escrito le permite tomar parte al árbitro sobre la problemática aun cuando la redacción sea ambigua o presente oscuridad.

Al existir voluntariedad plasmada por escrito le permite tomar parte al árbitro sobre la problemática aun cuando la redacción sea ambigua o presente oscuridad, dejando de esta forma al proceso ordinario fuera de contexto, ya que esto ha sido acordado con anterioridad dentro del contrato, específicamente dentro de la cláusula arbitral que el mecanismo que será usado para la solución de algún tipo de controversia respecto a ese contrato será solucionado mediante la aplicación del sistema arbitral, respetando los parámetros y disposiciones que se dictan en la Ley de Arbitraje y Mediación.

La Constitución Política de Colombia si bien no lo detalla, reconoce de sobremanera la legalidad de los laudos arbitrales, otorgándole importancia al proceso que los emite entre las vías para solucionar conflictos, lo relatado es perceptible en el art. 48 *ibidem* en su último inciso. Por otro lado, en el artículo 1 de la Ley de 1563 de (2012), conocida como el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional establece la importancia e implicación del arbitraje en el ordenamiento jurídico como “un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice”. La presente ley abarca otro

elemento crucial dentro del proyecto inmediatamente, el cual consiste en la cláusula arbitral o cláusula compromisoria que en amplio sentido es una cláusula contractual que compromete a los intervinientes del proceso el ceñirse a resolver su problemática a través de un árbitro o árbitros, lo que conlleva que los árbitros al momento de entrar en acción tengan por ley declarar si son competentes o no para conocer la causa de la controversia.

Colombia a través de la Ley 1563 de (2012), en su artículo 29 le otorga la facultad a “El tribunal de arbitraje es competente para resolver sobre su propia competencia y su decisión prevalece sobre cualquier otra proferida en sentido contrario por un juez ordinario o contencioso administrativo”.

La facultad de auto declararse competente para arbitrar una problemática también se encuentra presente en Ecuador, pero con la diferencia que Colombia ha desarrollado una diferente gama de excepciones previas para conseguir la nulidad de la cláusula arbitral, plasmando el ejemplo de cómo ellos dentro de su primera audiencia de trámite resolverán su competencia. En este contexto se considera que:

Entre los métodos alternativos de resolución de disputas, el arbitraje se define como un medio jurisdiccional para resolver disputas debido al poder otorgado a los árbitros para decidir un caso y emitir un laudo. Diferente de mediación y negociaciones., las partes no tienen voz en la solución encontrada por el tribunal arbitral, que se les impone de manera definitiva y vinculante. (De Leon y otros, 2024, pág. 792)

Ecuador en su normativa presenta la vía de nulidad de laudo arbitral pero no ha desarrollado elementos claves que permitan la nulidad de la cláusula arbitral previo a la emisión del laudo arbitral y es en esa dirección que se enfoca el presente estudio, comparar los elementos o excepciones previas que darían nulidad al convenio arbitral frente a la normativa de Colombia y Costa Rica.

## **1.2. Formulación del problema**

¿Cómo las facultades de la cláusula arbitral se sobrepondrían al procedimiento general para resolver conflictos como excepción previa en Ecuador, Colombia y Costa Rica?

### **1.3. Objetivos generales y específicos**

#### **Objetivo general**

Comparar la aplicación de la cláusula arbitral en Ecuador, Colombia y Costa Rica 2025, a través de la normativa vigente en cada país, la doctrina relevante y la práctica arbitral, para comprender su impacto, diferencias y similitudes entre estos países y comprender cómo se regula con las excepciones previas del procedimiento ordinario.

#### **Objetivos específicos**

1. Analizar el tratamiento legal de la cláusula arbitral, a través del estudio de las leyes que regulan el arbitraje de cada país, con el fin de facilitar una comparación clara y fundamentada entre sus sistemas jurídicos.
2. Contrastar las semejanzas y diferencias en el abordaje de las excepciones previas entre los tres países, utilizando una matriz comparativa que sintetice los hallazgos legales y doctrinales, para identificar buenas prácticas y áreas susceptibles de mejora en el campo jurídico.
3. Identificar las causales de nulidad de la cláusula arbitral de los países Ecuador, Colombia y Costa Rica mediante el uso de las fichas normativas de los diferentes tipos de acciones judiciales de los países objeto de estudio.

### **1.4. Justificación de la Investigación**

Es de notable importancia tanto jurídica como práctica llevar a cabo un análisis comparativo de las excepciones previas basada en la cláusula arbitral en tres países, dos de ellos pertenecientes a la región andina y el último a Centroamérica, siendo: Ecuador, Colombia y Costa Rica. Este estudio se fundamenta en la necesidad de examinar cómo cada sistema legal trata la posibilidad de cuestionar la validez de una cláusula arbitral debido a errores formales, ausencia de consentimiento, imposibilidad de transacción sobre el objeto del contrato, o cualquier otro motivo que pudiera invalidarla dentro del marco contractual.

Es relevante porque compara la implicación de una vía de solución de conflictos reconocida constitucionalmente en tres países de América Latina, permitiendo que un principio preponderante pueda facultar a los árbitros para autocalificarse como competentes, dejando

así el procedimiento ordinario de lado, ya que, la cláusula arbitral estipulada en los contratos permite que la voluntad de las partes prevalezca, lo que a vez conlleva a la susceptibilidad del requisito fundamental para llevar a cabo el arbitraje.

La investigación sobre las causales de nulidad del procedimiento ordinario que daría paso a la cláusula arbitral referente a la competencia de los árbitros permite comparar el desarrollo y aplicación de una misma mecánica en diferentes Estados, y cómo cada uno de ellos ha conseguido moldear esta vía procesal para aligerar la vía ordinaria sin que se vulneren bienes jurídicos que la constitución del Ecuador, Colombia y de Costa Rica protegen.

El análisis del caso permite no solo comprender el marco jurídico normativo de cada país de estudio, sino también como se desarrollan cada uno dentro del entrono práctico, la investigación fortalecerá la seguridad jurídica en cuanto al arbitraje, además permitirá tener un estudio comparado más profundo respecto a las excepciones previas de las causales de nulidad, el estudio pondrá en conocimiento las innovaciones legislativas que existen en los diferentes ordenamientos jurídicos, para de esta forma corroborar el sentido que tiene cada constitución respecto al uso que se le puede dar al arbitraje.

## **1.5. Identificación de variable e idea a defender**

### **Univariable**

Eficacia de la excepción previa de convenio arbitral y régimen de nulidad en Ecuador, Colombia y Costa Rica.

## **1.6. Idea a Defender**

Los sistemas jurídicos de Ecuador, Colombia y Costa Rica difieren sustancialmente en el momento procesal en que se examina la validez de las cláusulas arbitrales: mientras Ecuador privilegia el control posterior mediante la acción de nulidad del laudo arbitral según los artículos 30 y 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación, limitando el examen previo a la verificación de existencia del convenio, Colombia y Costa Rica permiten un control preventivo más exhaustivo a través de excepciones previas que analizan causales formales y sustanciales de nulidad, generando esto mayor seguridad jurídica inicial pero potencial dilación procesal frente al modelo ecuatoriano que prioriza la celeridad arbitral.

## **CAPÍTULO II: M ARCO REFERENCIAL**

### **2.1. Marco teórico**

#### **2.1.1. Teoría de la Voluntad desde la perspectiva filosófica.**

La conducta de las personas ha sido el motivo que ha permitido al derecho evolucionar al nivel en que se encuentra actualmente, considerando el año en que se ha desarrollado el presente trabajo de investigación. Toda conducta se encuentra compuesta ya sea por una acción o una omisión, que esto sea así permite visualizar en mayor o menor medida que cada comportamiento realizado por una persona posea matices de la voluntad humana, principalmente las acciones consiguen demostrar de mayor forma la capacidad de voluntad que posee cada persona.

La Facultad de escoger qué acciones llevar a cabo y cuáles no, es lo que Kant denominaría como razón práctica, ya que para que exista una acción esta debe tener por detrás una razón, por lo tanto, la voluntad podría ser comprendida como la aplicación de la razón, en otras palabras, es la aplicación de la razón práctica. En este contexto es lo que entenderíamos como la capacidad de obrar y en tal sentido lo que se reconocería como voluntad y desde esta corriente la voluntad debe estar vinculada a la moral por lo tanto las personas deben actuar conforme a una buena voluntad. Pero la moral que plantea Kant indica que el ser humano posee dos puntos de vista de cómo se debe actuar para cumplir con la moral, uno sería el mundo sensitivo, rigiéndose por leyes naturales, en este contexto puede entenderse como la heteronomía, mientras que el segundo punto de vista contempla un mundo inteligible, donde la actuación de la persona es guiada solamente por la razón, dejando de lado leyes que independientemente de su naturaleza no son fundamentadas por el empirismo.

La línea de pensamiento que la concepción kantiana llega a manifestar que la voluntad humana tiene el efecto de auto legislarse, lo que daría a entender que el elemento volitivo que compone al ser humano no consigue dejarse acaparar por las leyes morales, el iuspositivismo, sino que consigue sujetarse a su propio dictamen.

Bajo esta corriente de pensamiento la voluntad es la capacidad que tienen todas las personas para decidir sobre sus acciones y ésta es influenciada por elementos externos capaces de motivar a tal magnitud que el comportamiento de cada ser humano tiene repercusión en su calidad y formación de vida, generando un eco en las acciones de las demás personas.

La capacidad decisoria que rodea a la voluntad ha servido de elemento motivante para el desarrollo de nuevos conceptos transformadores y aplicables en el derecho, después de todo se ha conseguido concatenar la idea básica de la capacidad humana de actuar deliberadamente con necesidades que estos mimos han presentado, queda claro cómo se compenetran estas dos vertientes si contemplamos que “El sentido etimológico del término voluntad coincide aproximadamente con el jurídico en el Derecho Privado (facultad de decidir y/o de ordenar la propia conducta)” (Silva Tamayo, 2025, pág. 460). Su similitud en la definición no es una coincidencia, demuestra los ápices históricos de la evolución de los derechos y de las atribuciones que tenían las personas en la sociedad sumado a las nuestras atribuciones que se fueron extendiendo y desarrollando como ramas elementales de la materia tal como lo es el derecho privado.

#### **2.1.1.1 La autonomía de la voluntad en las corrientes del derecho iusnaturalista e iuspositivistas**

Desde las dos corrientes plantadas en el título, dos vertientes, la primera consistiría en una reglamentación moral, mientras que la segunda en una reclamación positiva o normativa. Para ello es necesario comprender que el sentimiento de individualismo que presentan las personas en la actualidad se remonta a tiempos muy antiguos, mucho más que la Revolución Francesa que sin desmerecerla y por el contrario resaltarla, aportó una gran influencia a esta corriente de pensamiento, pero que sus promotores se encuentran aún más atrás en la historia.

Desde la concepción del derecho canónico, más específicamente cuando el pensador Santo Tomás de Aquino empezó a reconocer ciertos valores cristianos y comenzó a vincularlos con el reconocimiento de cada persona como ente individual, siendo en ese proceso que se desarrolló una posición opuesta a la que se manejaba entonces en Roma, época en la que Santo Tomás vivía y a su vez se ejecutaba todo el procesalismo romano.

El pensamiento desarrollado por este icónico pensador reposaba en que un vínculo realmente jurídico debería sostenerse bajo la voluntad del ser humano, independientemente de las formas en que se llevará a cabo un contrato. Aun así, hay que hacer una aclaración, ya que

su premisa no era la voluntad persé sino la fuerza y el reconocimiento que tenía la palabra de una persona en aquella época, por lo tanto, la palabra que daban al momento de realizar un acuerdo se convertía en promesa y si los contratantes llegaban a incumplirla esto recaería en perjurio, desde esta perspectiva se consigue visualizar una regla moral. El fin siempre era que cada uno cumpliera con su palabra, más no en el acto de querer comprometer a una obligación.

En el desarrollo de la escuela del derecho natural o iusnaturalismo se implementó bajo una reformulación la regla moral objetiva, consistía en que los pactos deben cumplirse, también conocida en su expresión latina como *pacta sunt servanda*, que pasó desde una concepción del derecho divino a ser ajustado para la creación del derecho que desarrollaba el hombre, pero aun así manteniendo su calidad moral, debiéndose respetar la palabra que se manifiesta.

Desde el punto de vista normativo, del iuspositivismo, se observa como Kelsen planteo diferentes propuestas en las cuales se podría aplicar una fuerza obligatoria a los acuerdos o contratos que celebren las personas. Por supuesto, teniendo como base su pirámide normativa que posee una teoría pura y jerárquica de la aplicación de la voluntad de los individuos. Desarrollando así que la voluntad tendría el efecto de ser obligatoria siempre y cuando el acuerdo que se lleva a cabo se lo haga bajo las leyes que estructuran su contenido y fin, si bien son guiados por el sistema normativo de un país los contrayentes seguirían siendo creadores de sus propias reglas o cláusulas contractuales.

Bajo esta línea de análisis la decisión de contraer una obligación no recae solamente en la libertad del individuo, sino que la voluntariedad se encontraría totalmente reglamentada por las leyes del Estado en que se celebre el acuerdo o contrato, lo que se trasladaría a que no tiene un valor jurídico por sí mismo, sino que su valor es producto de la ley escrita. Paradójicamente el ser humano es libre dentro del sistema normativo por lo tanto las personas tienen la capacidad y libertad de contraer una obligación con quien ellos decidan, pero es esta facultad atribuida la que se encuentra controlada y regulada por entidades estatales con el fin de que se dé cumplimiento al objetivo general de la ley.

Debido a que su esencia es la libertad individual, a diferencia de lo que se encuentra en el derecho público, el derecho privado se centra principalmente en aspectos más interpersonales los ciudadanos como son los contratos de propiedad incluso las sucesiones, es bajo la atribución que brinda la autonomía de la voluntad frente al derecho privado que

encuentra su razón en toda la carga y desarrollo que el primero ha tenido al punto de tener que elevarlo a principio. Debido a que la ausencia de la voluntad jurídica de la persona volvería imposible desarrollar actividades como la contratación laboral, la adquisición de bienes muebles e inmuebles, la realización préstamos, al igual que la fabulosa idea de contraer nupcias, todas las acciones mencionadas anteriormente deben poseer el ya mencionado consentimiento de las partes. Principalmente el derecho privado tiene la visión de que las personas o particulares pueden regularse de forma autónoma a través de la libertad y el marco legal, que tomaría en consideración que:

La autonomía de la voluntad tiene gran importancia en el derecho privado, en particular en el campo contractual. En esta noción se encuentra la esencia del contrato como acuerdo de voluntades de individuos libres, capaces de crear derechos y obligaciones y generadora de su relación jurídica. (Benavides, 2004)

Su ejecución se encuentra relacionado con la participación de los principios cómo es la autonomía de la voluntad de las partes, la buena fe contractual, con los dos principios expuestos anteriormente el derecho privado consiguió proporcionar un marco normativo que facilitó el comercio, las inversiones y en general las actividades que se encuentran sujetas a la libertad y autonomía de las personas.

La base del individualismo clásico con el que se manejaba el derecho privado llegó a demostrar ciertas falencias cuando se trataba de generar una obligación o relación con personas que se encontraban en un escalafón bajo del sistema social económico, es decir, existía cierto desequilibrio al momento de su aplicación para las partes más débiles es por ello que comenzaron a aplicarse principios que guiarían la mecánica contractual y que limitarían arbitrariedades capaces de perjudicar a una de las partes.

#### **2.1.1.2 Autonomía de la voluntad en el derecho moderno**

Remontarse al siglo de las luces, época donde una variedad icónica de pensadores consiguió plantar en la mente de cada ciudadano una nueva premisa que guiaría sus vidas, la libertad. Es totalmente adecuado cuando se trata de la transformación de la mente y filosofía de aplicación en el derecho con el que se regía la sociedad. La influencia de estos derechos estaría ligada directamente a la naturaleza autónoma del ser humano, su esencia estaría enfocada plenamente para la época en nuevo planteamiento, el iusnaturalismo o derecho natural que surgiría directamente de la voluntariedad de las personas. El nuevo planteamiento traería consigo un renovado catálogo de derechos denominados como

subjetivos, los cuales en su composición tendrían el poder de ejecución por su propio consentimiento, es decir, demostrar que la acción individual del ciudadano trae consigo la fijación de nuevas mecánicas legales para dos personas siempre que exista de por medio un consentimiento informado, situación que no se encuentra plenamente en el iuspositivismo, que solo regía con lo que se encontraba redactado en un documento físico único y específico. La implementación de este nuevo catálogo tuvo un efecto variado, ya que no solo era un derecho aplicable, sino que se prestaba para más mecánicas. En los sustentos que se encontraría, se haya la obligatoriedad que genera la relación contractual entre dos individuos que decidieron concebir un contrato, como indicaría José Luis Benavides (2004):

Si la libertad y la igualdad constituyen derechos anteriores al Estado, ¿cómo explicar la fuerza obligatoria de los contratos? ¿Cómo explicar que las instancias públicas pueden forzar el cumplimiento de las obligaciones contractuales? Gracias a la voluntad que da origen a los contratos. (pág. 97)

Es dicha capacidad de libertad e igualdad lo que permite que dos personas consigan contraer una obligación bajo todas las formalidades que en ella deban de incurrir, en la actualidad, año el que se desarrolla el presente trabajo de investigación se concibe que una relación contractual llega a tener un efecto similar a una ley convirtiendo lo contractado en ley para las partes. De esa forma concretando que la libertad y la voluntad puede formar ley y así una obligación.

De la autonomía de la voluntad se desprenderían tres elementos esenciales vinculantes a la actividad contractual cómo sería la libertad, fuerza obligatoria y sus efectos relativos. La libertad contractual reconoce que ninguna persona puede ser obligada a celebrar un contrato o convenio que no quiere ya que cada uno siempre mantendrá su derecho a rechazar cualquier tipo de convención o contrato con el que no se encuentre de acuerdo o que no considere útil de la misma forma está capacitado por su voluntariedad a adaptar un contrato que sí cumple con sus necesidades o propósitos, cabe recalcar que las cláusulas deben ser expresas en relación a los intereses particulares. En síntesis, la libertad contractual es la capacidad del individuo a celebrar un contrato que desee y cumpla con sus expectativas.

La fuerza obligatoria encontraría su clave en el contrato sirviendo como contrapeso para la libertad que tienen las partes al momento de ejecutar un contrato, al establecerse uno, los contratantes que lo han hecho deben respetar en todo momento lo que se encuentra estipulado en dicho documento. La ley actual reconoce sustancialmente este elemento ya que prescribe que todo contrato celebrado se convierte en ley para las partes. Como lo expresa José Luis

Benavides (2004) “Las cláusulas contractuales no serían simples acuerdos sino verdadera ley que se impone a las partes con la misma fuerza que las leyes votadas por el Congreso para el conjunto de la población” (pág. 98). Con la libertad nacen también las obligaciones y responsabilidades de las acciones que se llevaron a cabo a través de este medio, en tal sentido la ley estableció que, si bien una persona tiene la libertad y la capacidad para celebrar un convenio, el acuerdo que hayan celebrado de forma voluntaria tendrá el impacto e influencia de ley, incluso una soberanía autónoma que se encontraría encarnado en el documento firmado.

Referente a los efectos relativos que puede presentarse en el contrato, aquí consistiría en si bien las partes posee la capacidad de soberanía para tomar sus decisiones y en acordar la firmar de un contrato que los va vincular por el tiempo en que dure el acuerdo o hasta que se cumpla la obligación, pero desarrolla entre las partes no es aplicable para terceros que tienen un total desconocimiento y no ha dado su aprobación para pertenecer o formar parte del contrato.

En este tipo de relación lo importante es el intercambio de voluntades y aceptación de las mismas, más que su forma, es decir, el medio por el que se genera la obligación, ya que de todas formas esta se vuelve una imposición en el actuar de los contrayentes. A raíz de esta característica fundamental es que comienza a presentarse situaciones que podrían anular el consentimiento dado, a esto último se lo denomina vicios del consentimiento y abarcaría todas aquellas lesiones, acciones, declaraciones inválidas que podrían presentarse de forma intencionada o inconsciente pero que aun así tendrían la influencia suficiente para descomponer el acuerdo.

### **2.1.2. La voluntad como elemento rector de la cláusula arbitral**

La cláusula arbitral presenta su mayor sustento en la instauración de la voluntad de las partes que deciden estar sujetas a esta vía para solucionar sus controversias, entregando la potestad a un tribunal de arbitraje o árbitro independiente y excluyendo la posibilidad de someter su controversia al procedimiento ordinario.

Como la voluntad de las partes es lo que otorga fuerza al convenio arbitral, queda implícito que esta misma descansa en la buena fe de los contrayentes y de la misma forma en el árbitro que será un tercero totalmente imparcial que tendrá como único fin resolver la controversia

existente, por lo que se podría sostener que el convenio arbitral que se encuentra compuesto por la cláusula de arbitraje es:

... un contrato mediante el cual las partes manifiestan su voluntad de definir la solución de sus conflictos de intereses actuales o futuros, originados en una relación contractual o en una situación de hecho, a la justicia arbitral, quedando derogada la jurisdicción ordinaria. (Gil Echeverry, 1993)

Al quedar excluida la jurisdicción ordinaria, la emisión del laudo generará que el objeto de controversia pasa a ser cosa juzgada y que el laudo arbitral consiga efecto de sentencia de última instancia, impidiendo la posibilidad de apelación, pero dejando el margen de la acción de nulidad del laudo.

La forma más integral de demostrar la voluntad de las partes es en la propia cláusula arbitral, manteniendo las formalidades del árbitro al que decían escoger o aceptando el reglamento del centro de arbitraje que decidan otorgar la facultad de resolver en su controversia, como expresa el Dr. Ernesto Salcedo Verduga (2007) que expresa:

En mi opinión es claro que el aspecto más importante en este punto es que la voluntad de las partes de someterse al arbitraje debe quedar reflejada por escrito para probar que el convenio existe sin que necesariamente tal voluntad sea expresada simultáneamente -en el mismo acto- por todas las partes. (pág. 112)

Tal como expresaba, el método más viable para reconocer la voluntad que deben demostrar las partes, es en la propia cláusula arbitral. La voluntad en este contexto también posee sus propias teorías generales, algunas de ellas reconocidas por otros Estados de gobierno, plantean como válido que la muestra de voluntad sea plasmada en documentos físicos o digitales, como faxes, telegramas u otros medios de telecomunicación. La constancia de la voluntad en la cláusula arbitral es de suma relevancia considerando que, la carencia de la misma generaría la nulidad absoluta de la cláusula arbitral y con ello las controversias surgidas de forma independiente o a través de un acto o contrato puedan ser sometidas al arbitraje.

### **2.2.1.2 Pacta sunt servanda**

La construcción del pacta sunt servanda consiste en la estructura ya planteada de la voluntad de los sujetos vinculantes a un contrato, los contrayentes deberán cumplir con el acuerdo al que llegaron de forma libre y consensuada, en esencia, los pactos se celebran con el fin de que sean cumplidos. En su desarrollo ha recibido una influencia considerable de los primeros bocetos o conceptos que se desarrollaron en la mente de Santo Tomás Aquino, dicho

personaje estudiaba tanto el accionar humano como las reglas divinas encontró un vínculo interno, lo que permitiría que surja derechos intrínsecos del ser humano o derechos naturales, a raíz se le suma la voluntad de las partes al momento de querer contraer una obligación pero como manifestaba Santo Tomás de Aquino, no era la voluntad por sí misma la que daba ese valor de obligatoriedad sino la acción de dar la palabra de cada una de las partes y de respetar lo dicho teniendo un concepto desarrollado pero con matices moralistas.

El principio permite ser creador de derecho siempre y cuando no se termina afectando de indebida forma la ley escrita y vigente de un país, ya que su existencia tiene el fin de proteger la libertad que tiene cada individuo de contraer una sociedad. Por su condición de principio la influencia que emite es tal que puede versar sobre el cumplimiento del acuerdo al que se llega por mutuo consentimiento, pero también impactar sobre las consecuencias contractuales derivadas de la obligación formada por los contrayentes. Su desarrollo ha categorizado estas dos situaciones con el propósito de que el acuerdo no llegue a convertirse en una discusión que se externalice a métodos gravosos para querer exigir el cumplimiento o nulidad de la misma. Es por ello que, si en un contrato surge conflictos, estos deben ser resueltos de manera pacífica a través de los medios adecuados y planteados por la ley.

Como principio de derecho internacional convencional, busca emitir un sustento ante el acuerdo que celebran los contrayentes, si una conducta se encuentra estipulada, la acción o conducta se debe llevar a cabo, pero también recalando la buena fe de ambas partes, demostrando en ese escenario la profunda conexión que tiene con las obligaciones, es por ello que “Los contratos generalmente se cumplen porque las diversas disposiciones legales así lo exponen, su cumplimiento determina no sólo el hecho de evitar consecuencias por su inobservancia, además del honor y el buen nombre” (Chininin Macanchi & Vásquez Morales, 2023). El efecto positivo que genera en relación al cumplimiento de la ley es producido por los ecos que se origina por las perspectivas económicas que entran en rigor cuando la relación contractual se extiende a nivel de Estados, sin la necesidad de jueces o tribunales, las entidades encuentran la forma de cumplir con la obligación pero de no hacerlo, en contarlo la vía de resolverlo de forma pacífica, dicho de otra forma, cuando surge este tipo de relación no se plasma de forma explícita una obligación que los someta.

El *pacta sunt servanda* presenta en su integridad tres excepciones, las cuales consistirían en la imposibilidad física, imposibilidad moral o carga excesiva, y la cláusula *rebus sic stantibus*. La primera encontraría su debilidad cuando se busca el cumplimiento de una cosa,

pero de por si se es imposible conseguirlo por lo tanto un tratado que antes válido pero que presente esta condición dejaría de serlo debido a la imposibilidad de conseguirlo. El segundo se da cuando para el cumplimiento de lo acordado aparece un peligro para uno de los Estados si es que se efectúa dicha acción u omisión. La tercera que tiene una implicación de cláusula, *rebus sic stantibus*, cambiar su expresión latina al español sería: estando, así las cosas. Lo que puede relacionarse con un principio del derecho general, contexto donde las estipulaciones que se hacen en un contrato serían de acuerdo a un tiempo y espacio determinado.

### **2.1.3. Generalidades de la cláusula arbitral**

La figura de la cláusula arbitral tiene bases históricas que se remonta al derecho desarrollado en el Imperio romano en donde se comenzaron a utilizar acuerdos privados para poder resolver sus conflictos, situación que siguió evolucionando en la historia y también tomó un gran ímpetu en la edad media, los gremios de mercaderes preferían resolver sus disputas sin necesidad de sujetarse a la influencia estatal por ello le dieron utilidad a lo desarrollado por los romanos. Pero la cláusula arbitral sigue evolucionando incluso en la época moderna que ya fue centrado como una vía privada para poder resolver conflictos que mayormente versaban sobre temas comerciales. Acercándonos más a la actualidad Ecuador formalizó su ley de arbitraje y mediación en el año de 1997, se estipulan directrices válidas y obligatorias, para su ejecución comercial tanto como civil.

El arbitraje como medio para solucionar conflictos encuentra impulso en la sobrecarga que existía y persiste hoy en día en los procesos judiciales ordinarios, siendo así que se tomó la decisión de facultar a personas externas a un conflicto, pero con fuerte moral, éticas además dotadas de conocimiento en normativa nacional, tratados y convenios pasen a ser conocidos como árbitros y poseen la capacidad de dar solución a un caso, como explicaría el Dr. Ernesto Salcedo Verduga (2007):

... bastaría para destacar que el acto de elección de los árbitros fundado en la confianza de las partes en las características de idoneidad y seriedad de los mismos y en las facultades de que está investidos legalmente por voluntad de las mismas partes, son aspectos que constituyen la cuestión central y esencial de arbitraje convirtiéndolo en un mecanismo apropiado para la solución de conflictos en nuestra sociedad. (pág. 18)

La cláusula arbitral es una disposición que se inserta dentro de un contrato de manera expresa, ya que esta incluye ciertos parámetros a desarrollarse, en el caso de que exista

alguna controversia, el proceso que se lleve a cabo respecto a la controversia será resuelto ante un tribunal arbitral, y que este no llegue a instancias ordinarias, la cláusula arbitral o también conocida como clausula compromisoria, ha tenido un impacto muy relevante dentro de los contratos, ya que es la vía más rápida y no ordinaria de solucionar los conflictos, por esta razón el arbitraje es considerado un método alternativo y rápido de solución de conflictos.

Para que se considere válida la cláusula arbitral, las partes contrayentes deben demostrar su absoluta voluntad para poder resolver bajo esta vía. La característica de voluntariedad es de suma importancia ya que es sobre ella que recae el ímpetu y la motivación que tuvieron las partes al momento de aceptar el arbitraje como vía para solucionar disputas.

Es sobre este elemento de voluntad que la autonomía de la cláusula arbitral o convenio arbitral comienza a tener un mayor impacto con motivo de que comienza a tomar mucho más sentido la teoría de individualizar la cláusula arbitral como un contrato individual y no como algo accesorio al contrato principal, ya que entre las características de las cláusulas accesorias es que terminan teniendo el mismo fin o destino que el contrato original por lo tanto si el contrato original presenta vicios de nulidad provocaría que la cláusula arbitral se transforme en letra muerta y no cumpliría con su cometido. Pero la doctrina del arbitraje global ha evolucionado y ha impedido que esta incongruencia se presente, claro este beneficio no se genera solo, sino que la suma de principio como Kompetenz-Kompetenz, favor arbitralis, o la propia autonomía que comenzó a estipularse como principio, son aquello que brindan aquel valor contractual. Por lo tanto, si se necesita demostrar el consentimiento de la voluntad de las partes para que la cláusula arbitral sea válida, las partes deberán generar esta afirmación por escrito en la propia clausula arbitral de una forma explícita.

Por lo tanto, la cláusula arbitral es mucho más que solo una formalidad contractual, representa una forma moderna mi privada en que dos partes se van a generar obligaciones entre sí decide que en caso de existir o que surja algún conflicto por aquella obligación rechazará la jurisdicción estatal para someterse al arbitraje.

### **Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación**

Esta excepción previa busca que el juez declare su falta de competencia, en virtud del acuerdo de arbitraje antes firmado por las partes en cuestión, de este modo se respeta la autonomía de la voluntad de las partes, implica que si el juez verifica que existe una cláusula

arbitral, deja de ser competente y pasa el proceso a manos de los árbitros, que se encuentran dentro de su competencia para resolver el proceso en cuestión, respetando de esta manera el principio de Kompetenz- Kompetenz, el cual pone en observación la competencia que tienen los árbitros en el momento en el que se encuentra estipulada una cláusula arbitral.

La existencia del convenio, compromiso arbitral, es una de las excepciones previas que se encuentra enumerada dentro del Código Orgánico General de Procesos, esta excepción previa se fundamenta directamente con el principio de Kompetenz-Kompetenz y el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes, enmarca que existe un acuerdo de arbitraje previo, que fue plasmado dentro de una cláusula de un contrato, por lo que los jueces ordinarios pierden competencia respecto a cierta controversia. La vinculación entre la existencia del convenio o compromiso arbitral y su reconocimiento como excepción previa en el COGEP destaca la relevancia de los métodos alternativos de solución de conflictos y reafirma la obligación de cumplir los acuerdos de arbitraje. Más que un tema meramente procesal, refleja principios fundamentales como la seguridad jurídica, la lealtad en el proceso y el respeto a la autonomía de las partes.

En esencia, la mencionada excepción previa puede actuar como un factor estratégico, debido a que si existiese un clausula arbitral firmada por ambas partes con anticipación, esto dejaría sin lugar a el juicio ordinario, lo que haría que el proceso se lleve a cabo de un manera más rápida, debido a que se respeta la competencia de tienen los árbitros dentro de la cláusula mencionada y la competencia que deja de tener el proceso ordinario de la misma, por lo que se pone en conocimiento de las partes que ya existe una excepción previa, que es la cláusula arbitral, y que el proceso pasa a mano de los árbitros.

Los jueces deben respetar el acuerdo que existe entre las partes, validando de esta manera lo que por mutuo consentimiento firmaron con anticipación, ya que si fue acordado un método alternativo de solución de conflictos, debe ser bajo esta vía que se subsanen las controversias que lleguen a surgir del acuerdo contractual, es entonces que los árbitros adquieren competencia de decidir dentro del procedimiento ordinario, el convenio arbitral tiene fuerza vinculante, esto quiere decir que si una de las partes inicia el procedimiento, la parte contraria está en todo su derecho de oponer una excepción previa de falta de competencia del tribunal judicial, de ese modo que el proceso se nulita y empiezan los trámites para resolverse por la vía que si es competente.

#### **2.1.4. Principio de Favor Arbitralis**

A lo largo del desarrollo del arbitraje se han evidenciado diferentes momentos que harían recaer el concepto que se le buscaba dar a este método para solucionar controversias, ya que previo a un modelo más esculpido, en este se seguía presentando insuficiencias, dilataciones, diferentes excepciones que atraían una perjudicial contemplación a la vía. Dentro de la doctrina general y comprobar diferentes modelos a través del método científico llegarían a conclusiones que a la larga comenzarían a convertirse en principios procesales del arbitraje, entre ese conglomerado de ideas encontraríamos que una la cláusula que sea incorporada a un contrato bilateral deberá componerse de reglas explícitas, redactadas usando un lenguaje entendible y amplio, de esa forma marcando de suma manera los límites de las facultades que se darían en la cláusula.

Aunque la idea de producir una cláusula arbitral amplia y general que funcione como modelo básico y que abarque en su conjunto todas las posibles situaciones que se podrían presentar, realmente es una idea rodeada de mucha ilusión, debido a que el convenio arbitral por su naturaleza debe presentar una silueta flexible, capaz de moldearse de acuerdo a las intenciones de las personas naturales o jurídicas que busques está vía para solucionar sus controversias, por ello es dependiente de los derechos que terminen concluyendo que son capaces de transigir es que se establecerá la cláusula.

Dentro de la ilusión de generar una cláusula general, que pueda ser aplicable en un vasto número de situaciones, es la facultad de interpretación que poseen tanto juristas, doctrinarios e investigadores lo que genera un freno a la marcha, pero irónicamente es está misma quien pondría a discutir a estos mismos personajes sobre cómo debería de ser interpretada, pudiendo ser restrictiva u otorgando una mayor amplitud. Siendo que de aquí surge la interpretación amplia que "... considera que cualquier duda en cuanto al alcance del convenio debe resolverse a favor del arbitraje" (Salcedo Verduga, 2007, pág. 139). Marcando de esa forma una gran favorabilidad a este método que de acuerdo a ciertos historiadores ha sido la forma en como nosotros en una sociedad más primitiva decía que debería resolverse las controversias presenten frente a un semejante

Este principio es fundamental porque se encarga de definir y moldear al proceso arbitral como una figura jurídica, se complementa con otros principios, como lo es el principio de temporalidad y el de oportunidad. Este principio actúa como eje protector de la naturaleza

del arbitraje frente a la intervención de los tribunales ordinarios, así mismo el principio de favor arbitralis no define que los jueces estatales no pueden participar de manera absoluta, sino más bien que tienen una participación limitada dentro del proceso, solo podrán intervenir si es necesario proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos en cuestión.

Se conseguiría comprender que el presente principio es aquel que consigue blindar a la cláusula arbitral frente a las cualidades presentadas por la ya muy conocida jurisdicción estatal y que de esa forma la competencia que recae en los árbitros no sea desapropiada por cuales no procedentes, de esa forma también protegiendo el resultado final del arbitraje, que es la emisión de un laudo arbitral que tiene el efecto de pasar el objeto de controversia a cosa juzgada.

Entonces podemos concluir que si dentro de una demanda presentada ante la vía ordinaria, preexiste una cláusula arbitral que sostiene que por mutuo acuerdo las partes hayan decidido someter determinado conflicto a esta modalidad, los jueces no tendrían forma de abocar conocimiento y de acuerdo al Código Orgánico General de Procesos del Ecuador aquella pretensión debería ser archivada al existir una excepción previa de tal magnitud.

La doctrina reconoce tres componentes claves dentro del principio de favor arbitralis que son:

- La implicación del Favor Competencial: Esta dimensión del principio de favor arbitralis se relaciona directamente con el conocido principio de Kompetenz-Kompetenz, del cual se derivan dos sucesos claves que son: que los jueces ordinarios no pueden intervenir cuando las partes hayan firmado que sus controversias sean resueltas frente a un tribunal arbitral y no ante un proceso ordinario, y por otra parte que los propios árbitros tienen la facultad de decidir si son competentes o no para llevar a cabo el caso, incluso cuando esa competencia este cuestionada.
- Facultado al Favor del Fallo: El favor de fallo que se deriva del principio de favor arbitralis se basa en la limitación que tiene el control de justicia ordinaria respecto a los laudos arbitrales. Esta se produce mediante dos mecanismos que son: La acción de nulidad de los laudos arbitrales que es llevada a cabo a través del presidente de la Corte Provincial competente, y también a través de la acción extraordinaria de protección que se encuentra a cargo de la Corte Constitucional. Se puede concluir que, dentro del

contexto jurídico ecuatoriano, la anulación del laudo arbitral es algo sumamente raro de ver, pero esto es una ventaja ya que así se fortalece y da estabilidad al sistema arbitral.

- Favor legal: El favor legal se refiere a la actitud del árbitro frente al arbitraje, las leyes del arbitraje deben favorecer la autonomía de las partes para pactar el arbitraje, el árbitro debe garantizar que no existan trabas innecesarias dentro del proceso arbitral, esta rama del principio de favor arbitralis, busca que la legislación no sea un obstáculo para el arbitraje, promoviendo un entorno favorable que permita su correcta ejecución.

#### **2.1.4.1. La Solución de las Causales de Nulidad de doble Impacto Atendiendo al Principio Pro Arbitri**

El convenio arbitral termino siendo dotado de una considerable variedad de principios que permiten tanto su desarrollo procesal como la creación del mismo, hasta el cumplimiento de lo resuelto por los árbitros. Es una gran muestra de cómo no se le puede negar al arbitraje ser un instrumento elemental para aligerar la vía estatal o vía ordinaria que sin duda a resultado explotada por las grandes variedades que contravenciones que se pueden presentar en una nación en vías de desarrollo.

Las causales de nulidad de doble impacto en el arbitraje al ser invocadas afectan tanto en el fondo del laudo como la validez del procedimiento arbitral generando un desafío jurídico ya que este mismo genera irregularidad, el principio pro arbitri cumple un rol fundamental como un crítico de interpretación a la eficacia y a la validez del procedimiento arbitral asimismo como sostiene que los tribunales judiciales deben interpretar las normas de arbitraje para que se conserve la validez del proceso arbitral y su autonomía de la voluntad de las partes, este principio se encuentra estrechamente enlazado a la finalidad que tiene el arbitraje como un mecanismo eficaz y rápido para la solución de conflictos.

La aplicación del principio pro arbitri frente a las causales de doble impacto impone al juez una función de control limitada, de este modo se centra en la protección de los principios fundamentales, las irregularidades dentro del proceso deben ser evaluadas desde una perspectiva de afectación real a la justicia y no como simples infracciones formales para reforzar así la idea de que la nulidad del laudo debe ser excepcional.

El principio Pro Arbitrali ha ayudado junto a los otros principios que conforman el arbitraje a la legalidad de la cláusula, pero no es menos cierto su gran capacidad que brindarle la relevancia que merece, sosteniendo que, al presentarse alguna duda sobre la validez del

convenio arbitral, la función judicial ordinaria de cada país deberá entender que la resolución de alguna problemática que surja será sujeta al arbitraje. Si al suscitarse dentro de la cláusula una causal de nulidad de doble impacto, se debería “suponer la validez del acuerdo arbitral [ya que] el convenio arbitral se presume válido, por lo que debe remitir [al arbitraje] de inmediato” (González de Cossío, 2020, pág. 127). Aquí se comprendería muy bien la relación existente con la autonomía de la cláusula, ya que ambas terminarían no solo dirigiéndose a través de la normativa estatal sino por indicación directa de la voluntad en la que acuerdan las partes para someterse al arbitraje. Cabe mencionar que, dentro de la solución planteada, se menciona que únicamente en aquellos casos en los que existe una nulidad manifiesta, el juez puede pronunciarse sobre la validez del convenio arbitral.

### **2.1.5. Principio de mínima intervención del proceso judicial**

Este principio resalta la poca competencia que tienen los jueces ordinarios dentro de un proceso arbitral que:

En términos generales, esta norma codifica y desarrolla los principios generales de la nulidad procesal y el de mínima intervención jurisdiccional en el arbitraje. Busca que la declaratoria de nulidad del laudo arbitral sea de ultima ratio, garantizando así no solo la decisión tomada por los árbitros, pero, además, el sistema arbitral en su conjunto, y, el derecho constitucional de las partes de ser juzgadas por la autoridad que han escogido, con todo lo que ello implica. (García & Muriel, 2021, pág. 249)

El principio de mínima intervención del poder judicial resalta la autonomía de la voluntad de las partes, implica que el sistema judicial debe abstenerse de interferir cuando se lleva a cabo un proceso arbitral, salvo que sea en casos excepcionales que se encuentran previstos en la ley. Una vez que las partes hayan decidido libre y voluntariamente someter sus controversias al arbitraje el estado debe garantizar que el proceso sea llevado a cabo por un tribunal arbitral y que el poder judicial no debe intervenir. La mínima intervención establece que los tribunales tienen que intervenir lo menos posible en los procedimientos que las partes han acordado resolver fuera del proceso ordinario, este principio sienta razón en la autonomía de la voluntad de las partes, como se menciona a continuación:

Hay dos principios del liberalismo francés, recogidos en el Código Napoleónico, que dan fundamento al principio de la voluntad: *laissez faire, laissez passer*, que promueve la abstención ante el ejercicio de la libertad para decidir y actuar; y la regla de la *pacta sunt servanda*, lo pactado obliga, un principio latino en el que las obligaciones voluntariamente asumidas por las partes, deben ser cumplidas hasta sus últimas consecuencias. (Ortiz O., 2020, pág. 46)

Las personas que han elegido de forma libre y voluntaria llevar su proceso ante un tribunal arbitral, deja sin competencia al proceso arbitral, por eso los jueces no pueden intervenir a menos que sea necesario al final, que haya habido algún tipo de fraude judicial o las partes decidan llevar su proceso dentro del proceso ordinario, e proceso ordinario debe ser subsidiario y excepcional, limitado a garantizar el respeto al debido proceso y que se lleva cabo la legalidad del proceso.

El principio garantiza que el método arbitral sea un mecanismo autónomo y eficaz, y de esta manera evita de que se convierta en una instancia preparatoria del proceso judicial, así mismo se protege la finalidad de los mecanismos alternativos para la solución de los conflictos, de esta manera les otorga un poder absoluto a estos mecanismos, dejando al proceso judicial al pendiente de que se le pueda solicitar dentro del proceso.

La función principal del principal del principio de mínima intervención judicial, es que resalte y se respete los métodos alternativos de solución de conflictos, ya que estos tienen un gran valor judicial dentro de cada ordenamiento normativo, ya que agilizan el proceso y hacen que los casos que hayan sido puesto en cuestión bajo estos mecanismos encuentren una solución rápida y eficaz, le da cierta validez tanto que la toma de decisiones es igual de importante y válida que un proceso ordinario.

#### **2.1.6. Principio de independencia e imparcialidad de los árbitros**

Al igual que en un proceso judicial ordinario es de suma importancia que quienes resuelvan casos, deben presentar características de independencia e imparcialidad, la primera consistiría en dar valor a lo dictado por los árbitros mientras que la segunda mostraría el carácter crítico de emanar justicia, por lo que:

Los principios de imparcialidad e independencia de los árbitros no se han definido conceptualmente de manera específica; por lo tanto, su aplicación concreta se fundamenta en interpretaciones de las disposiciones de los reglamentos de arbitrajes y en las construcciones que organizaciones o asociaciones de abogados han elaborado, las cuales son reconocidas y aceptadas por la comunidad arbitral internacional. (Soria Aguilar, 2024, pág. 56)

Tomando lo desarrollado por Soriano Aguilar, si bien no hay una declaración fija, los elementos presentados siguen teniendo una definición o conceptos orientativos que permiten la comprensión y aplicación de dichos principios, por lo tanto, es intuitivo comprender que un sujeto, es decir, el árbitro, está ligado a una responsabilidad de resolver un conflicto conforme a la ley debe en todo momento mantenerse neutro, tal como lo deben realizar los

jueces ordinarios. Por otro lado, la independencia no está vinculado a una autonomía como se creería en una primera impresión, más bien está encarnado en matices propias de la imparcialidad, su definición recaería en un contexto de no dependencia a favor de una de las partes motivado por un vínculo extrajudicial.

En otro contexto el principio de independencia si comprendería una autonomía frente a otras vías o métodos para solucionar conflictos, reconociendo que:

El Principio de independencia, abarca la no subordinación de los tribunales arbitrales hacia la función judicial, porque a pesar de funcionar como Mecanismos Alternativos para la Solución de Conflictos que garantizan la tutela efectiva y el derecho de Acceso a la Justicia, al igual que la jurisdicción estatal, no se encuentran subordinadas a la función judicial, por lo que son independientes. (Ramón Pardo & Terán Lara, 2023, pág. 18)

El demostrar que una vía alternativa posee independencia frente a la mayor forma que tienen los ciudadanos de solucionar sus conflictos, como es la vía ordinaria, el arbitraje evidencia la consolidación que ha desarrollado a lo largo de su existencia, además de que necesita implementar modelos de responsabilidad objetiva, que fundamenta la jurisdicción dada por las normas de un país.

Garantiza que quienes resuelvan la controversia actúen, sin influencias externas y sin perjuicios hacia ninguna de las partes en cuestión, con este principio se asegura la legitimidad del proceso arbitral, ya que, con la aparición de la cláusula compromisoria, la partes están renunciando a resolver la cuestión a través del procedimiento ordinario, la confianza resulta válida solo cuando los árbitros ofrecen las garantías suficientes de neutralidad, ética y objetividad del caso.

La independencia implica que los árbitros no tenga vínculos personales, profesionales o de cualquier índole con las personas que se encuentren en el proceso, de esta forma se evita que se lleven a cabo conflictos de interés, que como consecuencia hace que se fortalezca la credibilidad del arbitraje como medio justo y confiable, un árbitro que mantenga una relación con alguno de los procesados, sea familiar, económica o profesional, no se lo puede denominar como árbitro independiente y por lo tanto no sería un proceso justo.

A imparcialidad hace énfasis en la actitud subjetiva del árbitro frente al proceso, no debe tener inclinaciones o favoritismos hacia ninguna de las dos partes, un árbitro que se considera imparcial, analiza el caso de manera minuciosa y objetiva tomando decisiones en base a los hechos y las evidencias presentadas, aplicando derecho dentro del procedimiento, para que

de esta manera quede en constancia la imparcialidad que ha practicado el árbitro y entre en un entorno confiable de su decisión.

Se encuentra reconocido por instrumentos internacionales, que a su vez establece una obligación de los árbitros de declarar por escrito cualquier circunstancia que pueda generar dudas sobre su procedencia e imparcialidad dentro del procedimiento, además sirve como garantía procesal para las partes, porque pueden presentar recusación del árbitro, esto será validado siempre y cuando existan elementos que comprometen su independencia o imparcialidad, para evitar situaciones de injusticia y refuerza el derecho de las partes.

### **2.1.7. Principio Kompetenz-Kompetenz**

La competencia que posee una autoridad al momento de tomar razón de un proceso o conflicto es crucial, debido a que sin ella no se encuentra facultado para desarrollar todo un proceso formal con el fin de emitir en un futuro una resolución válida. Por ello el arbitraje al ser un medio de solucionar conflictos necesita de elementos que sustentan su legitimidad y su capacidad de jurisdicción.

Como lo analíticamente lo demuestran en Ecuador (Karen Díaz & Elio Ramírez, 2024) plantean:

La sentencia No. 707-16-EP/21 del 8 de diciembre de 2021 y No. 1758-15-EP/20 del 25 de noviembre de 2020, la Corte Constitucional ecuatoriana fortaleció la aplicación del principio Kompetenz-Kompetenz al establecer que los jueces sólo deben verificar la existencia o ausencia de un convenio arbitral frente a una excepción planteada, dejando la determinación de su propia competencia en manos de los árbitros. Asimismo, la Corte hizo hincapié en la importancia del principio in dubio pro arbitrio, que favorece al arbitraje en situaciones donde no está clara su aplicabilidad. (pág. 1019)

Al ser Kompetenz-Kompetenz un principio, manifiesta la potestad que poseen los árbitros de declararse competentes para tomar conocimiento y resolver conflictos que hayan nacido después de haber acordado quedar sujetos al arbitraje a través de una cláusula arbitral o cláusula compromisoria y, los conflictos que por mutuo acuerdo sean llevados a ser resueltos por dicho modelo de resolución de conflictos. Autores como (Caivano & Ceballos Ríos, 2020), declaran que el principio “... está específicamente destinado a proteger al arbitraje de su intrínseca fragilidad: como la jurisdicción de los árbitros descansa en la voluntad de las partes, es más fácil sabotear la competencia de un tribunal arbitral que la de uno judicial” (pág. 16). Dando a entender que el arbitraje presenta en su integridad una vulnerabilidad que debe ser subsanada a través del marco legal del país que lo regule, ya que efectivamente y

convenientemente fortalecido por la doctrina e implantación de principios aceptados por los países, es así que la influencia que posee el principio Kompetenz-Kompetenz en el órgano normativo, se encuentra sujeto la regulación dada por cada país para conseguir su efectivo cumplimiento.

**Tabla 1**  
**Facultades Vistas Del Principio Kompetenz-Kompetenz Desde La Doctrina Internacional**

<b>TRES VISIONES DEL PRINCIPIO KOMPETENZ-KOMPETENZ</b>	
<b>Facultad de los árbitros para reconocer su propia competencia</b>	Es la facultad más representativa del principio, ya que al existir ambigüedad u oscuridad en la cláusula arbitral, es facultad de los árbitros reconocerse como competentes para tomar asunto de la causa, la anterior pretensión se encuentra fundamentada en una analogía del tribunal internacional que considera la autonomía que posee la Corte Internacional de Justicia a conocer sobre su propia competencia fundamentada en el artículo 36 de su Estatuto regulador, la normativa les entrega el poder de decisión. Siguiendo la misma línea de pensamiento son los tribunales arbitrales los propios jueces de reconocer o no la competencia.
<b>Facultad otorgada por la propia cláusula arbitral junto con la normativa de arbitraje</b>	Básicamente la cláusula arbitral les otorga la facultad a los árbitros a considerarse competentes o no de objeto de controversia, recordando que la cláusula arbitral tiene como fuente principal la voluntad o consentimiento que las partes suscriban. Aun así, existe la forma de implementar la cláusula amplia, en esencia se le permite al árbitro determinar sobre su propia jurisdicción, pero en caso de que las partes no lleguen a incorporar reglas arbitrales en la cláusula, en esa situación la falta de las mismas quedaría subsanable a través del formato general que utilice el centro de arbitraje, sin perjuicio a la normativa desarrollada en cada país que será el director de aplicación.
<b>Facultades dadas por la normativa de la Institución de arbitraje</b>	Al generarse la situación clave que provoca a las partes el someterse por mutuo acuerdo al presente medio de solución de conflictos, generalmente lo realizan a través de una entidad o institución facultada para dicho procedimiento, institución que no solo velará por el desarrollo del debido proceso, sino que a su vez servirá de respaldo en caso de que la instauración de la cláusula no haya sido del todo completa.

Fuente: El Arbitraje, La Justicia Alternativa

Elaborado por: Autores

Desde el marco de la doctrina internacional al principio Kompetenz-Kompetenz se lo ha abordado desde diferentes visiones facultativas, lo que le ha otorgado suma importancia en la ejecución de los procesos arbitrales permitiendo que un desarrollo eventual de la capacidad y las facultades de los árbitros.

Establece que el tribunal arbitral tiene facultad para decidir sobre su propia competencia, por ende, puede pronunciarse sobre si tiene o no jurisdicción para resolver una determinada controversia, este principio les otorga los árbitros que den la primera palabra en cuanto a la

resolución del caso estipulado incluso si una de las partes cuestiona la validez del convenio arbitral.

Este principio fortalece la autonomía el arbitraje y evita recurrir innecesariamente a los tribunales judiciales con el fin de dilatar el procedimiento, ya que si cada vez que se discute la validez de un común arbitral fuese netamente necesario acudir ante un juez el procedimiento arbitral vería reducida su agilidad y eficacia lo que conllevaría entrar en contradicción referente a la finalidad como un método alternativo de solución de conflictos.

Además, este principio protege el espíritu del pacto arbitral ya que se sobreentiende que las partes están confiando en los árbitros no solo la decisión del conflicto sino más bien la posibilidad de entrar en una solución de cuestiones preliminares sobre su competencia esta confianza es denominada como un juez de contrato y es parte de la autonomía de la voluntad de las partes que es un elemento fundamental dentro del derecho arbitral.

Visto desde la práctica este principio permite que el arbitraje no se paralice innecesariamente ya que, si se impugnaría la competencia ante un juez al inicio del proceso, se corre el riesgo de que el procedimiento se vea suspendido por un largo periodo lo cual pone en evidencia la debilidad que deja en contra la celeridad y la eficacia que busque el arbitraje para ofrecer sus servicios frente a la justicia ordinaria. Así mismo responde a un enfoque de especialización técnica debido a que los árbitros son profesionales que tienen conocimientos en la materia de resoluciones de conflictos por ende permitir que ellos decidan sobre su propia competencia contribuye a una mejor calidad de decisiones mucho más si son temas jurisdiccionales o se trata sobre la interpretación de un convenio arbitral.

#### **2.1.8. Autonomía de la Cláusula Arbitral como Principio, de Accesorio a Principal**

Datos clásicos o tradicionales del convenio arbitral lo han colocado como un elemento accesorio dentro de los postulados contractuales, describiéndolo como cláusula sujeta al beneficio general de un contrato principal y por lo tanto sigue el mismo destino que la obligación principal. Pero dicha corriente de pensamiento generaría inconsistencias respecto a las capacidades atribuibles a la cláusula arbitral, como lo menciona el Dr. (Salcedo Verduga, 2007) “... de manera que si se ataca la base (el contrato principal) sobre la que se apoya el acuerdo arbitral, no pueden los mismos árbitros decidir la cuestión, por involucrarse también un ataque a su competencia” (pág. 143). Generando que principios como los antes

desarrollados, que dotan a los árbitros de reconocer su competencia, se conviertan en un sinsentido, debido a que el fin de su creación no tendría el impacto que buscaba atribuírsele.

La cláusula arbitral en un inicio presentaba elementos de una cláusula ordinaria que debe estar presente en los contratos, pero en su desarrollo histórico ha conseguido evolucionar, al punto de que investigadores y juristas hayan entendido que visualizar a la cláusula arbitral no como un elemento accesorio del contrato sino más bien como un contrato independiente pero vinculante al contrato original ya que a diferencia de otro tipo de cláusulas que se centra en alimentar al contrato y su mera existencia está sujeta a la obligación principal, la cláusula arbitral no se ciñe a los mismos parámetros, más bien faculta a un tercero externo a la obligación, de poder tomar conocimiento y resolver conflictos que surjan dentro de esta relación contractual.

Este principio transforma la cláusula arbitral de que era considerada una disposición accesorio o secundaria la convierte para que obtenga un carácter principal y autónomo, su función es procesal no regula obligaciones comerciales más bien establece una forma de resolver conflictos que surjan de una relación jurídica entre las partes, de esta manera obtiene una naturaleza diferente a la del proceso ordinario.

Un argumento fundamental a favor es que evita que una parte pueda eludir simplemente el arbitraje impugnando el contrato principal, aquí se refuerza la eficacia del arbitraje y por ende se respeta y se protege su finalidad como un método autónomo, neutral y eficiente de solución alternativas de conflictos de esta forma si separamos la cláusula arbitral del contrato permite que el tribunal arbitral pueda entrar en análisis y ver la validez del contrato principal sin que se afecte a la jurisdicción, es decir, el árbitro puede decidir si el contrato es válido o no.

Los errores de tipo, los vicios que puede presentar un contrato principal no directamente van a afectar a la validez del acuerdo arbitral al que se hayan sufrido las partes. “Se ha dicho que así el convenio de arbitraje no es una simple cláusula accesorio de aquél, sino que tiene la categoría de un verdadero contrato dentro de otro contrato más amplio” (Salcedo Verduga, 2007, pág. 143). Contemplando que las partes por voluntad propia han decidido fijar todo tipo de controversia que nazca de un acuerdo bilateral o que pueda surgir de forma eventual al arbitraje, por ello sería inconsistente que un defecto presente en el contrato que no esté relacionado a la validez de la cláusula arbitral genere afectaciones a la misma. Ya que

siguiendo esta misma línea de pensamiento, que una cláusula arbitral sea anulada por elementos no propios de la cláusula sino por fallos en el contrato general, provocaría que la cláusula se convierte en letra muerta, no importando su presencia y dejando como vía inmediata en toda situación al proceso judicial ordinario, de esa forma contraviniendo el deseo principal de sujetarse al arbitraje como medio alternativo para la solución de sus conflictos.

Se contribuye a la seguridad jurídica y a la estabilidad y autonomía del arbitraje ya que permite que las partes entren en una confianza en su pacto arbitral teniendo en cuenta que este va a ser respetado de manera profesional, así se evita que la resolución de las controversias se dilate necesariamente a los tribunales judiciales cayendo en una contradicción con la voluntad de las partes y la competencia.

Decir que la autonomía de la cláusula arbitral significa que tiene existencia y validez propia, independientemente del contrato en el que está inserta. La cláusula arbitral suele formar parte de un contrato principal, su validez no depende automáticamente de la validez del contrato principal lo que significa que así el contrato sea declarado nulo o inválido la cláusula puede seguir siendo válida y puede llegar a ejecutarse manejando el debido proceso del caso, el acuerdo arbitral tiene un objeto procesal autónomo lo que significa que dentro de su objetivo no está crear derechos y obligaciones materiales más bien su finalidad es establecer un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, esto quiere decir que se debe interpretar y analizar como un pacto separado así como lo enmarca dentro de la cláusula.

### **2.1.9. La Capacidad de la persona para celebrar el Convenio Arbitral**

En la normativa interna del Ecuador, la ley de arbitraje y mediación se establece que podrán someterse al arbitraje aquellas personas que tengan la capacidad de transigir, en este contexto las personas que tienen dicha capacidad son aquellas que tienen permitido por ley el disponer de cierta forma de sus derechos, debido a que en el arbitraje a veces se privará de algún beneficio, pero se dotará de uno a un mayor.

El poder transigir es aquella facultad jurídica en que posee una persona de dejar un bien o un derecho, ya sea limitándolo o incluso modificando el contenido de su beneficio, por ejemplo, a la hora de recibir una cuantiosa suma de dinero, pero se decide no recibirla porque sí se somete al arbitraje y consigue el beneficio que por ley le corresponde no solo recibiría esa cantidad de dinero, sino, otro beneficio aparte.

Es particularmente interesante el por qué la persona natural o jurídica debe tener la capacidad de poder transigir, ya que básicamente se renuncia a algo para someterse al arbitraje y esto se relaciona mucho con los cimientos del convenio arbitral, su relación más próxima estaba vinculado al comercio, actividad que traía consigo constantes transferencias, de un bien hacia una persona y a otra.

Por lo tanto, aquellas personas naturales o jurídicas que se encuentran en las facultades de poder desprenderse, en un contexto jurídico, de un derecho avalado y reconocido por la norma, para así limitarlo o gravarlo, se entendería que posee la capacidad de transigir y de tal forma celebrar el arbitraje, siempre y cuando cumplan con el marco de la doctrina reconocida por el Estado y a la respectiva normativa interna de cada país que regule el arbitraje.

Hay que hacer una respectiva distinción en qué derechos se puede transigir y cuáles no, como se explicaba, el convenio arbitral presenta su inicio histórico en actividades comerciales, entonces siguiendo dicho lineamiento que particularmente algunos derechos pueden limitarse, modificarse o gravarse, ya que no es como si fuera permitido limitar un derecho que por ley general se le ha dotado al ciudadano, el enfoque sería y se haría únicamente en aquellos que el arbitraje reconocería como facultativos para sujetarse a su reglamento, por lo tanto “es claro, entonces, que la capacidad a la que alude la ley para celebrar un convenio arbitral requiere un doble requisito: 1°.- La capacidad general de actuar; y, 2°.- El poder de disposición del derecho que es objeto del convenio” (Salcedo Verduga, 2007, pág. 125). Comprendiendo que a pesar de sus similitudes el poder actuar y el tener la facultad legal para ejercerlo son elementos distintos que comprenderían y daría paso a la facultad de transigir.

Bajo el reglamento del código civil ecuatoriano, el artículo 1463 se comprendería a un conjunto de personas que al ser retratados como incapaces absolutos no tendrían la facultad de someterse al arbitraje debido a la falta de derecho válido y a la voluntad que debe mostrarse por escrito. En ese conjunto de personas encontramos a los menores de edad que por ley se encuentran bajo el respaldo de sus progenitores o curadores, y por lo tanto al no estar emancipado, no podría tomar partido en el árbitro, lo antes dicho sin el fin de causar conflicto cuando es su representante quién ejecuta la actividad.

## Capacidad de las personas jurídicas

Como se explicaba en textos anteriores las personas jurídicas también pueden someterse al arbitraje ya sea con otra persona jurídica o con una persona en calidad de natural, pero una institución pública o una persona jurídica para que pueda someterse al arbitraje necesita cumplir con algunos elementos que se desarrollarán en la tabla número 2:

**Tabla 2**  
**Elementos de las personas jurídicas que prueban la competencia para someterse al arbitraje**

ELEMENTOS QUE PRUEBAN SU CAPACIDAD	
<b>Convalidación del representante legal</b>	Entre las formalidades en que deben incurrir las personas jurídicas para poder someterse al arbitraje, está que el representante legal de la institución sea auto reconozca en calidad de tal y en nombre de qué institución que está actuando de esa forma evitando confusión alguna.
<b>Reconocer la facultad de transigir</b>	La misma autoridad de la institución que se reconoció como representante legal es quien debe acreditar que la persona jurídica a la que representa posee la facultad de transigir y por lo tanto se encuentra competente para someterse al arbitraje ya que posee total disposición sobre sus bienes y sus derechos, de esa forma tomando acción inequívoca sobre ellos.
<b>Avalado por la persona jurídica</b>	Es el elemento más considerable para que una institución pueda someterse al arbitraje, es que la propia institución de manera integral decida hacerlo a través de su representante legal que deberá estar dotado de todos los permisos y de esa forma completamente autorizado, de esa forma en la instancia procesal pertinente en el que el árbitro consulte la calidad del representante legal este podrá afirmar que fue totalmente autorizado para ejecutarla.

Fuente: El Arbitraje, La Justicia Alternativa

Elaborado por: Autores

El reconocimiento legal de capacidad se basa en que las personas jurídicas por norma general tienen la capacidad para celebrar todo tipo de actos jurídicos, incluyendo la participación dentro de los convenios arbitrales, siempre y cuando el convenio arbitral hay sido celebrado por la persona que está al frente o por su representante legal, la persona o representante legal tiene la facultad de comprometerse a la entidad en el arbitraje. Las personas jurídicas si tienen la capacidad para poder celebrar convenios arbitrales, siempre y cuando no esté prohibido por la ley, el objeto del arbitraje este dentro del marco y competencia de los asuntos arbitrales, además de lo antes dicho, cabe recalcar que debe estar firmado por ambas partes o por un representante con el poder suficiente para que pueda ser partícipe del mismo.

### **2.1.10. La incapacidad absoluta como causal de nulidad**

Las personas consideradas incapaces absolutas para llevar a cabo un proceso arbitral son las siguientes: un impúber, demente o sordo que no puede darse a entender de manera verbal, escrita o con algún tipo de lenguaje de señas.

Se denomina impúber a los niños que no han alcanzado la edad de la pubertad, ya que estos son incapaces de poder decidir por su propia voluntad sobre un acontecimiento, en este contexto no son los únicos que, reconocidos como incapaces para poder celebrar un contrato o acto formal, en este círculo también encajarían las personas que padecen de demencia, tal como lo expresa Vika Lara Taranchenko (2020):

Con respecto a la demencia, esta se refiere a una patología que priva el uso de la razón de la persona de manera que le impide ejercer libremente su voluntad, mientras que la tercera causal es una incapacidad que no tiene que ver con las facultades intelectuales de la persona, sino simplemente con un impedimento para comunicarse mediante el habla o la escritura, lo que, a juicio del legislador, le inhabilitaba para conocer el contenido de las ofertas negociales que se le hacen y dar a conocer, a su vez, su decisión respecto de las mismas. (pág. 164)

Vika Lara en su desarrollo describe como personas que padecen de alguna situación especial ya sea de nacimiento o por situaciones fortuitas terminaron desarrollando alguna discapacidad que los haya dejado vulnerables y dependientes a otros, incluyendo la demencia en esta categoría. Categorizando que las personas con demencia, sordos y mudos, son incapaces de poder llevar a cabo un proceso arbitral, porque no se pueden comunicar de manera natural con su contraparte, por lo tanto quedan excepto de la cláusula y sería una causal de nulidad para la misma.

Las personas que son consideradas incapaces de actuar dentro de un proceso arbitral, también conocidas en el mundo jurídico como incapaces absolutos y relativos, basan su hecho en el no estar dentro de su estado de conciencia para poder decidir por su cuenta sobre cuál será la decisión del asunto, a diferencia de las personas que se encuentran en su capacidad total de poder hacerlo y poder plasmar un proceso justo y equitativo para ambas partes.

Se las denomina incapaces debido a que si bien es cierto no se encuentran dentro de los parámetros que exige la legislación para poder ser partícipes de un proceso arbitral, por ende, deja sin efecto a estas personas, ya que, si una persona que no cumple con los parámetros

participaría, queda anulada automáticamente dicha cláusula y sería un problema para las partes procesales.

En el contexto del ordenamiento jurídico presente en Ecuador se reconoce a las personas con una incapacidad absoluta como aquellas que carecen de aptitudes genéricas para poder tomar participación coherente y constante en vías jurisdiccionales ya que terminarían participando como actor o demandado. Esta clasificación se encuentra presente en el código civil ecuatoriano, establece como aquellas personas con incapacidad absoluta como los impúberes que serían los menores de edad, que por falta de edad y no encontrarse emancipados aún están bajo la tutela de un padre, madre o curador, en esta categorías también se incluyen a las personas que tienen algún tipo de discapacidad pero que por eventualidades de la vida no encontraron forma de poder comunicarse, es así que las personas sordomudas que no puede darse a entender o comunicarse por ningún medio entrarían es dicha categoría. Por estas características se termina anulando la facultad de contraer obligaciones a través de su voluntad debido a que por un lado no se encuentra facultados legalmente y por el otro no tienen la capacidad mental para realizarlo, lo antes dicho sin generar malos entendidos en cuanto un representante legal es quién toma las riendas de un juicio a desarrollar en la jurisdicción ordinaria o de la misma forma a través del arbitraje.

A estas alturas es totalmente comprensible que las causales de nulidad de los procesos legales, sería aquellos que la ley contempla y que la formación de dicho vicio generaría una invalidez en el procedimiento, dejando sin valor todo lo actuado o desarrollado en esa instancia. Tanto en el código orgánico general de procesos ecuatoriano como en la ley de arbitraje y mediación se establecen causales que provocarían la nulidad ya sea de la vía ordinaria como del arbitraje, aunque esta última tiene un enfoque diferente respecto a lo se haya emitido en el laudo arbitral y es que en esta vía no hay apelación o una herramienta similar, en el arbitraje lo que puede facultarse es la acción de nulidad de la cláusula arbitral pero después de haberse emitido el laudo.

Entonces es totalmente entendible que exista una interrelación entre la incapacidad absoluta que puede presentar una persona y las causales de nulidad de la cláusula arbitral, en este sentido se reconocen en su plenitud cuando no se posee la capacidad legal de poder llevar a cabo una vía para solucionar conflictos, es así que, si una persona con alguno o algunos de los elementos que constituirían su incapacidad absoluta llega a suscribir un convenio arbitral por autonomía y voluntad propia, el acuerdo que haya generado no tendría efecto ni validez,

debido a que dicho acto presenta vicios o errores insubsanables. Por lo tanto, la cláusula arbitral dejaría de ser válida motivándose en que no se cumplen con los requisitos previos para que su estipulación sea legal, y en tal situación la incapacidad es sustento suficiente para conseguirlo como una excepción previa que busca la nulidad cláusula arbitral dentro del proceso de arbitraje.

#### **2.1.11. Defectos en la Cláusula Arbitral, Cláusula Arbitral Patológica**

Aquellas cláusulas arbitrales que, por defectos, ambigüedades, oscuridad o inconsistencia con la normativa y en su redacción son las que terminan siendo denominadas cláusulas o convenio arbitral patológico:

Es muy común que las partes en sus contratos establezcan cláusulas arbitrales escuetas que carecen de las partes esenciales y donde no se logra siquiera vislumbrar lo que es su voluntad, a estas cláusulas que se encuentran mal constituidas se las conoce como patológicas, de allí su importancia (Idrobo Muñoz & Idrobo Paredes, 2023, pág. 3).

En esta categoría también se incluye aquellas que por su redacción terminan careciendo de alguna limitante. A groso modo se puede establecer que en la cláusula también se incluyen aquellos conflictos en que las partes no tienen un verdadero derecho a transigir y por lo tanto aquellas situaciones no podrían ser sujetas al arbitraje. Es correcto que la generación de una cláusula patológica puede llevar a la nulidad de la cláusula arbitral, pero dependiendo de la tipología de la patología no termina llevando al mismo fin, a algunas causales que son subsanables lo que daría margen a la adecuación del vicio o error de redacción, consiguiendo una convalidación a través de la norma o con los principios que rigen al arbitraje, por ello a continuación desarrollaré algunas de las cláusulas patologías más comunes:

- El convenio arbitral inexistente.- En una explicación literal es aquel convenio que por su naturaleza nunca se celebró, pero en un aspecto más detallado se podría incluir a las cláusulas que no completa con los elementos básicos o fundamentales para celebrar el arbitraje como es la voluntad de las partes, si no se plasma la voluntad explícita de las partes de que por mutuo acuerdo decide someterse al arbitraje este por no tendría un sustento para que se ejecutará.
- Convenio arbitral nulo.- Presenta similitudes con el convenio arbitral inexistente pero entre la diferencia reconocibles está que la cláusula se redactó con forma ley pero entre los elementos que sostendría la capacidad de las partes para acceder la resolución de sus problemas al arbitraje contendría falencias o vicios que conforman ley no permitiría que

dicha cláusula sea válida, un ejemplo de ello podría encontrarse en la capacidad de las partes al momento de someterse al arbitraje, si las partes no poseen la capacidad para hacerlo, la cláusula dejaría de tener efectividad, los mismos pasaría si decidiera someter al arbitraje derecho o cosas no susceptibles arbitraje.

- Confluencia en dos jurisdicciones. - La presente situación se da cuando las partes que han decidido someterse al arbitraje, pero a su vez decide utilizar como otro medio alternativo la función judicial, por lo tanto, conlleva a una confluencia de jurisdicciones ya que en la cláusula se comprendería que por voluntad de las partes deciden someterse al arbitraje tanto como la vía ordinaria. Cuando se presenta en estas situaciones es que toma una gran relevancia la normativa a la que el país se encuentra suscrito que arbitraje y mediación además de los principios procesales del arbitraje.
- Errar al momento de designar al árbitro o centro de arbitraje. - Esta situación de patología en la cláusula arbitral se presenta cuando las partes han asignado a un árbitro o centro arbitraje que se encargará de resolver la controversia existente o que eventualmente se llegue a presentar en el tiempo en que se ejecuta un contrato. Puede darse la situación de mencionar mal el nombre de los árbitros o del árbitro de la misma forma menciona un centro arbitraje que no presta realmente dicho servicio.
- Cláusula compuesta por requisitos imposibles de conseguir. - Ocurre en la redacción de la cláusula arbitral, el momento en que las partes de comienzan a estipular los términos o tiempos, además de las facultades de los árbitros de resolver conflictos de derechos transigibles y como efecto resultante se presentan situaciones complejas o imposibles de resolver, un ejemplo a groso modo es establecer como término para emitir un laudo una semana referente a situaciones de alta importancia, cuando la normativa ecuatoriana permite un plazo de 150 días para emitir un laudo correctamente fundamentado.

Bajo estos mismo parámetros es comprensible que la cláusula compromisoria o cláusula arbitral se encuentra sujeta a elementos básicos de asuntos contractuales, por lo tanto, sigue siendo guiado por medio del código civil, entre los elementos que terminan alimentando esta característica contractual está la buena fe, estipulado en el artículo 1562, la interpretación literal de lo que se encuentra establecido en el contrato en el artículo 1576, también el principio de virtud referente a las cláusulas oscuras o ambiguas debía interpretarse en contra de quien las redactó artículo 1582.

Las cláusulas arbitrales patológicas no son más que aquellas que por errores de redacción ambigüedad o contradicción buscan complicar o imposibilitar la aplicación del arbitraje, aunque las partes hayan decidido someter sus inquietudes del arbitraje una cláusula mal formulada puede generar ambigüedad y controversia sobre su interpretación o incluso generando una invalidez del convenio arbitral perjudicando así la eficacia del procedimiento.

La indeterminación del centro o institución arbitral muchas veces las partes nombran instituciones que no existen o que no ofrecen los servicios del arbitraje lo que puede generar un conflicto de interpretación, las cláusulas que mezclan arbitraje con jurisdicción judicial crean una ambigüedad sobre el cuál es el foro competente, así mismo como la ausencia de elementos esenciales como puede ser el idioma del arbitraje o la sede, muchos de estos vacíos puede ser suplidos por la legislación aplicable o por la institución arbitral mientras que otros pueden generar disputas innecesarias que como resultado van a retrasar el procedimiento arbitral y se corre un mayor riesgo que necesite una intervención judicial para reconstruir el acuerdo.

La existencia de las cláusulas las arbitrales patológicas también ponen evidencia la necesidad de que las personas tengan una redacción minuciosa y cuidadosa preferiblemente con una asesoría legal especializada, es importante añadir que los tribunales y los árbitros en la aplicación del principio pro arbitraje suelen interpretar cláusulas de una manera que se preserve la intención de resolver los conflictos por la vía arbitral, cuando los efectos son demasiados graves y hacen que la ejecución de los acuerdos sea imposible a la cláusula se le puede declarar como en estado de ineficacia obligando así a que las partes acudan a los tribunales estatales señalados en el procedimiento.

#### **2.1.11.1. Conexión entre las excepciones previas y las cláusulas patológicas**

La relación que existe entre la cláusula arbitral y las cláusulas patológicas es que una cláusula mal redactada o ambigua puede dar lugar a que una de las partes se cuestione la competencia del tribunal o en sí se nulita la validez del arbitraje, uno de los principales problemas es que las cláusulas patológicas hacen que entre en cuestión la existencia del convenio arbitral lo que complica que se pueda aplicar automáticamente la excepción del convenio arbitral como medio de defensa procesal, en varios ordenamientos jurídicos modernos los jueces son llamados a hacer una interpretación favorable a la validez del convenio arbitral a pesar de que la cláusula sea patológica.

Uno de los puntos clave de esta conexión es que genera incertidumbre jurídica lo que busca incentivar a las partes a que puedan utilizar las excepciones previas como un mecanismo para dilatar la solución del conflicto, cuando la cláusula arbitral es ambigua o contradictoria la excepciones previas terminan judicializando lo que debía resolverse por el arbitraje generando así la pérdida al principio de economía procesal ya que se está invirtiendo recursos y tiempo en una discusión preliminar que no debería existir si la cláusula estuviera bien estructurada, dentro de esto se pierde uno de los principales beneficios del arbitraje que es la celeridad y la desjudicialización del conflicto.

La presencia de una cláusula patológica debe considerarse que la excepción previa puede derivar de una doble discusión sobre competencia, primero ante la jurisdicción del juez ante quien aparentemente poseía la competencia y luego, naturalmente ante un tribunal arbitral, ya que esto genera una duplicidad de esfuerzos procesales y puede llevar a resoluciones contradictorias, si los árbitros afirman su jurisdicción y un tribunal judicial la niega, estarían generando una controversia y dando como resultado una inseguridad jurídica para las partes procesales.

De esta manera puede generar ineficiencias en la fase preliminar del proceso, debido a que los jueces cumpliendo con las fases procesales deberán cumplir con la fase de saneamiento y deberán pronunciarse sobre las cuestiones que no forman parte del conflicto sino sobre aspectos formales que debieron haber sido resueltos dentro de un convenio arbitral anterior, dando como consecuencia la desviación del objeto principal de litigio, retrasando la obtención de una decisión que resuelva la controversia.

Dentro de esta conexión se demuestra la importancia de prever y evitar las cláusulas patológicas desde el inicio de un contrato deben tener en conocimiento las partes que al momento de negociar un contrato tienen que ser conscientes de que una cláusula arbitral deficiente puede tener consecuencias negativas y esta se manifiestan desde el primer momento en el que surge el conflicto incluyendo así el uso de la excepciones previas que podrían hacer que el proceso se trabe y aumenten costos procesales. La conexión existente entre las cláusulas patológicas y las excepciones previas se enfoca en los efectos que produce, al vincularse terminan convergiendo en contra la cláusula arbitral.

Por lo tanto, si el convenio presenta errores de tipeo al nombrar al árbitro o al centro de arbitraje, incluso presentando oscuridad, ambigüedad, o que se haya extralimitado las

capacidades que posee la cláusula, como ejemplo, la competencia entre quienes acuerdan el arbitraje, en esencia características típicas que forman a la cláusula patológica, y esto se suma a lo que comprendemos como excepciones previas que consistiría en una herramienta procesal que se debe presentar previo al avance del arbitraje, con el objetivo de sanear cualquier vicio preexistente, pero que dependiendo de la magnitud llegue a causar la nulidad de la cláusula. No siendo el único perjuicio que genera, como explica (Idrobo Muñoz & Idrobo Paredes, 2023):

Las cláusulas mal estipuladas le restan importancia al arbitraje y a la voluntad infrascripta de las partes, menoscaban sus derechos a acceder de manera directa a los mecanismos alternativos de solución de conflictos y lo que es aún peor invaden el principio de confidencialidad que goza el arbitraje, esto como consecuencia de poner en conocimiento de otras autoridades los problemas jurídicos. (pág. 9)

Si bien los conceptos previamente analizados tienen orígenes diferentes y presentan la misma característica en su figura, estos a través de la normativa instaurada en un país y gracias al desarrollo doctrinal terminan generando conceptos que giran torno a la validez del proceso arbitral, por lo tanto, esta relación que implícitamente existe se sustenta en como una cláusula patológica puede terminar convirtiéndose en una excepción previa y de esa forma causar la nulidad de la cláusula arbitral que no fue desarrollada en debida forma.

La interposición de secciones previas basadas en que las cláusulas son defectuosas da lugar a unas dilataciones procesales y entra en conflicto la competencia entre los tribunales judiciales y los tribunales arbitrales de esta manera entra en una afectación a la eficiencia y se ve reflejado también en la economía procesal, es por esta razón que se destaca la importancia de que las cláusulas arbitrales se redacten con precisión así mismo que sean implementados modelos institucionales reconocidos para evitar ambigüedades o contradicciones que den pie a controversias procesales innecesarias.

La relación que existe entre las cláusulas patológicas y excepciones previas son muy claras una cláusula mal elaborada abre la puerta a objeciones procesales que se puedan interpretar judicialmente contradictorias y se pueda negar el arbitraje como una vía de solución de conflictos, así se demuestra que la calidad de la redacción de una cláusula arbitral no solamente afecta la ejecución del arbitraje sino también ralentiza el inicio del proceso ya que se condiciona la eficacia de la excepciones previas.

### **2.1.11.2. Implicación en la economía procesal**

La economía procesal radica en que el Estado, como administrador de justicia, debe gestionar de un manera minuciosa los implementos y recursos que se utilizan dentro del sistema judicial, consiguiendo procesos más eficientes y rápidos, que reducen de manera notable la carga procesal, por ende, si existe una cláusula arbitral dentro de un contrato que estipula de manera textual que cualquier tipo de controversia o desacuerdo que exista entre las partes van a ser llevada ante un tribunal arbitral. Lo antes mencionado evita que se desarrolle todo un proceso por la vía judicial, se lo realiza con el fin de anular la acción mediante la décima excepción previa del COGEP en el caso de Ecuador, porque existiendo una cláusula arbitral, esta debe ser ejercida, de esa manera se ejerce el principio de economía procesal; evitando invertir tiempo y recursos en un proceso que se encontraba en un punto muerto desde su origen.

Dentro de muchas legislaciones el principio de economía procesal está reconocido como principio rector del proceso, para de esa manera interpretar normas procesales y que se evite dilataciones, que por o siguiente harían que el proceso se tarde de una manera innecesaria, es mejor que todo se resuelva lo más pronto posible y que el tribunal arbitral pueda hacer su trabajo.

El elemento característico del principio es que se fundamenta en la idea de que el desarrollo procesal debe realizarse con cantidad más baja de recursos posibles, implicando recursos materiales de los ciudadanos como es el dinero, pero a su vez el tiempo que ellos invertirían para poder conseguir una pronta solución eficaz. Las dilataciones que se pueden presentar en el desarrollo del arbitraje son su mayor enemigo ya que ello atraería consigo un aumento coincidente de costos que dependiendo de la situación, en este contexto no se debe olvidar la flexibilidad de la cláusula arbitral, del cómo debe moldearse a los fines de las partes y bajo esta misma lupa podrían ser beneficiosos o mayormente perjudicial para el laudo arbitral. Después de todo, la presente vía alternativa se la ilustra como una forma eficiente frente a la vía estatal, la evidencia y experiencia ha llegado a demostrar que:

Un proceso judicial prolongado y costoso, plagado de trámites innecesarios y dilaciones injustificadas, constituye una forma de injusticia, pues perpetúa la incertidumbre y la falta de resolución de los conflictos. La verdadera esencia de la economía procesal radica en su capacidad para garantizar el acceso efectivo a la justicia para todas las personas, asegurando que los recursos judiciales se utilicen de manera eficiente y sin demoras innecesarias. (Minga Salinas, 2024, pág. 27)

Por lo tanto, se relaciona directamente con la mejor forma de administrar los recursos del centro de arbitraje o arbitro independiente y a su vez el de los que se suscriben al arbitraje, al ahorro no solo sería de recursos materiales sino también de tiempo, también presenta la fascinante cualidad de que evita que un proceso avance innecesariamente, en los momentos más adecuados, por ejemplo, al presentarse contradicciones insubsanables y por lo tanto vicios que conllevarían a la nulidad.

Teniendo como componente la flexibilidad de la cláusula arbitral, que se relación espectacularmente con la economía procesal en el contexto de que los árbitros poseen la capacidad de definir los tiempos, las etapas pertinentes y en esencia la potestad de establecer un diseño eficiente para emitir laudos y en el mismo trayecto evitando los formalismos innecesarios, situación que sin duda está alineada con la visión original del convenio arbitral.

Éste principio implica que el juez y las partes procesadas deben llevar a cabo un proceso coordinado sin la necesidad de realizar acciones innecesarias o que ralenticen el proceso, se intenta que una sola audiencia se resuelvan todos las controversias dentro del proceso, para así omitir ciertos aspectos, esto se debe resolver ante el tribunal arbitral, siguiendo así todos los parámetros e indicaciones que nos ofrece este proceso, la economía procesal guarda una estrecha vinculación con otros principios , como lo desde el principio de celeridad, principio de concentración y principio de tutela efectiva, estos principios nos ofrecen un proceso más accesible para que las personas puedan conocer sobre ellos.

Si relacionamos el principio de economía con el arbitraje, nos referimos a una solución rápida, eficiente y menos costosa para resolver una controversia. Este principio resalta que el arbitraje debe optimizar el tiempo en el que se efectuar el proceso, llevando así un proceso arbitral rápido y preciso, sin necesidad de redundar tanto en asuntos que ante el tribunal arbitral son considerados innecesarios.

Un ejemplo ilustrativo podría plantearse con la relación laboral que tiene el empleador y el empleado, por una situación fortuita se presenta un accidente donde hay que realizar la respectiva investigación para obtener los elementos de convicción que mostrarían la responsabilidad objetiva, de ser necesario convendría traer al proceso a peritos especializados e investigaciones, dicha situación tomaría largo tiempo en la vía ordinaria debido a lo atascada que está de casos y casos, por el contrario el centro de arbitraje podría

ya poseer contactos que estén igualmente calificados y capacitados para hacer el peritaje pertinente.

#### **2.1.12. El Rol de la Justicia en el sistema Arbitral**

Dentro de los sistemas jurídicos actuales de Ecuador, Colombia y Costa Rica, el arbitraje ha experimentado una notable evolución, superando su entendimiento inicial como un simple acuerdo entre partes para afianzarse como una vía auténtica para la administración de justicia. La legitimidad del arbitraje como un dispensador de justicia se fundamenta en el amparo que le otorga el marco normativo supremo de cada Estado, el cual le atribuye una función de índole jurisdiccional.

El arbitraje no se desarrolla como un sistema jurídico aislado en realidad se presenta como un modelo de justicia plenamente integrado en las Naciones estudiadas, manteniendo sus distintivas características. Lo antes establecido haya su fundamento más firme en el reconocimiento que recibe por parte de las constituciones de los países que están siendo estudiados, en el caso específico de Colombia a través de su Constitución Política se deja expresamente claro las facultades que pueden llegar a obtener algunos particulares para ejercer transitoriamente justicia en calidad de árbitros. De manera análoga, en Ecuador, la Carta Magna reconoce el arbitraje como un medio alternativo y promotor de la cultura de paz para la solución de controversias. Por su parte, la doctrina costarricense recalca que la figura del arbitraje halla su asidero directo en la autonomía de la voluntad y está reconocido, de la misma forma en su Constitución, como un derecho fundamental y potestativo.

Este medio alternativo de solución de controversias ha ganado una creciente popularidad durante los últimos años, llegando inclusive a extenderse el alcance del arbitraje, ampliándose las materias para las cuales puede pactarse válidamente una cláusula arbitral. Es así que “Este medio alternativo de solución de controversias ha ganado una creciente popularidad durante los últimos años, llegando inclusive a extenderse el alcance del arbitraje, ampliándose las materias para las cuales puede pactarse válidamente una cláusula arbitral” (Zenteno Santivañez, 2021). Constatándose a través del análisis de los ordenamientos jurídicos que fungen como marco y permiten definir la correcta aplicación del arbitraje.

En el caso colombiano, su Ley Fundamental contempla que los ciudadanos pueden ser facultados temporalmente para ejercer la labor de impartir justicia como árbitros, lo cual confirma su completa integración sistémica. De modo similar, la normativa suprema de

Ecuador admite el arbitraje como un procedimiento alternativo para la resolución de disputas, que impulsa una cultura de concordia. Por otro lado, la academia jurídica costarricense destaca que la institución arbitral encuentra su soporte directo en la autonomía volitiva y es igualmente amparada en su Constitución como una prerrogativa esencial y opcional para los individuos.

El sustento otorgado por las constituciones de los países analizados confirma que un tribunal de arbitraje trasciende la noción de ser un simple espacio privado para el debate. En realidad, estos foros ejercen una efectiva función para impartir justicia, emitiendo laudos con fuerza vinculante que adquieren la calidad de cosa juzgada, lo que los hace jurídicamente equivalentes a las sentencias emitidas por los tribunales del Estado. Se evidencia, de este modo, que la potestad de administrar justicia no es una facultad que se encuentre reservada de forma monopólica para los organismos estatales.

El proceso de integrar el arbitraje en la normativa suprema de un país le otorga una doble faceta de suma importancia. Por un lado, se consolida como una clara expresión de la libertad de los individuos y, por otro, opera como un mecanismo que asegura el acceso a una forma de justicia de alta especialización. Este doble fundamento se explica porque el derecho a optar por la vía arbitral se basa de manera irrefutable en la libertad inherente a las personas, la cual se materializa a través del principio de autonomía volitiva, que a su vez es el pilar antropológico de todo el andamiaje de los derechos humanos. Es en ejercicio de dicha libertad que las partes involucradas en una disputa deciden, de manera válida, apartarla del conocimiento de la jurisdicción ordinaria estatal.

La doctrina jurídica de otras naciones, como la venezolana, ha servido para robustecer esta perspectiva, al proponer que el derecho a arbitrar es en sí mismo una modalidad del derecho fundamental que toda persona tiene para acceder a la justicia y obtener una tutela judicial efectiva. Esto ratifica que el arbitraje, más que ser una simple excepción, constituye otra cara legítima del acceso a la justicia. Este amparo constitucional no solo fomenta la utilización de la figura, sino que además impone la obligación de que su regulación y práctica se desarrollen en consonancia con los principios rectores del Derecho, circunscribiendo la intervención de los jueces a situaciones estrictamente indispensables. A pesar de que el fenómeno de la constitucionalización fortalece de manera incuestionable la institución arbitral, ha generado simultáneamente debates significativos en relación con la

judicialización del arbitraje, que se refiere a la tendencia de intentar estructurarlo con una semejanza absoluta a un proceso judicial convencional.

La eficacia del arbitraje, entendido como un sistema para la resolución de conflictos, se sostiene sobre un equilibrio preciso entre la independencia jurisdiccional que le es propia y la necesaria colaboración que debe existir con la justicia ordinaria del Estado. Dicha interacción no se basa en la subordinación, sino en la coordinación, y está gobernada por principios fundamentales cuyo propósito es resguardar la autonomía del procedimiento arbitral sin debilitar la función del poder coercitivo estatal o *Ius Imperium*. Los principios que rigen esta relación, junto a sus implicaciones prácticas, se detallan en la tabla que se presenta a continuación.

**Tabla 3**  
**Justicia Arbitral y la Colaboración Estatal**

<b>Principio / Aspecto</b>	<b>Concepto Central</b>	<b>Implicación Jurisdiccional</b>
Independencia Arbitral vs. Colaboración Estatal	El arbitraje no se desarrolla de forma asilada; su efectiva aplicación exige una simbiosis con los órganos judiciales del Estado.	La aplicación del arbitraje tiene su lado autónomo, pero sí demanda una relación con las herramientas que presentan algunos órganos de la jurisdicción estatal. Es por ello que la simbiosis existente debe entenderse como una forma de asistencia y coordinación más no como una forma de subordinación jerárquica.
Límites de la Intervención Judicial	La autonomía del arbitraje manifiesta una intervención limitada por parte de los tribunales ordinarios.	La intervención que pueden llevar a cabo los funcionarios de la vía ordinaria se encuentra limitada en razón de las atribuciones que ha recibido el proceso arbitral, es por ello que se encargan en revisar la existencia de la cláusula y dependiendo de la nación hacen una revisión más profunda a la cláusula.
<i>Ius Imperium</i> del Estado	La ejecución de las decisiones de una forma forzosa y la coerción son atribuciones únicas del Estado.	La ejecución coactiva de los laudos y la materialización de medidas cautelares recaen bajo el <i>Ius Imperium</i> estatal. Aunque los árbitros están facultados para decretar estas medidas, su cumplimiento coercitivo requiere indefectiblemente el auxilio del Poder Judicial.

Fuente: La conexión inevitable entre el arbitraje y el poder judicial  
Elaborado por: Autores

La independencia inherente al arbitraje no significa que opere en un vacío legal, sino que se fundamenta en una interconexión funcional y estratégica con la jurisdicción del Estado. El principio general es la autonomía del panel arbitral mientras se desarrolla el procedimiento y se resuelve el fondo de la disputa. No obstante, al llegar a la etapa definitiva que requiere el uso de la fuerza coercitiva, el sistema arbitral necesita obligatoriamente del auxilio del aparato judicial convencional.

La eficacia de las decisiones arbitrales se sustenta en la relación que se tiene con la justicia estatal, dicho vínculo consigue generar una doble función, por un lado, se confiere una fuerza de sentencia ejecutoriada a los laudos, permitiendo que lo resuelto se cumpla y por otro lado salvaguarda la potestad que tiene el Estado sobre la coerción pública. El diseño procesal que posee el arbitraje consigue afirmar su finalidad, que es ser un mecanismo alterno pero especializado para emitir justicia.

#### **2.1.12.1. Control Judicial Post-Laudo e Impugnación del Laudo Arbitral**

La conexión entre la justicia arbitral y la jurisdicción del Estado llega a su fase más determinante y crucial una vez se ha emitido el laudo. En esta etapa, la intervención de los tribunales ordinarios se produce de manera sumamente restringida y excepcional. El propósito de este control judicial es salvaguardar la legitimidad del procedimiento arbitral, sin que esto signifique una revisión del fondo de la decisión tomada por los árbitros.

De este modo, el laudo arbitral se erige como la conclusión del arbitraje, y su objetivo primordial es demostrar que hubo una resolución plena, que tiene fuerza de ejecutoria. En este sentido, la decisión arbitral pone término al conflicto con la totalidad de los efectos de la cosa juzgada, y su cumplimiento es de carácter obligatorio e inexcusable. Características aceptadas en las legislaciones de la región; incluso sistemas normativos externos a los estudiados lo reconocen, lo que lo convierte en un postulado doctrinalmente aplicable en el ámbito arbitral. Como lo expresa Camila Abad Quevedo (2025):

En el ámbito del arbitraje, la capacidad de impugnar la validez de un laudo arbitral debe ajustarse a los requisitos definidos por la doctrina y la normativa legal vigente. La falta de claridad sobre cómo se generan las decisiones algo-rítmicas implica que una revisión y reforma sustancial de los procedimientos arbitrales para garantizar que los laudos emitidos por sistemas automatizados puedan ser sometidos a un escrutinio riguroso. Esta reforma debe incluir mecanismos para abordar de manera efectiva la falta de transparencia y la incertidumbre inherente a los procesos de toma de decisiones automatizados, asegurando así que los principios de justicia y equidad sean mantenidos en la resolución de disputas arbitrales. (pág. 117)

El impulso procesal inherente al arbitraje exige su continuación ininterrumpida hasta la expedición de una decisión final, con el propósito fundamental de asegurar que la función jurisdiccional alcance su objetivo. En consecuencia, el panel de árbitros está facultado para proseguir con el trámite procesal aun frente a la inasistencia o la falta de participación de una de las partes. Esta potestad para proceder sin la concurrencia de ambos litigantes se encuentra condicionada a la verificación de que la parte ausente haya sido citada conforme a derecho, lo que neutraliza eficazmente cualquier estrategia dilatoria o actitud pasiva que busque impedir la solución definitiva del litigio.

Para la parte que obtiene un resultado favorable, la certeza de la ejecución del laudo representa un componente fundamental de la justicia. No obstante, la materialización forzosa de lo decidido es una atribución exclusiva de los organismos judiciales, lo cual implica necesariamente recurrir al poder coercitivo del Estado para hacer efectiva la resolución. En lo que respecta a su impugnación, la decisión arbitral, como norma general, no es susceptible de apelación en cuanto a sus méritos o al fondo del asunto, si bien se contemplan vías de revisión para aquellos casos excepcionales en que se haya producido una infracción a una norma legal de carácter decisivo.

#### **2.1.12.2. Mecanismos de Control Judicial y Vías de Impugnación del Laudo Arbitral**

La decisión que resuelve el fondo de un litigio arbitral, denominada laudo, se caracteriza por ser, como regla general, inapelable. Esto implica que no se admite una segunda instancia para revisar el mérito de la controversia. Dicha cualidad se sustenta en el principio de mínima intervención por parte de los jueces, el cual busca salvaguardar la autonomía de la voluntad de las partes que decidieron apartar su conflicto del sistema judicial ordinario.

En consecuencia, la fuerza obligatoria del laudo es de gran magnitud. En sistemas jurídicos como el ecuatoriano, a través de su Ley de Arbitraje y Mediación, y el costarricense, mediante su Ley de Arbitraje, la resolución final emitida por el tribunal arbitral solo puede ser impugnada utilizando recursos extraordinarios y tasados. La acción de nulidad se configura como la principal vía para este propósito. De esta manera, el control por parte de la justicia estatal se limita de forma rigurosa a un catálogo cerrado de causales, impidiendo que los tribunales ordinarios puedan invadir la sustancia de la decisión arbitral.

El instrumento central de control judicial sobre un laudo es el recurso extraordinario de anulación, que la doctrina prefiere denominar como una acción impugnativa autónoma. Su objetivo se circunscribe exclusivamente a obtener la invalidación total o parcial de la decisión arbitral. Este mecanismo posee una naturaleza rescisoria y da inicio a un proceso declarativo especial, cuya finalidad primordial es el examen de la validez formal del laudo, con la estricta limitación de no adentrarse en el fondo de la disputa resuelta.

El carácter restringido de este control se fundamenta en aspectos esenciales:

- **Limitación a Defectos de Forma:** La competencia de la judicatura se circunscribe estrictamente al control de irregularidades procesales. Esto significa que su análisis se enfoca en aquellos errores que afectan la validez formal de los actos o que suponen un desvío de las normas del procedimiento. Al juez se le prohíbe de manera absoluta incursionar en el mérito o contenido sustancial de la decisión arbitral. Por esta razón, la autoridad judicial está obligada a desestimar preliminarmente la impugnación si los motivos invocados por el recurrente no se corresponden con el catálogo cerrado de causales que la ley establece.
- **Principio de Rogación y Carácter Taxativo:** La autoridad judicial opera bajo el estricto mandato del principio dispositivo. Esto impone a la parte impugnante la carga procesal de delinear, articular y fundamentar con total precisión el objeto de su pretensión anulatoria. Una sustentación inadecuada o deficiente puede resultar en que el recurso sea declarado como no presentado o abandonado. Adicionalmente, los motivos que permiten solicitar la anulación son de carácter taxativo, lo que impide su aplicación por analogía o su expansión a través de acuerdos privados entre las partes.
- **Prohibición de Revisión sobre el Fondo:** El juez que conoce de la anulación no actúa como un tribunal de segunda instancia ni ostenta una posición jerárquica superior al tribunal arbitral. Por lo tanto, cualquier intento de la parte recurrente por reabrir el debate sobre las pruebas, o por cuestionar los criterios, las motivaciones o las interpretaciones de derecho sustancial realizadas por los árbitros, es considerado improcedente y debe ser rechazado de plano.

### **2.1.12.3. Motivos y Mecanismos de Impugnación de la Decisión Arbitral**

El procedimiento de anulación de un laudo arbitral tiene como finalidad exclusiva la constatación de errores de índole formal que puedan invalidar su sustento, sin que esto

autorice una revisión sobre el fondo de la materia decidida. Entre las causales más significativas se encuentran el exceso en la competencia del tribunal y la vulneración de las garantías procesales.

Por ejemplo, un laudo es susceptible de impugnación si se quebranta el principio de congruencia, el cual demanda una correspondencia estricta entre lo decidido, los hechos del caso, y las pretensiones y excepciones formuladas y probadas por las partes. Dicho quebrantamiento se materializa en figuras como la concesión de más de lo pedido o ultra petita, la resolución de asuntos no sometidos a arbitraje, extra petita, o la omisión de pronunciamiento sobre puntos litigiosos, es decir, citra petita. De igual forma, la extralimitación se configura si el laudo aborda una cuestión que, por su naturaleza indisponible o no transigible, no podía ser objeto de arbitraje.

En lo que respecta a las violaciones al debido proceso, las causales se enfocan en defectos sustanciales del trámite. Un ejemplo es la indebida conformación del tribunal, que sucede cuando un árbitro no informa sobre circunstancias que comprometen su imparcialidad. Otro vicio relevante es la omisión probatoria determinante, que se presenta cuando, sin justificación legal, se niega la práctica de una prueba solicitada a tiempo y dicha omisión tiene una influencia seria en el resultado, al punto que su práctica podría haber generado una decisión distinta. Esta omisión no es un simple error de forma, sino un vicio de carácter esencial.

En aquellos ordenamientos que reconocen al arbitraje como una función pública transitoria de administrar justicia, como es el caso colombiano, el control sobre el laudo puede extenderse a la jurisdicción constitucional a través de herramientas como la acción de tutela o el recurso de amparo. No obstante, estos mecanismos poseen un carácter inherentemente subsidiario y residual. La tutela no está diseñada para funcionar como una tercera instancia que reexamine los hechos o el derecho ya resueltos. Su procedencia se limita estrictamente a la vulneración directa de derechos fundamentales y, como regla general, requiere el agotamiento previo de la acción de nulación, que es el medio de defensa natural.

Sin embargo, esta exigencia de subsidiariedad puede flexibilizarse si los defectos que afectan los derechos fundamentales no están recogidos en las causales taxativas de la acción de nulidad, lo que torna ineficaz a dicho recurso. También procede cuando la tutela se utiliza como un mecanismo transitorio para impedir la materialización de un perjuicio ius

fundamental de carácter irremediable. El control constitucional se enfoca en verificar la existencia de vías de hecho, entendidas como un desconocimiento ostensible y flagrante del ordenamiento jurídico. Estas se concretan en el defecto sustantivo, si el árbitro se aparta de la ley o realiza una interpretación irrazonable; el defecto fáctico, si omite valorar una prueba determinante o la valora de forma irracional; o el defecto orgánico, si la autoridad arbitral carecía de competencia absoluta o actuó fuera de los plazos establecidos.

Finalmente, la interposición del recurso extraordinario de anulación, como norma general, no suspende el cumplimiento del laudo, lo que refuerza la certeza y eficacia del arbitraje; la decisión arbitral constituye un título ejecutivo aun cuando se haya iniciado la acción de anulación. Solo en legislaciones particulares, como la colombiana, la entidad pública condenada puede solicitar la suspensión al presentar el recurso, pero ello exige una motivación jurídica mínima y oportuna.

Si el recurso de anulación tiene éxito, las consecuencias varían. Si la nulidad se declara por motivos vinculados a la validez del pacto arbitral o a la falta de competencia, el expediente se remite al juez ordinario competente para que continúe el proceso desde la etapa probatoria, conservando la validez de las pruebas ya practicadas. Si la anulación obedece a defectos de procedimiento, la parte interesada mantiene la opción de convocar un nuevo tribunal arbitral, para lo cual deberá presentar una nueva solicitud dentro de los tres meses siguientes a la firmeza de la sentencia anulatoria para evitar la caducidad de su derecho.

### **2.1.13. Generalidades de las Excepciones Previas**

Las excepciones previas constituyen un rol muy importante dentro del procedimiento civil ecuatoriano, ya que estas permiten a la persona demandada oponerse formalmente a un proceso antes de que el juez se pronuncie respecto al objeto de la controversia, desde un punto de vista más general, las excepciones previas señalan defectos que podrían llegar a afectar el lineamiento que sigue el proceso, como podría ser la incompetencia del juez, la incapacidad de alguna de las dos partes o la vigencia de otro proceso sobre el mismo asunto.

Es imprescindible examinar el enfoque de diversos autores, como el procesalista Eduardo Couture (1958), quien considera que esta figura jurídica constituye un contra derecho. Bajo esta perspectiva, se trata de la facultad de oponerse jurídicamente a una demanda mediante argumentos fundados que rechacen las pretensiones del demandante. Esto se enmarca dentro de un modelo procesal que reconoce a la acción como un derecho abstracto para intervenir

en un juicio, mientras que la excepción se configura como un mecanismo de defensa para quienes no poseen un derecho sustantivo que requiera protección judicial. En consecuencia, las excepciones se insertan exclusivamente en el ámbito del derecho procesal como una forma legítima de oposición dentro del proceso (págs. 91-92).

La facultad que otorga la excepción previa a un proceso ordinario es de garantizar el debido proceso y el derecho legítimo que se está disputando. Por lo tanto, en caso de cumplirse una de las excepciones presente en el reglamento interno de cada país, como en Ecuador, que presenta diez causales efectivamente estipuladas en el COGEP, lo que provocaría un efecto positivo con contraste negativo. Por un lado, va a favorecer el fin de la acción mientras que por otro lado tendrá que reestructurar la pretensión frente a otra entidad de resolución de conflictos cómo podría ser en el caso de la existencia de la cláusula arbitral que consolidaría la excepción previa y dejaría sin efecto la vía estatal como forma para solucionar conflictos.

En un sentido más aislado se considerable que:

Las excepciones tienen un gran significado dentro del Derecho Procesal. El demandado, es el sujeto pasivo de la relación legal procesal frente a la solicitud del actor, instituyendo a la excepción como la facultad del demandado, siendo esta cualidad observada como de defensa de excepción de ahí que a la resistencia de la excepción se le denomine defensa. (Paula F. Tobar, 2023, pág. 12)

Dentro de este enfoque, las excepciones previas ofrecen al demandado una forma legal que le permite defenderse cuando se ha presentado en su contra una demanda, dentro de una de las formas de oponerse a la pretensión de la contraparte está la herramienta de la excepción. Cuando el demandado hace uso de una excepción para resaltar su contradicción, a esto se le denomina que se encuentra en estado de defensa, el cual se puede presentar en diferentes modalidades que tienen los procesos de la vía ordinaria en Ecuador, y entre ellos:

Las excepciones previas de existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación son herramientas legales que pueden ser invocadas en un proceso judicial, como formas alternativas o extraordinarias de resolver conflictos. Estas excepciones se basan en la idea de que las partes han acordado previamente someter la controversia a un procedimiento alternativo de resolución de disputas, como la mediación o el arbitraje, en lugar de recurrir a los tribunales. Por lo tanto, en estricto sentido, el juez carecería de competencia para resolver el caso, y cualquier resolución sería nula, ya que las partes han acordado someter el asunto a otro tipo de procedimiento. En este caso, no se aborda el fondo de la controversia, sino que se indica que el juez no es competente para conocer del asunto, y que corresponde al competente conocer del fondo de la controversia de acuerdo a lo acordado por las partes. (Paula F. Tobar, 2023, págs. 44-45)

Las excepciones se basan en el acuerdo que hayan tenido las partes respecto a la cláusula arbitral y es así que será ejecutada mediante lo planteado en la misma, que dentro de los contratos por lo general se estipula que el objeto de controversia sea desarrollado mediante el arbitraje, las excepciones pueden nulificar la cláusula, dependiendo de los factores que la antecedan.

Existe un enfoque bastante amplio respecto a que son y como intervienen las excepciones previas dentro del sistema arbitral, como lo menciona Karla Jackeline Merchan Pacheco (2023) las excepciones son consideradas limitadas o cerradas, ya que únicamente pueden ser planteadas aquellas que están expresamente previstas en la normativa vigente. También se conocen como excepciones tasadas, pues el demandado solo tiene la posibilidad de invocar las que la ley enumera de manera específica, debiendo presentarlas en la forma y condiciones que esta establece, sin que sea permitido introducir otras diferentes a las señaladas (págs. 46-47).

Bajo el planteamiento anterior, es apropiado mencionar que las excepciones previas como elementos o herramientas que forman parte del procedimiento estatal llegan a ser estáticas de acuerdo al reglamento interno con el que se rige cada país, su ampliación y aplicación está directamente relacionado a ello, ya que sigue un mismo razonamiento, garantiza el debido proceso y la seguridad jurídica, de manera que impiden a las partes procesales que introduzcan documentos imprevistos, provocado de esa forma la confusión del proceso y que en caso que exista evidencia contundente que pueda generar un giro en el caso que se esté disputando, esté mantendrá su carácter de ser favor a derecho.

Son mecanismos que se usan dentro de un juicio para corregir cierto proceso y lograr que este no llegue al fondo del asunto. Toma un rol importante dentro del ámbito de derecho, ya que el mismo nos asegura un juicio justo, permite corregir errores procesales, antes de que se llegue al fondo del asunto. Garantiza el debido proceso, para de esta manera poder evitar futuras nulidades lo cual entra a favor de la tutela judicial efectiva, es conocida como una fase procesal estratégica que asegura la legalidad de los procedimientos.

Las excepciones previas son mecanismos que se usan dentro de un juicio para corregir cierto proceso y lograr que este no llegue al fondo del asunto. Toma un rol importante dentro del ámbito de derecho, ya que el mismo nos asegura un juicio justo, permite corregir errores procesales, antes de que se llegue al fondo del asunto. Garantiza el debido proceso, para de

esta manera poder evitar futuras nulidades lo cual entra a favor de la tutela judicial efectiva, es conocida como una fase procesal estratégica que asegura la legalidad de los procedimientos.

Las excepciones previas tienen un valor estratégico relevante para la parte demandada, porque puede paralizar el proceso judicial ordinario desde su inicio, evitando de esta manera que se tramite un proceso a un tribunal que no está dentro de su competencia, por otra parte sirve como garante de los procesos en la solución alternativa de conflictos,, como lo es el proceso arbitral que brinda una atención más rápida y especializada, reduciendo el tiempo empleado en un proceso de manera significativa.

Evitan que se lleven ese cabo juicios innecesarios, si se presenta dentro del proceso la falta de competencia que tienen los jueces, dentro de la audiencia se respeta la competencia que tienen los mismos para poder resolver la controversia a través del arbitraje, siempre y cuando exista una cláusula arbitral de por medio, lo que hace que actúe como una excepción previa y pueda dejar sin competencia todo el proceso judicial que estuviere por intervenir.

Las excepciones previas en la práctica se pueden utilizar como un método de distracción por las partes, con el fin de que el proceso sea más lento, cuando se presentan excepciones previas sin fundamento, se lo hace como un método estratégico de distracción, ya que, si no existiera una cláusula arbitral dentro del contrato, el procedimiento sería netamente bajo el procedimiento ordinario.

Los errores procesales deben ser resueltos al inicio del proceso, ya que el procedimiento radica en que para proceder con el proceso se revisa si no existen excepciones previas, esto ahorra tiempo a las partes procesales y además evita al estado tener un gasto innecesario, dando énfasis así al principio de economía procesal, lo que permite a las partes involucradas resolver sus controversias de manera concreta y bajo el procedimiento que corresponde.

Evitan procesos innecesarios, esto hace referencia a que se puedan resolver cuestiones procesales antes de poder llegar al fondo de un asunto, por ende, evita juicios largos, si el tribunal de la justicia ordinaria no se encuentra en su competencia para poder resolver la disputas, sea porque ya existe una cláusula arbitral de por medio que especifica de manera textual que cualquier inquietud que exista referente a contrato sea resuelta a través de un tribunal arbitral, los cuales son los encargados de establecer su propia competencia.

## **2.2. Marco Legal**

### **2.2.1. Constitución de la República del Ecuador**

En Ecuador, a partir de enero de 2007, se inició un cambio importante en la forma de gobierno al preguntarle a la gente si querían una nueva Constitución. La mayoría, un 81.7%, dijo que sí a la creación de una Asamblea Constituyente. Esta asamblea se puso a trabajar y creó una nueva Constitución, que se hizo oficial en octubre de 2008. Con 444 artículos, esta Constitución establece las reglas principales del país en cuanto a leyes, política y sociedad, buscando fortalecer la democracia, los derechos humanos y un equilibrio entre los poderes del gobierno.

#### **Capítulo octavo**

##### **Derechos de protección**

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley. (Constitución de la república del Ecuador, [Const], 2008)

#### **Capítulo octavo**

##### **Derechos de protección**

Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. ([Const], 2008)

#### **Capítulo cuatro**

##### **Sección octava**

##### **Medios alternativos de solución de conflictos**

Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. ([Const], 2008)

#### **Capítulo segundo**

##### **Tratados e instrumentos internacionales**

Art. 422.- No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas. ([Const], 2008)

Los artículos de esta Constitución muestran un país que se preocupa por la justicia, la independencia y los derechos básicos de las personas. Por ejemplo, el artículo 190 anima a resolver los problemas de manera pacífica, como con el arbitraje y la mediación, para evitar ir a los tribunales. El artículo 422 protege al país de que otros países interfieran en sus asuntos, asegurando que Ecuador pueda tomar sus propias decisiones bajo sus propias leyes.

Los artículos 75 y 82 aseguran que toda acción legal se realice bajo los principios de tutela efectiva y seguridad jurídica. El artículo 75 garantiza el acceso gratuito y oportuno a la justicia, la imparcialidad judicial y el cumplimiento de las resoluciones sin demoras, evitando la indefensión. Esto fortalece la confianza en las instituciones judiciales y materializa un Estado garante de derechos. El artículo 82 complementa esto al establecer que la seguridad jurídica se basa en el respeto a la Constitución y en normas claras y aplicadas por autoridades competentes, brindando estabilidad y confianza en el orden jurídico.

### **2.2.2. Código Orgánico General de Procesos del Ecuador**

El Código Orgánico General de Procesos, publicado el 22 de mayo de 2015 y actualizado por última vez el 5 de enero de 2024, nació para modernizar y unificar las leyes procesales en Ecuador, simplificando los trámites judiciales. Con 439 artículos, el COGEP reorganiza las etapas y procedimientos en diversas áreas (excepto la penal), introduciendo la oralidad y la inmediación como principios clave. Esta normativa busca una intervención judicial más directa y eficiente, promoviendo la resolución rápida de conflictos, y sus reformas recientes han afinado criterios en materias de familia y laborales, respondiendo a nuevas demandas sociales. El COGEP garantiza procedimientos orales, simplifica trámites, fomenta la participación activa de las partes y refuerza la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

## **Capítulo II**

### **Normas Comunes**

Art. 10.- Competencia concurrente. Además de la o del juzgador del domicilio de la persona demandada, serán también competentes a elección de la persona actora, la o el juzgador:

2. Del lugar donde se celebró el contrato, si al tiempo de la demanda está presente la persona demandada o su procurador general o especial para el asunto que se trata.
3. Del lugar donde la persona demandada se haya sometido expresamente en el contrato.
4. Del lugar donde esté la cosa inmueble materia de la demanda. (Código Orgánico General de Procesos, [COGEP], 2015)

## **Capítulo VII**

### **Sentencias, Laudos Arbitrales y Actas de Mediación Expedidos en el Extranjero**

Art. 102.- Competencia. Para el reconocimiento y homologación de sentencias y actas de mediación con efecto de sentencia en su legislación de origen, expedidos en el extranjero, corresponderá a la sala de la Corte Provincial especializada del domicilio de la o del requerido. ([COGEP], 2015)

## **Capítulo II**

### **Contestación y reconvención**

Art. 153.- Excepciones previas. Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes:

10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación. ([COGEP], 2015)

## **Sección II**

### **Audiencia preliminar**

Art. 293.- Comparecencia. Las partes están obligadas a comparecer personalmente a la audiencia preliminar, con excepción que se haya designado una o un procurador judicial o procurador común con cláusula especial o autorización para transigir, una o un delegado en caso de instituciones de la administración pública o se haya autorizado la comparecencia a través de videoconferencia u otro medio de comunicación de similar tecnología.

Las partes, por una sola vez y de mutuo acuerdo, podrán diferir la audiencia y se fijará nuevo día y hora para su celebración. ([COGEP], 2015)

Los artículos examinados resaltan el reconocimiento del arbitraje como una alternativa para resolver conflictos. El artículo 10, al mencionar la competencia concurrente, subraya la importancia de que las partes elijan libremente la autoridad competente. Esto significa que las partes pueden decidir si prefieren que un juez ordinario o un tribunal arbitral resuelva sus disputas, lo que refuerza la idea de que la solución de conflictos puede ser flexible y adaptarse a las necesidades individuales.

El artículo 102 reafirma el compromiso de Ecuador con la cooperación internacional en justicia, permitiendo que se validen y reconozcan laudos arbitrales y actas de mediación emitidos en otros países. Este reconocimiento da validez y fuerza legal a las decisiones arbitrales extranjeras dentro de Ecuador, asegurando la seguridad jurídica y el respeto a los acuerdos internacionales. De esta manera, se fomenta la confianza en el arbitraje como un mecanismo eficaz para resolver conflictos, incluso a nivel internacional.

El artículo 153 numeral 10 y el artículo 293 ilustran cómo el arbitraje se distingue del proceso judicial tradicional. Se protege la validez del acuerdo de arbitraje al establecerlo como una excepción previa, impidiendo que los jueces intervengan en casos que deben ser resueltos por árbitros, lo que limita la competencia de los jueces ordinarios. Aunque regula la comparecencia en audiencias judiciales, resalta el contraste con el arbitraje, que se caracteriza por su flexibilidad en los procedimientos, donde las partes pueden participar virtualmente o bajo reglas que hayan acordado libremente. En conjunto, estos artículos consolidan la noción de que el arbitraje es una herramienta moderna, eficiente y respaldada por las leyes de Ecuador.

### **2.2.3. Código Orgánico de la Función Judicial**

El Código Orgánico de la Función Judicial, publicado el 9 de marzo de 2009, surgió como parte de una transformación del sistema de justicia ecuatoriano, buscando una administración más eficiente, transparente e independiente. Unificó la normativa sobre la organización judicial, que antes estaba fragmentada, y definió la estructura, competencias y principios de la Función Judicial. El COFJ precisa las funciones de jueces, fiscales y otros servidores, priorizando la ética, la independencia y la eficiencia, y ha sido actualizado varias veces para mejorar el acceso a la justicia, la transparencia y la modernización del sistema judicial.

## **Capítulo II**

### **Principios rectores y disposiciones fundamentales**

Art. 7.- PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA. - La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones.

Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones jurisdiccionales que les están reconocidas por la Constitución y la ley.

Las juezas y jueces de paz resolverán en equidad y tendrán competencia exclusiva y obligatoria para conocer aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravencionales, que sean sometidos a su jurisdicción, de conformidad con la ley.

Los árbitros ejercerán funciones jurisdiccionales, de conformidad con la Constitución y la ley. (Código Orgánico de la Función Judicial, [COFJ], 2009)

## **Capítulo II**

### **Principios rectores y disposiciones fundamentales**

Art. 17.- PRINCIPIO DE SERVICIO A LA COMUNIDAD.- La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes.

El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades.

En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje. ([COFJ], 2009)

## **Sección II**

### **La competencia**

Art. 156.- COMPETENCIA.- Competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados. ([COFJ], 2009)

## **Capítulo III**

### **Pleno**

Art. 264.- FUNCIONES.- Al Pleno le corresponde:

1. Nombrar y evaluar a las juezas y a los jueces y a las conjuetas y a los conjuetes de la Corte Nacional de Justicia y de las Cortes Provinciales, juezas y jueces de primer nivel, Fiscales Distritales, agentes fiscales y Defensores Distritales, a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, y directores nacionales de las unidades administrativas; y demás servidoras y servidores de la Función Judicial;

8. En cualquier tiempo, de acuerdo con las necesidades del servicio de la Función Judicial:

17. Expedir las directrices para el registro y funcionamiento de los centros de arbitraje y mediación de conformidad con la Ley de la materia y su Reglamento. ([COFJ], 2009)

Los artículos del Código Orgánico de la Función Judicial del Ecuador reflejan los principios fundamentales que sustentan la administración de justicia en el país. El artículo 7 destaca los principios de legalidad, jurisdicción y competencia, estableciendo que la autoridad judicial proviene exclusivamente de la Constitución y la ley. Esto asegura que los jueces sean designados según su competencia para ejercer funciones judiciales, garantizando la legitimidad de sus acciones. Reconoce la coexistencia de sistemas de justicia paralelos, como la jurisdicción indígena y el arbitraje, respetando la diversidad cultural y los métodos alternativos de resolución de conflictos.

El artículo 17 resalta el principio de servicio a la comunidad, indicando que la justicia no es solo una función del Estado, sino un servicio público esencial para proteger los derechos y garantizar la convivencia pacífica. Reconoce el arbitraje, la mediación y otros métodos alternativos como parte del servicio judicial, fortaleciendo la idea de que la justicia puede lograrse por diversas vías. Sin embargo, establece límites claros, excluyendo estos mecanismos en casos de violencia intrafamiliar, donde se prioriza la protección integral de las víctimas y la intervención directa de la autoridad judicial.

Los artículos 156 y 264 desarrollan la estructura interna y funcional del sistema judicial, definiendo la competencia como la delimitación de la autoridad judicial según criterios de persona, territorio, materia y grado, lo que asegura un orden jerárquico y especializado en la administración de justicia. Además, atribuye al Pleno del Consejo de la Judicatura la responsabilidad de nombrar, evaluar y supervisar a los funcionarios judiciales, garantizando así la transparencia, eficiencia y profesionalización del sistema judicial.

#### **2.2.4. Ley de Arbitraje y Mediación de Ecuador**

La Ley de Arbitraje y Mediación del Ecuador, expedida el 27 de diciembre de 2006, surgió para fortalecer los métodos alternativos de resolución de conflictos, unificando y modernizando las normas que antes estaban dispersas. Esta ley creó un marco jurídico integral para regular el arbitraje y la mediación a nivel nacional e internacional, y ha sido reformada para adaptarse a las nuevas demandas sociales. Ha promovido la seguridad jurídica y la eficiencia en la resolución de controversias, ofreciendo procesos más ágiles y especializados, reduciendo la carga de los tribunales y consolidando la confianza en los métodos alternativos de justicia.

##### **Título I**

##### **Validez del sistema arbitral**

Art. 1.- El sistema arbitral es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción, existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje administrado o por árbitros independientes que se conformaren para conocer dichas controversias. (Ley de Arbitraje y Mediación, [LAM],1997)

### **Arbitraje administrado o independiente**

Art. 2.- El arbitraje es administrado cuando se desarrolla con sujeción a esta Ley y a las normas y procedimientos expedidos por un centro de arbitraje, y es independiente cuando se realiza conforme a lo que las partes pacten, con arreglo a esta Ley. ([LAM],1997)

### **Arbitraje de equidad o derecho**

Art. 3.- Las partes indicarán si los árbitros deben decidir en equidad o en derecho, a falta de convenio, el fallo será en equidad. ([LAM],1997)

### **Capacidad para acudir al arbitraje**

Art. 4.- Podrán someterse al arbitraje regulado en esta Ley las personas naturales o jurídicas que tengan capacidad para transigir, cumpliendo con los requisitos que establece la misma.

Para que las diferentes entidades que conforman el sector público puedan someterse al arbitraje, además de cumplir con los requisitos que establece esta Ley, tendrán que cumplir los siguientes requisitos adicionales:

- a) Pactar un convenio arbitral, con anterioridad al surgimiento de la controversia; en caso de que se quisiera firmar el convenio una vez surgida la controversia, deberá consultarse al Procurador General del Estado, dictamen que será de obligatorio cumplimiento;
- b) La relación jurídica a la cual se refiere el convenio deberá ser de carácter contractual
- c) En el convenio arbitral deberá incluirse la forma de selección de los árbitros; y,
- d) El convenio arbitral, por medio del cual la institución del sector público renuncia a la jurisdicción ordinaria, deberá ser firmado por la persona autorizada para contratar a nombre de dicha institución.

El incumplimiento de los requisitos señalados acarreará la nulidad del convenio arbitral. ([LAM],1997)

### **Definición de convenio arbitral**

Art. 5.- El convenio arbitral es el acuerdo escrito en virtud del cual las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual.

El convenio arbitral deberá constar por escrito y, si se refiere a un negocio jurídico al que no se incorpore el convenio en su texto, deberá constar en un documento que exprese el nombre de las partes y la determinación inequívoca del negocio jurídico a que se refiere. En los demás casos, es decir, de convenios arbitrales sobre las indemnizaciones civiles por delitos o cuasidelitos, el convenio arbitral deberá referirse a los hechos sobre los que versará el arbitraje.

La nulidad de un contrato no afectará la vigencia del convenio arbitral.

No obstante haber un juicio pendiente ante la justicia ordinaria en materia susceptible de transacción, las partes podrán recurrir al arbitraje, en este caso, conjuntamente solicitarán al Juez competente el archivo de la causa, acompañando a la solicitud una copia del convenio arbitral y, de hallarse pendiente un recurso, deberán, además, desistir de él. ([LAM],1997)

## **Otras formas de someterse al arbitraje**

Art. 7.- El convenio arbitral, que obliga a las partes a acatar el laudo que se expida, impide someter el caso a la justicia ordinaria.

Cuando las partes hayan convenido de mutuo acuerdo someter a arbitraje sus controversias, los jueces deberán inhibirse de conocer cualquier demanda que verse sobre las relaciones jurídicas que las hayan originado, salvo en los casos de excepción previstos en esta Ley. En caso de duda, el órgano judicial respectivo estará a favor de que las controversias sean resueltas mediante arbitraje. Toda resolución a este respecto deberá ser notificada a las partes en el término de dos días. ([LAM],1997)

## **Renuncia al convenio arbitral**

Art. 8.- Las partes pueden de mutuo acuerdo renunciar por escrito al convenio arbitral que hayan celebrado, en cuyo caso cualesquiera de ellas puede acudir con su reclamación al órgano judicial competente. Se entenderá, sin embargo, que tal renuncia existe cuando presentada por cualquiera de ellas una demanda ante un órgano judicial, el demandado no opone, al contestar la demanda, la excepción de existencia del convenio arbitral. En el evento de haber sido propuesta esta excepción, el órgano judicial respectivo deberá sustanciarla y resolverla, corriendo traslado a la otra parte y exigiendo a los litigantes la prueba de sus afirmaciones dentro de los tres días subsiguientes a la fecha en que se haya notificado el traslado. Aceptada la excepción deberá ordenarse el archivo de la causa, en caso contrario, ejecutoriada el auto dictado por el juez, se sustanciará el proceso según las reglas generales. ([LAM],1997)

## **Demanda arbitral**

Art. 10.- La demanda se presentará ante el director del centro de arbitraje correspondiente o ante el árbitro o árbitros independientes que se hubieren establecido en el convenio. La demanda contendrá:

1. La designación del centro o del árbitro ante quien se la propone.
2. La identificación del actor y la del demandado.
3. Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión.
4. La cosa, cantidad o hecho que se exige.
5. La determinación de la cuantía.
6. La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor.
7. Los demás requisitos que la ley exija para cada caso. ([LAM],1997)

## **Audiencia de sustanciación**

Art. 22.- Una vez constituido el tribunal, se fijará día y hora para la audiencia de sustanciación en la que se posesionará el secretario designado, se leerá el documento que contenga el convenio arbitral y el tribunal resolverá sobre su propia competencia.

Si el tribunal se declara competente ordenará que se practiquen en el término que el tribunal señale las diligencias probatorias solicitadas en la demanda, contestación, reconvencción, modificación y contestación a ésta, siempre que fueren pertinentes, actuaciones que deberán cumplirse durante el término señalado por el tribunal arbitral.

Si las partes se encontraren presentes en la audiencia podrán precisar las pretensiones y los hechos en las que ésta se fundamenta. ([LAM],1997)

## **Inapelabilidad de los laudos**

Art. 30.- Los laudos arbitrales dictados por los tribunales de arbitraje son inapelables, pero podrán aclararse o ampliarse a petición de parte, antes de que el laudo se ejecutorie, en el término de tres días después de que ha sido notificado a las partes. Dentro de este mismo término los árbitros podrán corregir errores numéricos, de cálculo, tipográficos o de naturaleza similar. Las peticiones presentadas conforme a lo establecido en este artículo serán resueltas en el término de diez días contados a partir de su presentación.

Los laudos arbitrales no serán susceptibles de ningún otro recurso que no establezca la presente Ley. ([LAM],1997)

## **Nulidad de los laudos**

Art. 31.- Cualquiera de las partes podrá intentar la acción de nulidad de un laudo arbitral, cuando:

e) Cuando se hayan violado los procedimientos previstos por esta Ley o por las partes para designar árbitros o constituir el tribunal arbitral. ([LAM],1997)

## **Ejecución del laudo**

Art. 32.- Ejecutoriado el laudo las partes deberán cumplirlo de inmediato.

Cualquiera de las partes podrá pedir a los jueces ordinarios, que ordenen la ejecución del laudo o de las transacciones celebradas, presentando una copia certificada del laudo o acta transaccional, otorgada por el secretario del tribunal, el director del centro o del árbitro o árbitros, respectivamente con la razón de estar ejecutoriada.

Los laudos arbitrales tienen efecto de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada y se ejecutarán del mismo modo que las sentencias de última instancia, siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la expedición del laudo. ([LAM],1997)

## **Regulación**

Art. 42.- El arbitraje internacional quedará regulado por los tratados, convenciones, protocolos y demás actos de derecho internacional suscritos y ratificados por el Ecuador. Toda persona natural o jurídica, pública o privada, sin restricción alguna es libre de estipular directamente o mediante referencia a un reglamento de arbitraje todo lo concerniente al procedimiento arbitral, incluyendo la constitución, la tramitación, el idioma, la legislación aplicable, la jurisdicción y la sede del tribunal, la cual podrá estar en el Ecuador o en país extranjero.

Para que el Estado o las instituciones del sector público puedan someterse al arbitraje internacional se estará a lo dispuesto en la Constitución y leyes de la República.

Para que las diferentes entidades que conforman el sector público puedan someterse al arbitraje internacional se requerirá la autorización expresa de la máxima autoridad de la institución respectiva, previo el informe favorable del Procurador General del Estado, salvo que el arbitraje estuviere previsto en instrumentos internacionales vigentes.

Los laudos dictados dentro de un procedimiento de arbitraje internacional, tendrán los mismos efectos y serán ejecutados de la misma forma que los laudos dictados en un procedimiento de arbitraje nacional. ([LAM],1997)

El sistema arbitral en Ecuador se configura como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, sustentado en el acuerdo mutuo de las partes para someter sus controversias, tanto presentes como futuras, a la decisión de árbitros o tribunales especializados. reconoce legalmente, promueve la autonomía de la voluntad, permitiendo a los involucrados elegir entre un arbitraje administrado, regido por las normas de un centro especializado, o uno independiente, definido por ellos mismos dentro del marco legal. La flexibilidad del sistema se manifiesta también en la posibilidad de que los árbitros fallen en equidad o en derecho, adaptándose a la naturaleza particular de cada disputa.

La legislación ecuatoriana establece que cualquier persona, natural o jurídica, con capacidad para transigir, puede recurrir al arbitraje cumpliendo con los requisitos legales. En el caso de las entidades públicas, se exigen condiciones adicionales, como la existencia de un convenio arbitral previo y, en ciertos casos, la autorización del Procurador General del Estado, buscando proteger los intereses públicos. El convenio arbitral es la pieza clave del sistema, debe constar por escrito y especificar claramente el negocio jurídico al que se refiere, manteniendo su validez incluso ante la nulidad del contrato principal.

Una vez que las partes han acordado someter sus controversias al arbitraje, están obligadas a cumplir con el laudo resultante, que tiene el mismo efecto que una sentencia judicial firme y no puede ser apelado. El arbitraje internacional está regulado por los tratados y convenciones internacionales ratificados por Ecuador, ofrece a las partes la libertad de acordar los detalles del procedimiento, incluyendo la legislación aplicable y la ubicación del tribunal. Este marco legal busca promover la eficiencia, la especialización y la confianza en los métodos alternativos de resolución de conflictos, contribuyendo a una justicia más ágil y accesible.

### 2.3. Marco Conceptual

**Antinomia:** “Del lat. antinomia, a su vez, del griego anti (contra) y nómos (ley). La contradicción aparente o real entre dos leyes o entre dos pasajes de una misma ley (Dic. Der. Usual)” (Ossorio, 2018).

**Cláusula compromisoria:** Aquella en que las partes interesadas convienen en que las diferencias que pueden surgir entre ellas, generalmente como consecuencia de la interpretación o del cumplimiento de un contrato, serán dirimidas en juicio de árbitro o de amigable componedor (v.), y no ante la jurisdicción ordinaria. (Ossorio, 2018)

**Cotejo:** Acción de cotejar, de confrontar una cosa con otra u otras. Tiene importancia en Derecho Procesal, porque el cotejo de letras constituye una prueba pericial que se practica cuando no se reconoce o niega la autenticidad de un documento privado presentado en juicio. (Ossorio, 2018)

**Excepción de compromiso:** “La que se opone alegando que existe un compromiso arbitral que torna improcedente la vía elegida por quien entabla la acción objeto de excepción” (Ossorio, 2018).

**Exequátur:** Documento en virtud del cual el gobierno de un país acredita, ante sus propias autoridades, la calidad de cónsul de un país extranjero que ostenta determinada persona, a efectos de que pueda realizar los actos requeridos para el ejercicio de sus funciones. (Ossorio, 2018)

**Hermenéutica:** “Ciencia que interpreta los textos escritos y fija su verdadero sentido. Aun referida primeramente a la exégesis bíblica, se relaciona con más frecuencia con la interpretación jurídica” (Ossorio, 2018).

**Taxativo:** “Se refiere a lo que es estricto y limitado, es decir, a una norma o lista que solo comprende los casos expresamente señalados por la ley, sin posibilidad de ampliación o interpretación extensiva” (Ossorio, 2018).

**Teleología de la norma:** “El fin que se busca lograr mediante una norma; la función de ésta dentro del sistema jurídico y de las conductas a que se dirige” (Ossorio, 2018).

**Tutela:** Si tomamos el vocablo en el sentido muy generalizado de la legislación de algunos países, la tutela es una institución creada para la protección de los menores de edad, no sometidos a la patria potestad ni emancipados, y de aquellas personas incapacitadas para gobernarse por sí mismas. La legislación argentina divide en dos esa función protectora: la tutela, para los menores no sometidos a la patria potestad, y la curatela (v.), para los mayores de edad incapaces de administrar sus bienes (dementes y sordomudos que no sepan leer ni escribir). (Ossorio, 2018)

## **CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO**

### **3.1. Diseño y tipo de investigación**

#### **Diseño de investigación**

La presente investigación de título: Estudio comparado de las excepciones previas por causales de nulidad en la cláusula arbitral Ecuador, Colombia, Costa Rica, 2025, fue realizada bajo un enfoque cualitativo, buscando entender el lineamiento en que la normativa es desarrollada y aplicada. Por lo tanto, la investigación siempre tuvo como finalidad analizar, comprender y comparar la implicación de las excepciones previas, del arbitraje, del laudo arbitral y sus nulidades dentro del marco de la justicia ordinaria. A su vez la congruencia existente con las convenciones internacionales suscritas por parte de los países seleccionados para el estudio que reconocen y regulan el arbitraje.

#### **Tipo de investigación**

El tipo de investigación ha sido enmarcado dentro de un enfoque exploratorio y comparativo, ya que el propósito ha sido examinar detenidamente la implicación y rigurosidad que tiene el arbitraje y el resultado del mismo, que es el laudo arbitral, dentro del cumplimiento del debido proceso para cumplir con la fórmula que permite el cumplimiento de la legalidad y la justicia de la norma escrita en cada uno de los países de estudio, siendo Ecuador, Colombia y Costa Rica, sumando también la implicación que existe a una escala internacional por el reconocimiento y aplicación del arbitraje.

El presente tema representa un área poco abordada por la doctrina y dentro de los estudios comparados, ya que existe una limitada y disgregada literatura que, sobre este tema, lo que pone en evidencia la necesidad de haber realizado un análisis que haya permitido el reconocimiento patrones normativos, criterios legales, y de la doctrina avanzada, de esa forma conseguir resaltar y diferenciar sustantivamente el desarrollo de los sistemas de legales de los países implicados en el estudio.

### 3.2. Recolección de la Información

El presente trabajo de investigación giró en torno a un estudio comparado de Ecuador, Colombia y Costa Rica, por lo tanto, la población sujeta a análisis estuvo enfocada a las legislaciones referentes al arbitraje y al estándar de las excepciones previas, con el fin de comparar cuál ha sido su desarrollo, junto a ello el peso y garantías que cada legislación le ha otorgado para cumplir con su rol de medio alternativo de solución de conflictos. Sin dejar de lado la implicación de las convenciones internacionales suscritos por los paises de estudio.

**Tabla 4**  
**Población**

<b>POBLACIÓN</b>	<b>Número</b>
Constitución de la República del Ecuador	1
Ley de arbitraje y mediación De Ecuador	1
Código Orgánico General de Procesos del Ecuador	1
Código Orgánico de la Función Judicial	1
Constitución Política de Colombia	1
Código General del Proceso / Ley 1564 de 2012 de Colombia	1
Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional / Ley de 1563 de 2012 de Colombia	1
Estatutaria de la Administración de Justicia / Ley 270 DE 1996	1
Constitución Política de Costa Rica	1
Ley sobre Arbitraje (No. 8937) de Costa Rica	1
Código Procesal Civil de Costa Rica	1
Ley Orgánica del Poder Judicial (1937) N°8	1
Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Convenio CIADI de 1965)	1
Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York 1958)	1
Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Convención de Panamá 1975)	1
<b>TOTAL</b>	<b>15</b>

Elaborado por: Autores

Siendo un estudio comparado entre las legislaciones de Ecuador, Colombia, Costa Rica, no fue necesario realizar una selección muestral, ya que, para el estudio fue tomada totalidad clara de integrantes de la población. Por lo tanto, el escenario poblacional del presente trabajo es catalogado como población absoluta, en tal sentido, por la naturaleza del proyecto una muestra no acompaña al estudio.

Una vez establecida la población, era elemental establecer aquellos métodos que permitieron ejecutar la el estudio, siendo estos el método analítico, el método exegético y el método de comprensión.

## **Método Analítico**

El método analítico consiste en la deconstrucción de un de un concepto generado, dicho ha sido aplicado a una escala general en el desarrollo del conocimiento, por lo tanto, su metodología consiste en tomar algo para luego descomponerlo y estudiar analíticamente los elementos que lo componían y de esa forma entender la raíz de su conceptualización para así conseguir entender su naturaleza y que tan práctico es su aplicación en relación a una materia externa.

Con lo antes expuesto queda claro que el método analítico consiste en poder conocer y entender sobre el objeto de estudio a un punto de poder explicarlo y aplicar analogías sobre él, a la par de poder construir nuevas teorías. En tal sentido, este método fue aplicable en el presente trabajo investigativo, en razón de que se tuvo en mira indagar en la aplicación de la cláusula arbitral de cada uno de los países anexados al estudio y de tal forma su implicación con la vía judicial ordinaria que lo reconoce como excepción previa, al igual que reconocer su metodología de aplicación en su legislación.

La idea de construir información basada de las características más elementales que posee un concepto desarrollado es totalmente aplicable en las excepciones previas, debido a que este instrumento jurídico, es en lo que encajaría la cláusula arbitral cuando no se respeta la solemnidad con la que fue construida por parte de las personas naturales o jurídicas que voluntariamente decidieron establecerla. Es por eso la necesidad de estudiar la aplicación que se le ha otorgado además de las respectivas garantías que cada Estado ha implementado entorno a su existencia.

## **Método Exegético**

El presente trabajo de investigación posee un enfoque exegético, ya que se centra en el análisis interpretativo y detallado de las disposiciones jurídicas que regulan las excepciones previas por causales de nulidad en la cláusula arbitral dentro de los sistemas legales de Ecuador, Colombia y Costa Rica. La exégesis, entendida como la interpretación minuciosa de textos normativos, resulta indispensable en el ámbito del Derecho, particularmente cuando se abordan normas que, como las relativas al arbitraje, poseen un alto grado de especialización y complejidad técnica, se fundamenta en la revisión exhaustiva de cuerpos legales, como leyes, códigos procesales y constituciones, con el fin de comprender el verdadero alcance de las disposiciones que permiten alegar la nulidad de una cláusula arbitral

como excepción previa en un proceso judicial. Esta tarea implica no solo la lectura literal de los textos normativos, sino también la interpretación sistemática y teleológica de los mismos, considerando el contexto jurídico, doctrinal de cada país.

El carácter exegético del estudio se vio reforzado además por un análisis comparativo de los tres ordenamientos jurídicos. Esto requirió una interpretación de la forma en que la legislación respectiva trata los motivos de invalidez de las cláusulas arbitrales y cómo se tratan las excepciones previas y los laudos arbitrales desde el punto de vista procesal. Esta comparación requiere un profundo conocimiento del contenido normativo y de la intención del legislador en cada uno de los ordenamientos jurídicos, que va más allá de una mera descripción normativa y se adentra en el ámbito de la argumentación jurídica y la interpretación crítica. Este enfoque no solo identificó las disposiciones legales que regulan las excepciones preliminares y la invalidez de las cláusulas arbitrales, sino que también examinó su coherencia interna, su relación con los principios generales del derecho procesal y arbitral, así como su aplicación práctica. La exégesis se convirtió así en un instrumento que nos permite ir más allá del texto legal para llegar al espíritu de la norma, teniendo en cuenta su finalidad, el contexto histórico de su promulgación y los problemas jurídicos que pretende resolver.

### **Método de Comparación**

El presente trabajo de investigación adoptó un enfoque comparativo, debido a que se propuso estudiar cómo se regulan y aplican las excepciones previas por causales de nulidad en la cláusula arbitral en tres sistemas jurídicos distintos: Ecuador, Colombia y Costa Rica. El carácter comparativo del estudio se evidencia en la necesidad de examinar y contrastar los marcos normativos, doctrinales de los países de estudio para identificar similitudes, diferencias, tendencias comunes y particularidades que influyen en la interpretación y aplicación de estas figuras procesales. La investigación no se limita a describir la situación jurídica de cada país por separado, sino que busca establecer relaciones analíticas entre los distintos ordenamientos. Para ello, se requiere un análisis paralelo que permita comprender cómo cada sistema define las causales de nulidad, en qué momento procesal pueden ser alegadas, y cuál es el tratamiento que reciben por parte de los jueces o tribunales arbitrales. Este ejercicio implicó comparar tanto el contenido sustantivo de las normas como su aplicación práctica, lo cual constituye el núcleo del método comparativo.

Además, al tratarse de países con tradiciones jurídicas similares, pero con desarrollos legislativos y doctrinales particulares, el estudio comparado permitió visibilizar cómo distintas soluciones se han construido sobre una base conceptual compartida. Este contraste resulta especialmente útil para identificar buenas prácticas, problemas recurrentes y posibles áreas de armonización normativa en materia de arbitraje internacional y doméstico, el enfoque comparativo también enriqueció el análisis jurídico porque ofreció una visión más amplia y crítica del derecho positivo. Al observar cómo un mismo problema, la posible nulidad de una cláusula arbitral, se aborda de manera diferente en tres jurisdicciones, así los investigadores pudieron evaluar con mayor objetividad la eficacia, coherencia y funcionalidad de las soluciones adoptadas en cada país. Este enfoque no solo aportó al conocimiento del derecho comparado en materia arbitral, sino que también proporcionó herramientas para formular recomendaciones normativas o doctrinales aplicables al contexto nacional del país base en este caso Ecuador. El carácter comparativo de esta tesis reside en su objetivo central: contrastar tres modelos jurídicos frente a una misma figura procesal, con el fin de obtener conclusiones que vayan más allá del análisis interno de cada ordenamiento.

### **Técnicas**

La metodología de investigación permite establecer criterios dogmáticos que son aplicables en el derecho vigente y en los proyectos que están en desarrollo, en tal sentido fue necesario concebir ideas propias al igual que tomar como referencia el desarrollo normativo y aplicativo que han utilizado naciones republicanas del continente latinoamericano. Se utilizó la técnica de comparación, la cual se enfocó en analizar y contrastar las leyes de los países que forman parte del estudio. Esto permitió observar cómo se aplican las excepciones previas en la cláusula arbitral, así como los procedimientos legales y otros aspectos importantes. A partir de este análisis, fue posible entender las normativas dentro del contexto jurídico propio de cada país, lo que facilitó una valoración crítica sobre su eficacia y proporcionalidad.

La revisión documental es una técnica de recolección de información, que se basa en un análisis crítico y reflexivo de los documentos que son relevantes para el tema de investigación, con el fin de fundamentar cada concepto y darle más énfasis al tema que se está tratando, esa técnica fue utilizada para poder sistematizar información extraída de libros, leyes, artículos científicos, tesis, informes, entre otros. De esa manera facilitó la profundización del conocimiento teórico, debido a que la información será concretamente extraída para los fines pertinentes.

El fichaje normativo consiste en equiparar las disposiciones jurídicas entre distintos ordenamientos, llevando consigo una crítica de las contradicciones o vacíos normativos que puedan existir, se realiza a través de la elaboración de fichas que recogen artículos, o disposiciones legales de distintos cuerpos normativos nacionales e internacionales, en derecho comparado se utilizó el fichaje normativo, para poder comparar las diferentes normas que existen entre cada país que se encuentra dentro del régimen de estudio, teniendo en cuenta que cada país actúa de manera diferente, lo que provocó que si sea objeto de estudio, lo que por consecuente fue una manera de tener una buena organización y facilitó su análisis, comparación y fundamentación.

### **3.3. Tratamiento de la Información**

Las normativas y dogmáticas obtenidas de las jurisdicciones de Ecuador, Colombia y Costa Rica constituyeron el marco de información para el análisis y la comparación del material obtenido, utilizándose una metodología objetiva y transparente. En un inicio se llevaba a cabo una clasificación de las fuentes más apropiadas, ya que se priorizaba la utilización de fuentes primarias, el material aceptado como válido fue copiado en un formato jerárquico normativo, teniendo como fin comprender la estructura legal que cada Estado poseía.

Una vez recaudada la información, ésta fue sujeta a un análisis temático, utilizando el método exegético para identificar los ejes cruciales pero comunes que presentaban las normas en cuestión para posteriormente utilizar la comparación, una herramienta fundamental para el estudio, ya que permitía el cotejo contrastado de los tres ordenamientos jurídicos. Lo que permitió finalmente el desarrollo de una matriz de comparación, realizada a través de la utilización de los datos obtenidos y catalogados como procedentes para el estudio. La estructura fue clara, ya que se buscaba establecer sistemáticamente las regulaciones y la implicación de la doctrina en la comparación de los países sujetos a estudio.

### 3.4. Operacionalización de la Variable

**Tabla 5**  
**Operacionalización de la Variable**

TÍTULO	VARIABLE	CONCEPTUALIZACIÓN	DIMENSIÓN	INDICADOR	ITEM	INSTRUMENTO	
Estudio comparado de las excepciones previas por causales de nulidad de la cláusula arbitral: Ecuador, Colombia, Costa Rica, 2025.	Eficacia de la excepción previa de convenio arbitral y régimen de nulidad en Ecuador, Colombia y Costa Rica.	La excepción previa arbitral es un mecanismo procesal de naturaleza declinatoria que permite al demandado oponer la existencia de un convenio arbitral válido para sustraer la controversia del conocimiento judicial (Caivano, 2000; Redfern & Hunter, 2015). Sus causales de nulidad constituyen vicios jurídicos que afectan la validez del acuerdo desde su formación (Vidal Ramírez, 2014), cuyo análisis comparado permite identificar convergencias y divergencias normativas entre ordenamientos jurídicos (Zweigert & Kötz, 1998).	Marco conceptual y normativo de la Cláusula como Excepción.	Fundamento y Naturaleza de la Cláusula como Excepción Previa	Denominación legal de la figura excepción previa,  Con carácter procesal dilatoria o perentoria.	Citas directas Ficha bibliográfica  Matriz de comparación jurídica	
					Definición legal doctrinal Elementos esenciales Requisitos del convenio o cláusula arbitral.		
					Reconocimiento y alcance normativo del principio Kompetenz-Kompetenz.		
			Régimen Procesal y de Aplicación	Requisitos y procesos para su alegación.	Reconocimiento de fuentes Internacionales.		Aplicación de artículos sobre el convenio o clausula arbitral, con una visión internacional, considerando la Convención de Nueva York. Panamá, CIADI.
					Instancia procesal oportuna para interponer la excepción.		Ficha bibliográfica
					Elementos formales para su interposición.		Matriz de comparación jurídica
Consecuencias de no alegar oportunamente.							

				Efectos que recaen en la jurisdicción ordinaria	Articulados que establecen la competencia del juzgador ordinario ante la excepción. Extensión de la decisión judicial referente a la excepción	
				Aspectos de la arbitrabilidad.	Materias excluidas por la normativa que regula al arbitraje	
					Base legal que establece la competencia de los árbitros	
				Causales de Nulidad e Impugnación	Nulidad de la cláusula arbitral	
			Naturaleza y efectos del laudo		Reconocimiento Jurídico del laudo arbitral equiparada a una sentencia ejecutoriada y en calidad de cosa juzgada.	
			Vías de impugnación del laudo		Procedimiento específico de la acción o recurso para anular el laudo.	

Elaborado por: Autores

## **CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN**

### **4.1. Análisis, interpretación y discusión de resultados**

Mediante la aplicación del método comparativo que se llevó a cabo en el estudio, se construyó de una síntesis coherente conforme a los marcos conceptuales y normativos de Ecuador, Colombia y Costa Rica. Se observó que, si bien las tres compartieron bases románicas en la conceptualización de los métodos procesales, a lo largo de su desarrollo como Estados existieron modificaciones importantes en las denominaciones legales, lo que complicó una uniformidad terminológica plena de figuras idénticas o similares. En el plano de la definición legal o doctrinal, se buscaba que el análisis demostrara oscilaciones en su naturaleza de voluntariedad, procesal y su función de descongestión de la función judicial como vía principal. Respecto al efecto de la excepción previa de la cláusula arbitral, se observó que la estructura de esta herramienta procesal reveló diferencias técnicas y conceptuales en su extensión y los efectos de su declaratoria, a pesar del resultado práctico uniforme de poner fin al litigio judicial.

**Tabla 6**  
**Cuadro Comparativo de las Excepciones Previas por Causales de Nulidad en la Cláusula Arbitral: Ecuador, Colombia, Costa Rica, 2025**

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>1. Fundamento y Naturaleza de la Cláusula Arbitral como Excepción Previa</b>	Mecanismo procesal mediante el cual la parte demandada alega la presencia de un acuerdo arbitral para extraer la competencia de la justicia ordinaria. Teniendo como finalidad hacer valer la autonomía de la voluntad de las partes, quienes anteriormente habían acordado someter sus controversias o disputas a un tribunal arbitral.	El sistema ecuatoriano trata el convenio arbitral como una defensa procesal que obliga a las autoridades judiciales a inhibirse de conocer la causa, según lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Este mecanismo se articula formalmente como una excepción previa, conforme lo establece el artículo 153.10 del Código Orgánico General de Procesos. La omisión de proponer esta excepción en la contestación a la demanda se interpreta bajo el artículo 8 de la ley de la materia como una renuncia tácita al arbitraje.	La legislación colombiana considera el pacto arbitral como una renuncia expresa a la jurisdicción ordinaria, tal como lo define el artículo 3 de la Ley 1563 de 2012. Para hacerla efectiva, el artículo 70 de la misma ley instruye al juez a remitir el caso a arbitraje a solicitud de parte, a menos que el pacto sea nulo. Esta defensa se formaliza como una excepción previa de compromiso, según el artículo 100.2 del Código General del Proceso. La autonomía de la cláusula está protegida por el artículo 5 del estatuto arbitral.	El sistema costarricense reconoce la autonomía del arbitraje mediante la aplicación del principio Kompetenz-Kompetenz, reconocido en el artículo 16.1 de la ley 8937, confiriéndole al tribunal arbitral la facultad de pronunciarse sobre su competencia. El corolario de dicho principio se encuentra en el artículo 8.1 ibídem, establece que los jueces deberán reconocer la existencia de una cláusula arbitral, quedando obligado a remitir a las partes al arbitraje, ya que no es competente. Única excepción a esta remisión se presenta cuando dicho acuerdo manifiesta elementos que comprenderían su nulidad, ineficacia o la incapacidad de ejecución.
<p>Análisis comparativo: Los marcos jurídicos de Ecuador, Colombia y Costa Rica convergen en un punto elemental, y es cómo el convenio arbitral se presenta como excepción previa y desplaza a la jurisdicción ordinaria. En las tres naciones, si el demandado omite invocar esta herramienta, terminaría convalidando la competencia estatal y renunciaría de forma tácita al foro arbitral. Pero existen diferencias, por ejemplo, la legislación ecuatoriana es particular al establecer una presunción de competencia a favor del arbitraje en caso de duda, en cambio Colombia y Costa Rica imponen al juez un deber de deferencia, obligando a que el caso sea remitido y sometido a las facultades de los árbitros. Pero de existir vicios en la cláusula los jueces podrán mantenerla. Costa Rica va un paso por delante ya que ha vinculado específicamente esa revisión judicial al principio de Kompetenz- Kompetenz</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>2. Denominación legal específica de la figura excepción previa, dilatoria.</b>	Determinar la denominación legal exacta que cada ordenamiento confiere a la excepción previa, que puede ser invocada por el demandado, mediante la cual se objeta la jurisdicción ordinaria en favor de un convenio arbitral.	El ordenamiento ecuatoriano denomina esta defensa procesal en El Código Orgánico General de Procesos, lo cual se consigue identificar por su artículo 153, numeral 10, como la excepción previa de existencia de convenio arbitral, por su parte, el artículo 8 de la Ley de Arbitraje y Mediación confirma que la interposición de esta defensa obliga al juez a declinar su competencia sobre la causa.	La normativa colombiana emplea una terminología que distingue la naturaleza del pacto, ya que El Código General del Proceso, en su artículo 100 numeral 2, y el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional o Ley 1563 de 2012, en el párrafo del artículo 21, la denominan como excepción de compromiso o cláusula compromisoria. Siendo un mecanismo que busca materializar la renuncia a la justicia ordinaria que pactada por las partes.	El sistema costarricense presenta un enfoque dual, si bien el Código Procesal Civil en su artículo 35.1, numeral 2, la reconoce como la excepción procesal de existencia de arbitraje, la Ley de Arbitraje No. 8937, en su artículo 8.1 la articula como una solicitud de remisión. Este mecanismo impone al tribunal judicial el deber de declinar su competencia y enviar el asunto a manos de un tribunal arbitral, salvo que constate la invalidez manifiesta del acuerdo.
Análisis comparativo: Los tres ordenamientos convergen al tratar el pacto arbitral como un mecanismo que desplaza la competencia ordinaria. Ecuador y Colombia lo catalogan explícitamente como una excepción previa en sus respectivos códigos de procedimiento mientras que Costa Rica también adopta esta figura en su Código Procesal Civil, denominándola excepción de existencia de arbitraje. Sin embargo, el sistema costarricense añade un matiz diferente, ya que su ley especial de arbitraje, es decir, la Ley 8937 se refiere a esta defensa como una solicitud de remisión, reflejando un enfoque que es deber positivo del juez deferir la casusa al arbitraje.				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>3. Definición legal y doctrinal del convenio o cláusula arbitral</b>	Recolección de la definición legal y las posturas doctrinales predominantes sobre el acuerdo de voluntades, ya sea como cláusula en un contrato o como pacto independiente, mediante el cual las partes deciden sustraer controversias, presentes o futuras, del conocimiento de la jurisdicción ordinaria para	La legislación ecuatoriana define el convenio arbitral como el acuerdo escrito mediante el cual las partes someten disputas a arbitraje, según el artículo 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Este pacto tiene el efecto de sustraer la controversia de la justicia ordinaria, obligando a los	El ordenamiento colombiano designa esta figura como pacto arbitral, conceptualizándolo en el artículo 3 de la Ley 1563 de 2012 como un negocio jurídico que implica la renuncia de las partes a la jurisdicción de los jueces.	En Costa Rica, el acuerdo de arbitraje es definido por el artículo 7.1 de la Ley 8937 como el pacto para someter disputas a este método, ya sea mediante una cláusula o un acuerdo independiente. Su formalidad escrita es flexible, como lo detallan los párrafos 2, 3 y 4 del mismo artículo. El

	someterlas a la decisión de un tribunal arbitral.	jueces a inhibirse de su conocimiento, conforme lo establece el artículo 7. Un pilar de su naturaleza jurídica es el principio de autonomía, consagrado en el mismo artículo 5, que asegura la vigencia del convenio incluso si el contrato principal que lo contiene es declarado nulo.	Este pacto puede materializarse como una obligación, tanto para disputas existentes o para futuras controversias, según el artículo 4. A su vez la doctrina de la autonomía de la cláusula arbitral está establecida en los artículos 5 y 79, reconociendo su independencia al contrato principal.	principio de autonomía y la facultad del tribunal para decidir sobre su propia competencia están consagrados en el artículo 16.1. Además, el artículo 8.1 obliga a los tribunales judiciales a remitir el caso a arbitraje ante la existencia de un acuerdo válido.
<p>Análisis comparativo: La sustracción del litigio de la justicia ordinaria o estatal a través de un pacto voluntario, es un pilar constante en Ecuador, Colombia y Costa Rica, de la misma forma comparten la doctrina de la separabilidad, que blinda la cláusula arbitral ante la invalidez del contrato principal. Los distintos matices son observables en el énfasis conceptual ya que, Colombia adopta una visión contractualista debido a que lo denomina como negocio jurídico, enfocado en la renuncia al fuero ordinario. Ecuador utiliza el convenio arbitral destacando la obligación inhibitoria del juez y por su lado Costa Rica, con su acuerdo de arbitraje exhibe la regulación más vanguardista, flexibilizando el requisito de la forma escrita e innovando al permitir, bajo ciertas condiciones, la extensión del pacto a terceros no firmantes.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>4. Reconocimiento normativo del principio Kompetenz-Kompetenz</b></p>	<p>Identificación de la norma que reconoce la competencia del tribunal arbitral para decidir sobre su propia competencia, incluyendo cualquier objeción relativa a la existencia, nulidad o validez del convenio arbitral. Este principio asegura la autonomía del arbitraje y limita la intervención judicial preliminar.</p>	<p>El ordenamiento ecuatoriano reconoce la facultad del tribunal arbitral para determinar su propia jurisdicción. La Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 22 establece que, una vez constituido el tribunal, este resolverá sobre su propia competencia. Este principio se complementa con el de separabilidad, consagrado en el artículo 5 de la misma ley, el cual asegura la vigencia del convenio arbitral independientemente de la nulidad del contrato principal.</p>	<p>La legislación colombiana consagra este principio de forma enfática, señalando en el artículo 79 de la Ley 1563 de 2012 que el tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia jurisdicción, incluyendo cualquier objeción a la validez del pacto. Dicho artículo también integra el principio de separabilidad. La autonomía del proceso se refuerza en el artículo 67, que limita la intervención judicial a los casos expresamente dispuestos en la ley.</p>	<p>El sistema de Costa Rica adopta expresamente el principio en el artículo 16.1 de la Ley 8937, facultando al tribunal arbitral para decidir sobre su competencia y la validez del acuerdo, el cual se considera independiente del contrato principal. El artículo 5 de la misma ley establece la no intervención judicial como regla general. De forma particular, el artículo 16.3 permite que el tribunal arbitral continúe sus actuaciones incluso si una de las partes ha solicitado una revisión judicial preliminar de la competencia.</p>

La potestad que tiene el tribunal arbitral para definir su propia competencia recae en el principio Kompetenz-Kompetenz, reconocido e implementado en Ecuador, Colombia y Costa Rica. Esta facultad se mantiene protegida mediante la separabilidad de la cláusula, es decir, puede independizarse del contrato principal, aunque los matices distintivos surjan en la regulación del control judicial, por ejemplo, Colombia, presenta una postura más deferente, calificando al tribunal como el único facultado y limitando rigurosamente la revisión judicial. Costa Rica, en línea con la Ley Modelo CNUDMI, detalla su mecanismo, el cual: permite una revisión judicial de la decisión sobre competencia, pero autoriza al tribunal a proseguir el proceso durante esa revisión, salvaguardando la celeridad. Ecuador, si bien más sucinto en su planteamiento, consagra el principio de forma efectiva al obligar al tribunal a resolver sobre su competencia en la etapa inicial del procedimiento.

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>5. Reconocimiento de fuentes Internacionales</b></p>	<p>La arquitectura del arbitraje internacional descansa en un sistema derivado de los tratados ratificados por los Estados. Esta mecánica garantiza la ejecutabilidad material del acuerdo arbitral, imponiendo a las cortes la obligación de reconocer su validez y, en consecuencia, declinar la propia competencia en favor del sistema arbitral. Es este marco de deferencia judicial el que aporta la predictibilidad y seguridad jurídica indispensables para las transacciones e inversiones a escala global.</p>	<p>El sistema ecuatoriano absorbe las fuentes internacionales otorgándoles una alta jerarquía. La Ley de Arbitraje y Mediación es explícita en su artículo 42 ya que remite la regulación del arbitraje internacional a los tratados vigentes. La eficacia del pacto se sella con el artículo 7, que impone al juez ordinario el deber de inhibirse ante disputas sujetas a dicho convenio. Por interpretación constitucional del artículo 363.5 del COGEP, se ha consolidado la ejecución de laudos extranjeros como un título directo, eludiendo el proceso previo de homologación.</p>	<p>La legislación colombiana blinda la supremacía de los tratados, el artículo 62 del Estatuto de Arbitraje o Ley 1563 de 201 establece que sus normas se aplican sin perjuicio de los convenios internacionales. El dispositivo procesal para activar el arbitraje en el ámbito internacional, contenido en el artículo 70, compele a la autoridad judicial a remitir el caso. De la misma forma, el artículo 114 del mismo estatuto condiciona el reconocimiento de laudos extranjeros a las reglas dispuestas en dichos convenios.</p>	<p>El ordenamiento costarricense es más categórico al situar los tratados internacionales en un rango suprallegal, conforme al artículo 7 de su Constitución Política, y es La Ley 8937 la que refuerza esta primacía en su artículo 1.1, a su vez el mecanismo de remisión en el artículo 8.1 se configura como un deber judicial ineludible si una parte lo solicita. Esta diferencia es total en la etapa de ejecución, ya que el artículo 36.1 dispone el reconocimiento y la ejecución de laudos extranjeros, aquellos se registrarán directamente por los instrumentos internacionales ratificados.</p>

Análisis comparativo: Las legislaciones de Ecuador, Colombia y Costa Rica demuestran una clara política pro-arbitraje al reconocer la primacía de los tratados internacionales y al establecer mecanismos procesales que obligan a sus cortes nacionales a declinar competencia frente a un acuerdo arbitral válido. Esta convergencia fundamental asegura la eficacia del arbitraje en el ámbito transfronterizo. Sin embargo, surgen diferencias significativas en la ejecución de laudos extranjeros. Ecuador se distingue por tener el sistema más expedito, ya que una decisión de su Corte Constitucional eliminó el requisito de homologación, convirtiendo al laudo extranjero en un título de ejecución directa. En contraste, Colombia y Costa Rica, si bien remiten a los tratados internacionales, mantienen un sistema que requiere un proceso judicial de reconocimiento o exequátur previo a la ejecución del laudo.

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>6. Requisitos y procedimiento para su alegación</b></p>	<p>Mecanismo procesal que activa el demandado frente a la justicia ordinaria, invocando un pacto arbitral con el cual se busca desplazar la competencia del juez, exigiendo que se respete la voluntad de las partes y, en consecuencia, se remita el litigio a la sede arbitral.</p>	<p>El sistema ecuatoriano requiere que el convenio arbitral se alegue como excepción previa al contestar la demanda. El artículo 8 de la Ley de Arbitraje y Mediación es taxativo, ya que la omisión de esta defensa se entiende como una renuncia tacita al pacto. Si, por el contrario, la excepción se interpone correctamente, el artículo 7 de la misma ley ordena al juez inhibirse del conocimiento del caso, provocando el archivo de la causa en la vía ordinaria.</p>	<p>Colombia articula esta defensa como la excepción de compromiso o cláusula compromisoria, según el artículo 100.2 del Código General del Proceso. Para que el juez remita el caso al arbitraje, la Ley 1563 de 2012 exige su invocación a más tardar en el primer escrito sobre el fondo, conforme al artículo 70. El párrafo del artículo 3 de dicha ley confirma que el silencio del demandado implica una renuncia al arbitraje. Un rasgo clave, derivado del propio artículo 70, es que el proceso arbitral puede válidamente iniciar o proseguir su trámite, aunque la decisión sobre la competencia esté aún pendiente en sede judicial.</p>	<p>El modelo costarricense configura esta defensa como una solicitud de remisión, la cual debe interponerse a más tardar en la contestación de la demanda, según el artículo 8.1 de la Ley 8937. Esta norma impone al juez el deber de deferir al arbitraje, aunque puede retener el caso si constata que el acuerdo es nulo, ineficaz o de imposible ejecución. De forma notable, el artículo 8.2 de dicha ley faculta el inicio o la continuación del trámite arbitral mientras la solicitud de remisión sigue pendiente de resolución judicial.</p>
<p>Los tres ordenamientos exigen una actuación procesal temprana por parte del demandado, mayormente al contestar la demanda para así hacer valer el pacto o clausula arbitral. Ignorar el pacto convalida la jurisdicción estatal y se considera una renuncia a someterse al proceso arbitral para solucionar sus controversias. Existen diferencias variadas, son tanto terminológicas como procedimentales. Por un lado, Ecuador y Colombia la tratan como una excepción previa en sus respectivos códigos procesales, pero Costa Rica, si bien también la contempla como excepción de existencia de arbitraje en su Código Procesal Civil, en el artículo 35.1.2, en su ley especial, la Ley 8937 se adopta el término solicitud de remisión, que es más afín a la práctica internacional. La distinción funcional más relevante es que las normativas de Colombia y Costa Rica autorizan expresamente la continuación del arbitraje mientras el juez ordinario resuelve la competencia, un mecanismo que favorece al arbitraje, que fomenta la celeridad y que no está estipulado de igual modo en la ley ecuatoriana.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>7. Momento procesal oportuno para proponer excepción</b></p>	<p>Fase o etapa específica y preclusiva del proceso judicial en la cual la ley permite formular la excepción de convenio arbitral. La no presentación en esta ventana temporal implica la pérdida del derecho a invocarla posteriormente.</p>	<p>El ordenamiento de Ecuador fija un plazo preciso para la invocación del pacto arbitral, siendo que solo es viable al contestar la demanda conforme al artículo 8 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Omitir la excepción en esa única oportunidad procesal se reconocería como una renuncia al arbitraje. Dicho mecanismo se articula formalmente como la excepción previa de existencia de convenio arbitral, listada en el artículo 153.10 del Código Orgánico General de Procesos.</p>	<p>El sistema colombiano también impone una carga procesal temprana, ya que la herramienta procesal conocida como excepción de compromiso o cláusula compromisoria, debe alegarse en la contestación de la demanda, según lo estipula el parágrafo del artículo 21 de la Ley 1563 de 2012. Omitirla en esa etapa inicial implica la renuncia al pacto, según se establece en el parágrafo del artículo 3. Un rasgo distintivo, consagrado en el artículo 70 para el ámbito internacional, es la facultad de iniciar o proseguir el trámite arbitral aun cuando la remisión esté pendiente de resolución judicial.</p>	<p>El sistema de Costa Rica, siguiendo un estándar internacional, permite alegar el acuerdo de arbitraje hasta la presentación del primer escrito sobre el fondo del litigio, como lo indica el artículo 8.1 de la Ley 8937. Si se realiza la solicitud en este plazo, el tribunal judicial tiene la obligación de remitir a las partes al arbitraje. Además, el artículo 8.2 de dicha ley faculta al tribunal arbitral a proseguir con las actuaciones e incluso a dictar un laudo mientras la decisión judicial sobre la remisión está pendiente.</p>
<p>Análisis comparativo: Los tres ordenamientos convergen en fijar una etapa procesal inicial como momento preclusivo para invocar el pacto arbitral. De hecho, las tres legislaciones establecen idéntico límite temporal, a más tardar en la contestación de la demanda. En todos los casos, el silencio del demandado en esa fase inicial convalida la jurisdicción estatal y se interpreta como una renuncia al foro. La divergencia funcional más relevante es que las normativas de Colombia y Costa Rica autorizan expresamente que el arbitraje inicie o continúe su trámite mientras la decisión sobre la remisión judicial está pendiente. Esta facultad, que protege la celeridad, no se encuentra replicada en la ley ecuatoriana.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>8. Requisitos formales para su invocación</b></p>	<p>Conjunto de formalidades y documentos que la ley exige adjuntar al escrito de excepción para que esta sea admitida a trámite y pueda ser valorada por el juez. Principalmente, se refiere a la prueba que acredita la existencia del acuerdo arbitral.</p>	<p>Para que la excepción de convenio arbitral surta efecto en Ecuador, el demandado debe alegarla obligatoriamente en su contestación a la demanda, según manda el artículo 153.10 del COGEP, y no basta con solo mencionarla, el mismo artículo 159 impone la carga de adjuntar la prueba documental que la respalde. La prueba que reina, para el presente caso es el propio convenio escrito, requisito de existencia definido por el artículo 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación.</p>	<p>El sistema colombiano, si bien también exige probar el pacto arbitral al alegar la excepción como se establece en el 100.2 del CGP, ofrece una particularidad probatoria muy interesante. La Ley 1563 de 2012 en el artículo 3, parágrafo introduce una especie de prueba por admisión tácita, lo que quiere decir que, si el proponente afirma la existencia del pacto y la contraparte no lo niega de forma expresa, el juez debe tenerlo por demostrado. Este mecanismo, sin duda, aligera la carga probatoria del demandado.</p>	<p>La vía costarricense para detener el proceso ordinario por arbitraje es la solicitud de remisión, como la denomina la Ley 8937 artículo 8.1. El rigor formal del presente país es notable ya que el artículo 37.3 del Código Procesal Civil advierte que la falta de prueba al momento de presentar la excepción conlleva su rechazo de plano. Acreditar el convenio que la ley de la materia admite en formatos flexibles, como los electrónicos, según su artículo 7 es un requisito de admisibilidad inmediato.</p>
<p>Análisis comparativo: Aunque las tres naciones exigen que la excepción se pruebe documentalmente al presentarla, la forma de hacerlo y la rigidez varían. Ecuador mantiene la visión más tradicional, centrada en el documento físico, en contraste, Colombia como Costa Rica modernizan el concepto de prueba escrita, dando plena validez a los soportes electrónicos. Sin embargo, las mayores diferencias surgen en la mecánica, ya que el legislador colombiano se inclinó por una solución pragmática que aligera la carga, en el contexto de que el pacto se presume cierto si el oponente no lo objeta expresamente. El sistema costarricense se va al extremo opuesto, mostrando una rigidez procesal máxima, al sancionar con el rechazo inmediato la solicitud que omita la prueba del convenio.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>9. Consecuencias de la no alegación oportuna</b></p>	<p>Efecto jurídico que se produce por la omisión del demandado de proponer la excepción de convenio arbitral en la etapa procesal correspondiente. Generalmente, implica la renuncia tácita al arbitraje para esa controversia específica y la prórroga de la competencia judicial.</p>	<p>El marco legal en Ecuador establece una consecuencia definitiva para la omisión de invocar un pacto arbitral. La Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 8 estipula que, si la parte accionada no establece la excepción al contestar la demanda, su silencio se interpreta como una renuncia mutua a la competencia de los árbitros. Esta inacción consolida la competencia del juez ordinario para resolver la disputa, anulando el efecto impositivo que el artículo 7 de la misma ley le otorga al acuerdo.</p>	<p>En el sistema colombiano, la omisión de alegar el pacto arbitral resulta en su renuncia para el caso concreto, una consecuencia claramente establecida en el párrafo del artículo 21 de la Ley 1563 de 2012. Si el demandado no interpone la excepción de compromiso o cláusula compromisoria en la oportunidad para contestar la demanda, conforme al artículo 70 de dicho estatuto, pierde el derecho a exigir el arbitraje y la competencia del juez estatal queda firmemente establecida para ese litigio particular.</p>	<p>El ordenamiento de Costa Rica sanciona la inacción procesal con la pérdida del derecho a forzar el arbitraje. De acuerdo con el artículo 8.1 de la Ley 8937, la solicitud para remitir el asunto a arbitraje debe realizarse a más tardar con el primer escrito sobre el fondo. Si una parte omite realizar esta solicitud, se consolida la competencia del tribunal judicial. Este efecto se alinea con el principio general del artículo 4 de la misma ley, que establece la renuncia al derecho de objetar un incumplimiento si no se hace valer oportunamente.</p>
<p>Análisis comparativo: Los tres ordenamientos coinciden en algo fundamental, y es que la inacción del accionado tiene un precio. Si olvida mencionar el pacto arbitral oportunamente, se considera que ha renunciado a él para esa controversia, permitiendo que el juez ordinario continúe en sus funciones. Aunque la diferencia crucial es el plazo, ya que mientras Ecuador y Colombia exigen que esta excepción se presente estrictamente al contestar la demanda, Costa Rica concede un margen adicional, hasta el primer alegato de fondo. Además, solo la legislación colombiana introduce una regla única, si la excepción se acepta, pero la parte no impulsa el arbitraje con celeridad, arriesga la pérdida de la interrupción de la prescripción.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>10. Efectos sobre la jurisdicción ordinaria</b></p>	<p>El efecto jurídico que la aprobación de la excepción del convenio arbitral produce sobre el proceso judicial. Consiste en la finalización del litigio ante la jurisdicción ordinaria por carecer de competencia, obligando a las partes a acudir a la vía arbitral previamente acordada.</p>	<p>En el sistema ecuatoriano el convenio arbitral actúa como un freno total para la justicia ordinaria, como bien se ha indicado, si una parte alega con éxito la existencia de ese pacto mediante una excepción, el juez no tiene más opción que admitir su falta de competencia y ordenar el archivo de la causa, como lo exige el artículo 8 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Este mecanismo limita la controversia de los tribunales comunes, obligando a las partes a usar la vía arbitral previamente pactada. La solidez de este acuerdo es tal que, conforme al artículo 5, su validez es independiente y sobrevive incluso si el contrato que lo contiene es declarado nulo.</p>	<p>La legislación colombiana establece que la forma de evidenciar un pacto arbitral resulta en la terminación del proceso judicial. Conforme al artículo 101 del Código General del Proceso, si prospera la excepción de pacto arbitral, detallada como tal en el artículo 100, el juez debe dar por finalizado el litigio. Una particularidad del sistema colombiano, establecida en el artículo 95 del mismo cuerpo legal, es que, para conservar los efectos de interrupción de la prescripción y la inoperancia de la caducidad logrados con la demanda inicial, la parte demandante debe promover el proceso arbitral dentro de los veinte días hábiles siguientes a la firmeza de la decisión judicial que termina el proceso.</p>	<p>Bajo la normativa de Costa Rica, la presencia de un acuerdo de arbitraje impone una remisión obligatoria del litigio desde la sede judicial hacia el foro arbitral. El artículo 8.1 de la Ley sobre Arbitraje No. 8937 instruye al tribunal judicial a enviar a las partes al arbitraje si una de ellas lo solicita, a menos que se demuestre que el acuerdo es nulo, ineficaz o de imposible ejecución. Este procedimiento se alinea con el principio de mínima intervención judicial, consagrado en el artículo 5, el cual restringe la intervención de los jueces ordinarios o tribunales a lo necesariamente dispuesto en la ley. Además, el artículo 8.2 subraya la autonomía del arbitraje al permitir que este pueda iniciarse o continuar su trámite mientras la cuestión de competencia se resuelve en la vía judicial.</p>
<p><b>Análisis Comparativo:</b> Al contrastar las tres legislaciones vemos un punto en común, y es que el pacto arbitral bloquea al juez estatal, siendo que la voluntad de las partes de ir a arbitraje tiene prioridad y, si se invoca el pacto exitosamente, el proceso judicial se detiene. Pero hasta ahí llegan las similitudes ya que, los mecanismos y las consecuencias difieren marcadamente. Ecuador es el más tajante, pues opta por una solución drástica, como es el archivo definitivo del expediente, cerrando esa puerta judicial, mientras que Colombia, en cambio, aunque también termina el proceso, genera puente procesal, ya que le da al accionante veinte días para que acuda al arbitraje si quiere salvar los efectos de su demanda, evitando así una posible prescripción. Finalmente, Costa Rica se distingue por su enfoque en la remisión, tratando al arbitraje como el foro natural del conflicto y permitiendo que el proceso arbitral avance en paralelo en manos de jueces que deciden sobre su propia competencia.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>11. Normas que regulan la competencia del juez ordinario ante la excepción</b></p>	<p>Este conjunto de normas procesales define el procedimiento y los límites de la autoridad del juez estatal cuando una de las partes alega la existencia de un acuerdo de arbitraje. Su objetivo es garantizar el respeto al acuerdo arbitral, evitando que los tribunales ordinarios interfieran en el ámbito de competencia de los árbitros.</p>	<p>El ordenamiento ecuatoriano, a través de la Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 8, establece que el convenio arbitral impide a los jueces y tribunales ordinarios conocer la controversia. Si se inicia un proceso judicial, la parte demandada puede proponer la excepción de existencia de convenio arbitral. Conforme al artículo 10 de la misma ley, esta excepción debe resolverse primero. De verificarse la existencia y validez del convenio, el juez debe declararse incompetente y ordenar el archivo del proceso, respetando así la voluntad de las partes de someterse a arbitraje.</p>	<p>La legislación colombiana configura la existencia de un pacto arbitral como una excepción previa, que debe ser alegada por el demandado en el término de traslado de la demanda. El Código General del Proceso en su artículo 100 enumera explícitamente el pacto arbitral dentro de este tipo de defensas. Conforme al artículo 101 del mismo cuerpo legal, el juez corre traslado de la excepción al demandante y, si encuentra probada la existencia del acuerdo, declara terminado el proceso y condena en costas al demandante, salvaguardando así la exclusividad del sistema arbitral.</p>	<p>En Costa Rica, la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional y Nacional, Ley N° 8937, en su artículo 12, dicta que, si se presenta una acción ante un tribunal judicial sobre un asunto sometido a arbitraje, el tribunal deberá remitir a las partes al arbitraje si una de ellas lo solicita a más tardar en el momento de presentar el primer escrito sobre el fondo del litigio. La única excepción es que el tribunal compruebe que el acuerdo de arbitraje es nulo, ineficaz o de ejecución imposible. De esta forma, se obliga al juez ordinario a declinar su competencia.</p>
<p>Análisis comparativo: En un análisis comparativo, los sistemas legales de Ecuador, Colombia y Costa Rica muestran una fuerte y clara adhesión al principio Kompetenz-Kompetenz y al respeto del acuerdo de arbitraje como una manifestación de la libertad de decisión. Las leyes de estos tres países evitan que los tribunales ordinarios interfieran en el ámbito del arbitraje, obligando a los jueces a renunciar a su autoridad cuando se enfrentan a una disputa que está cubierta por un acuerdo de arbitraje válido. El procedimiento para hacer valer el acuerdo es muy similar en los tres países. En todos ellos, la parte interesada debe alegar la existencia del acuerdo de arbitraje; no se aplica automáticamente. Esta alegación se presenta a través de un mecanismo de defensa inicial. En Colombia, se conoce específicamente como excepción previa de pacto arbitral. En Ecuador, se presenta como una excepción que debe ser propuesta y resuelta de manera prioritaria. Costa Rica, por su parte, lo establece como una solicitud que debe hacerse al comienzo del proceso judicial, lo que en la práctica funciona como una excepción de falta de competencia. El resultado de aceptar esta defensa es el mismo en los tres países: la finalización del proceso judicial. El juez ordinario se declara incompetente y remite a las partes al arbitraje para que resuelvan sus diferencias allí. Esta convergencia legislativa demuestra un enfoque moderno y favorable al arbitraje, reconociéndolo como un método alternativo de resolución de conflictos con total autonomía y eficacia.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>12. Alcance de la decisión judicial sobre la excepción</b></p>	<p>Límites del pronunciamiento que puede emitir el juez ordinario al resolver la excepción de convenio arbitral. Esta decisión se restringe a la validez y aplicabilidad del pacto, sin poder incursionar en el análisis de fondo de la disputa, en respeto al principio Kompetenz-Kompetenz.</p>	<p>La participación del juez está estrictamente limitada al resolver la excepción previa de convenio arbitral, una figura que se encuentra en el artículo 153, numeral 10, del Código Orgánico General de Procesos. Su decisión se limita únicamente a verificar la validez y aplicabilidad del acuerdo, sin entrar en detalles sobre el fondo del problema. Este enfoque se refuerza con la prioridad del convenio arbitral establecida en el artículo 7 de la Ley de Arbitraje y Mediación, que sugiere optar por el arbitraje en caso de duda, y con el principio de autonomía del acuerdo, consagrado en el artículo 5 de la misma ley, que lo independiza del destino del contrato principal.</p>	<p>El sistema colombiano muestra una gran consideración hacia el arbitraje, restringiendo la revisión judicial inicial a verificar la existencia y validez del acuerdo. En caso de que se invoque un acuerdo de arbitraje internacional, el artículo 70 de la Ley 1563 de 2012 indica a la autoridad judicial que remita el caso al arbitraje, a menos que se demuestre la nulidad o ineficacia evidente del pacto. A nivel nacional, esta verificación se realiza a través de la excepción previa de cláusula compromisoria, según el artículo 100, numeral 2, del Código General del Proceso. Esta restricción respeta el principio Kompetenz-Kompetenz, que la Ley 1563, en su artículo 29, atribuye al propio tribunal arbitral. Esta limitación también se aplica durante la etapa de anulación, donde los artículos 42 y 107 impiden al juez analizar el fondo de la disputa.</p>	<p>La legislación costarricense, en su Ley N° 8937, adopta un criterio de intervención judicial mínima, como lo postula su artículo 5. Al enfrentarse a una excepción de arbitraje, la función del tribunal se restringe a lo dispuesto en el artículo 8.1: remitir a las partes a la vía arbitral, a menos que se demuestre que el acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible. El sistema permite, conforme al artículo 8.2, que el procedimiento arbitral continúe su curso incluso mientras el tribunal judicial delibera sobre la validez del pacto. Esta restricción se basa en la facultad del tribunal de arbitraje para determinar su propia jurisdicción, tal como se establece en el artículo 16.1. La decisión inicial del tribunal sobre este aspecto solo puede ser revisada de manera limitada y por una entidad específica, según el artículo 16.3, sin que esto detenga el proceso de arbitraje.</p>
<p>Análisis comparativo: Las legislaciones de Ecuador, Colombia y Costa Rica exhiben una convergencia fundamental al circunscribir la intervención judicial frente a un convenio arbitral a un examen preliminar sobre la validez del pacto, excluyendo cualquier análisis sobre el mérito de la controversia. No obstante, las divergencias emergen en el tratamiento procesal. El ordenamiento costarricense faculta la progresión ininterrumpida del procedimiento arbitral de forma simultánea a la revisión judicial de la competencia, representando el modelo de mayor autonomía. Por su parte, el sistema colombiano se articula en torno a la potestad del tribunal arbitral para</p>				

determinar su propia jurisdicción, un pilar que rige todo el proceso. En contraste, el marco ecuatoriano establece un mecanismo de excepción previa cuyo acogimiento produce la conclusión definitiva del proceso judicial, configurando un enfoque de carácter más terminativo y clásico.

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>13. Ámbito de arbitrabilidad</b></p>	<p>Determinación de las materias, derechos y controversias que, conforme a la ley, son susceptibles de ser resueltas mediante un proceso arbitral, excluyendo aquellas que por su naturaleza o por mandato legal son de competencia exclusiva y excluyente de la jurisdicción estatal.</p>	<p>El ordenamiento jurídico ecuatoriano condiciona la arbitrabilidad a la capacidad de las partes para transigir sobre la materia en disputa, un principio delineado en el artículo 190 de la Constitución y en el artículo 1 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Sin embargo, este marco enfrenta restricciones notables de origen constitucional. El artículo 422 de la Constitución prohíbe de manera expresa la cesión de jurisdicción soberana a foros arbitrales internacionales en disputas contractuales o comerciales con entes privados. Para la contratación pública, el artículo 190 exige que el arbitraje se realice conforme a derecho y cuente con la aprobación previa de la Procuraduría General del Estado. Además, se deducen exclusiones materiales del control estatal sobre sectores estratégicos y recursos naturales, considerados patrimonio inalienable del Estado según los artículos 1 y</p>	<p>En la jurisdicción colombiana, el criterio rector para la arbitrabilidad es la libre disposición de los derechos, según lo establece el artículo 1 del Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional o Ley 1563 de 2012. La normativa impone requisitos específicos cuando una entidad pública es parte de la controversia, pues el artículo 2 de dicha ley exige que el proceso sea institucional y el laudo se emita en derecho. El sistema legal permite la anulación de laudos o la denegación de su reconocimiento, según los artículos 108 y 115 del Estatuto, si el objeto de la disputa no puede ser sometido a arbitraje según la ley local o si va en contra del orden público internacional de Colombia. Una disposición importante, que se encuentra en el artículo 62 del mismo cuerpo legal, impide que el Estado o sus entidades utilicen su propio derecho interno para impugnar la arbitrabilidad de</p>	<p>El marco costarricense también fundamenta la arbitrabilidad en la naturaleza disponible de los derechos en conflicto, un derecho garantizado para asuntos patrimoniales por el artículo 43 de la Constitución Política y desarrollado por el artículo 2 de la Ley N° 8937. La legislación prevé, en sus artículos 34 y 37, la posibilidad de anular o denegar el reconocimiento de un laudo cuando la materia no sea arbitrable o el resultado sea contrario al orden público. Sin embargo, el Código Procesal Civil limita considerablemente el alcance del arbitraje, ya que su artículo 11.2 reserva a los tribunales judiciales la competencia exclusiva sobre reclamaciones de derechos reales relacionados con bienes en el país y sobre asuntos corporativos centrales de personas jurídicas inscritas localmente. A nivel constitucional, el artículo 10 de la Constitución otorga exclusivamente a la Sala</p>

		313 de la Constitución. Finalmente, el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial excluye explícitamente del arbitraje los asuntos de violencia intrafamiliar.	una controversia en el ámbito internacional.	Constitucional la facultad de decidir sobre la inconstitucionalidad de las normas.
<p>Análisis comparativo: Los tres sistemas legales coinciden en que la posibilidad de someter un caso a arbitraje depende de si los derechos en disputa pueden ser transados o están a libre disposición de las partes. Sin embargo, difieren en el origen y la naturaleza de sus limitaciones. Ecuador impone las restricciones más estrictas desde su Constitución, prohibiendo explícitamente la cesión de soberanía en arbitrajes internacionales y exigiendo un control estatal previo para los contratos públicos, lo que refleja una postura de defensa de la soberanía nacional. Costa Rica, en cambio, delimita el ámbito del arbitraje principalmente a través de su legislación procesal, reservando la competencia judicial exclusiva para asuntos específicos como los derechos reales y ciertos temas societarios. Esto constituye una limitación por la materia en cuestión. Colombia, por su parte, adopta un enfoque más acorde con los estándares internacionales, basando sus exclusiones en conceptos generales como el orden público y la no arbitrabilidad legal, sin establecer prohibiciones constitucionales expresas ni exclusiones jurisdiccionales por materia. Incluso, promueve la seguridad jurídica internacional con una norma pro-arbitraje en su artículo 62 que limita las defensas del propio Estado.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>14. Identificación de materias excluidas del arbitraje por ley</b>	Listado o categoría de asuntos que el ordenamiento jurídico prohíbe expresamente que sean resueltos mediante arbitraje, reservándolos de manera imperativa a los tribunales ordinarios, generalmente por razones de orden público, soberanía o por afectar derechos indisponibles.	La ley ecuatoriana restringe el arbitraje a las disputas que pueden ser objeto de transacción, con exclusiones establecidas en la Constitución. El artículo 422 de la Constitución prohíbe ceder jurisdicción soberana a tribunales de arbitraje internacional en disputas comerciales o contractuales con el Estado. Además, el artículo 190 exige que el arbitraje en contratación pública se realice conforme a derecho y cuente con la aprobación de la Procuraduría General del Estado. El artículo 17 del Código Orgánico de la Función	En el ordenamiento colombiano, el arbitraje se reserva para asuntos de libre disposición de las partes o aquellos autorizados por la ley, según lo establece el artículo 1 de la Ley 1563 de 2012. Esta misma ley, en sus artículos 108 y 112, consagra como límites infranqueables el orden público internacional del país y que el objeto de la controversia sea arbitrable conforme a la legislación colombiana, siendo causales de anulación o de denegación del reconocimiento de laudos. El artículo 75 de dicho estatuto especifica que los laudos en	El ordenamiento costarricense delimita el arbitraje a las disputas sobre materias de libre disposición y transacción, de acuerdo con las normativas civiles y comerciales. La ley especializada establece en sus artículos 34.2 y 37.1 que la contravención al orden público o la naturaleza no arbitrable de la controversia son causales para anular un laudo o denegar su reconocimiento. Si bien el artículo 5 de la misma ley postula la intervención judicial como excepcional, el Código Procesal Civil en su artículo 11.2 reserva una competencia exclusiva a los tribunales para

		Judicial también prohíbe expresamente el uso del arbitraje y la mediación en casos de violencia intrafamiliar.	controversias contractuales con entidades públicas deben ser proferidos en derecho.	conocer pretensiones sobre derechos reales o asuntos constitutivos de personas jurídicas inscritas en el país.
<p>Análisis comparativo: Las leyes de Ecuador, Colombia y Costa Rica comparten la idea de que solo se pueden someter a arbitraje las disputas sobre derechos que las partes pueden decidir libremente o que son susceptibles de transacción. Además, coinciden en que el orden público es un límite clave para que los laudos sean válidos y se puedan ejecutar, hay diferencias importantes en cuanto a qué cosas están excluidas del arbitraje. Ecuador es el país más específico, ya que su Constitución prohíbe ceder soberanía en arbitrajes internacionales con el Estado y establece requisitos especiales para la contratación pública. También tiene una prohibición legal clara sobre la violencia intrafamiliar. Colombia tiene un enfoque más general, que se centra en si el tema se puede o no someter a arbitraje y en el orden público. Costa Rica, por su parte, detalla en su Código Procesal Civil qué asuntos son de competencia exclusiva de los tribunales judiciales, como los derechos sobre bienes inmuebles ubicados en el país o la vida interna de las empresas. Esto complementa las razones generales para anular un laudo que se encuentran en su ley de arbitraje.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>15. Límites legales a la competencia de los tribunales arbitrales</b>	Restricciones normativas impuestas al alcance de la decisión del tribunal arbitral. Estas limitaciones provienen tanto del acuerdo entre las partes como de las leyes, abarcando temas que no pueden ser sometidos a arbitraje y el respeto al orden público.	En Ecuador, la competencia arbitral se circunscribe a materias susceptibles de transacción, según el artículo 190 de la Constitución y el artículo 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación. El marco constitucional impone límites severos, como la prohibición al Estado de ceder soberanía en arbitrajes internacionales con entes privados dispuesta en el artículo 422. Adicionalmente, el ya citado artículo 190 exige que el laudo en contratación pública sea en derecho. El alcance de la decisión del tribunal está también limitado por el principio de congruencia, siendo causal de nulidad resolver sobre cuestiones no sometidas a su decisión	La Ley 1563 de 2012 en Colombia define que el arbitraje se aplica a los asuntos de libre disposición. El artículo 79 de la misma ley le da al tribunal la facultad de decidir sobre su propia competencia. Sin embargo, el artículo 75 obliga a que los laudos en contratos estatales se basen en derecho. El artículo 108 permite la anulación judicial si el laudo se extralimita o vulnera el orden público internacional.	El sistema costarricense permite el arbitraje para controversias sobre materias de libre disposición y transacción, según el artículo 38 de la Ley 8937. Esta ley faculta al tribunal a determinar su propia competencia bajo el artículo 16.1. Un laudo en equidad solo es posible si existe autorización expresa, tal como lo exige el artículo 28.3. La ley impone límites de orden público y arbitrabilidad como causales de anulación en el artículo 34.2.b, y el Código Procesal Civil en su artículo 11.2 reserva una competencia judicial exclusiva para ciertas materias.

		conforme al artículo 31 de la ley de la materia.		
<p>Los ordenamientos jurídicos de Ecuador, Colombia y Costa Rica coinciden en que la libre disposición de los derechos es el criterio fundamental para determinar si una controversia puede someterse a arbitraje. Los tres países reconocen el principio Kompetenz-Kompetenz, otorgando al tribunal arbitral la facultad inicial de decidir sobre su propia competencia, y consideran el exceso de poder o ultra petita y la violación del orden público como causales para anular un laudo. Sin embargo, existen diferencias importantes en la fuente y especificidad de sus limitaciones. Ecuador se distingue por establecer restricciones constitucionales, como la prohibición de ceder soberanía. Tanto Colombia como Ecuador exigen que un laudo se base en derecho cuando una de las partes es una entidad pública. Costa Rica, por su parte, enumera en su legislación procesal civil materias específicas, como ciertos asuntos inmobiliarios y societarios, que son de competencia exclusiva de los tribunales judiciales.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>16. Nulidad de la cláusula arbitral</b>	Vicios de carácter legal que afectan la validez del convenio arbitral desde su origen, impidiendo que produzca efectos jurídicos. La nulidad del acuerdo es una de las principales defensas contra la jurisdicción arbitral y una causal para la anulación del laudo posterior.	La normativa ecuatoriana condiciona la validez del convenio arbitral a la capacidad de las partes para transigir, un requisito fundamental establecido en el artículo 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación. De forma paralela, el artículo 5 de la misma ley sanciona con la nulidad el incumplimiento de las condiciones imperativas para las entidades del sector público. Si bien el principio de separabilidad del artículo 7 protege la cláusula de la invalidez del contrato principal, los vicios originarios en su conformación pueden derivar en la anulación del laudo, tal como lo prevé el artículo 31 litera e.	En Colombia, el artículo 79 de la Ley 1563 de 2012 le da al tribunal arbitral la potestad de decidir sobre su propia competencia, incluyendo la validez del pacto. El artículo 5 consagra la autonomía de la cláusula arbitral. La inexistencia o invalidez del pacto es la principal razón para la anulación en arbitrajes nacionales según el artículo 41, mientras que el artículo 108 permite la anulación en arbitrajes internacionales por incapacidad o invalidez del acuerdo, consolidando la nulidad del pacto como un vicio central del procedimiento.	En Costa Rica, el artículo 8 de la Ley 8937 establece que un tribunal judicial solo se negará a remitir un caso a arbitraje si comprueba que el acuerdo es nulo o ineficaz. El artículo 16 consagra los principios de competencia-competencia y separabilidad, facultando al tribunal arbitral para decidir sobre la validez del acuerdo, el cual no se ve afectado por la nulidad del contrato principal. La invalidez del acuerdo por incapacidad de una parte es una causal expresa para la anulación del laudo, según el artículo 34 de la ley.

Análisis comparativo: Un punto en común entre Ecuador, Colombia y Costa Rica es la adopción del principio de separabilidad, que protege la cláusula arbitral de la nulidad del contrato que la contiene. Los tres sistemas también coinciden en que la invalidez del acuerdo arbitral es una razón importante para anular judicialmente el laudo. La principal diferencia está en los mecanismos y el enfoque. Ecuador se distingue por centrar la validez del convenio en el cumplimiento de condiciones previas,

como la capacidad para transigir y las formalidades del sector público. En cambio, Colombia y Costa Rica se alinean con la doctrina Kompetenz-Kompetenz, pero la ley colombiana exige que la objeción a la validez del pacto se alegue ante el propio tribunal arbitral, o se considerará que se ha aceptado su competencia.

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>17. Causales de nulidad o ineficacia del convenio arbitral como objeto ilícito, vicios del consentimiento</b></p>	<p>Enumeración taxativa de las razones específicas por las cuales un convenio arbitral es considerado inválido. Estas causales, derivadas del derecho común de los contratos como el error, fuerza, dolo, objeto o causa ilícita, son incorporadas por remisión a las leyes de arbitraje.</p>	<p>El marco legal ecuatoriano condiciona la validez de un convenio arbitral a la capacidad de las partes para transigir, un requisito fundamental según el artículo 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Este requisito es aún más estricto para las entidades públicas, ya que el mismo artículo sanciona con nulidad el incumplimiento de sus procedimientos específicos. Adicionalmente, la Constitución en su artículo 422 restringe directamente el objeto del acuerdo al prohibir al Estado ceder jurisdicción soberana en ciertos litigios comerciales internacionales.</p>	<p>La legislación colombiana permite al tribunal arbitral decidir sobre su propia jurisdicción, incluyendo la validez del pacto, según el artículo 79 de la Ley 1563 de 2012. Los vicios como la incapacidad o la invalidez del acuerdo son causales para anular el laudo según el artículo 108.1.a. El artículo 108.2 protege contra el objeto ilícito, permitiendo la anulación de oficio si la materia no es arbitrable o si el laudo contraviene el orden público internacional del país.</p>	<p>En el sistema costarricense, un tribunal judicial está obligado a denegar la ejecución de un convenio arbitral si este es nulo o ineficaz, de acuerdo con el artículo 8.1 de la Ley 8937. La nulidad del pacto se refleja posteriormente como causal para anular el laudo, pues el artículo 34.2.a.i permite invalidar la decisión final por incapacidad de una parte o por la invalidez del acuerdo bajo la ley aplicable. Este mismo artículo, en su apartado b, faculta al tribunal para anular de oficio un laudo cuyo objeto no sea arbitrable o que sea contrario al orden público.</p>

Análisis comparativo: Un punto en común entre Ecuador, Colombia y Costa Rica es que utilizan los principios del derecho contractual para determinar si un convenio arbitral es válido. Los tres países reconocen que los vicios del consentimiento, la falta de capacidad y un objeto ilícito invalidan el acuerdo para someterse a arbitraje. Colombia y Costa Rica tienen una estructura legislativa moderna y similar, incorporando la incapacidad y la invalidez general del acuerdo como causales explícitas para la anulación del laudo. Ecuador, aunque llega a las mismas conclusiones, articula sus normas de manera diferente, enfatizando la capacidad para transigir e imponiendo un régimen de nulidad específico para las entidades del sector público. La diferencia más notable es que la Constitución de Ecuador prohíbe el arbitraje con privados extranjeros sobre ciertos temas, una limitación superior a las restricciones de orden público de los otros dos países.

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>18. Efectos jurídicos del Laudo Arbitral</b></p>	<p>Descripción de la fuerza jurídica que el ordenamiento legal confiere al laudo arbitral una vez que ha sido emitido y notificado a las partes. Se refiere a su carácter vinculante, definitivo y ejecutable.</p>	<p>La legislación ecuatoriana le da al laudo arbitral la máxima fuerza jurídica, estableciendo en el artículo 32 de la Ley de Arbitraje y Mediación que tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada. Su carácter inapelable se refuerza en el artículo 30. El Código Orgánico General de Procesos, en su artículo 363, lo define como un título de ejecución directa. Además, por mandato constitucional, los laudos extranjeros no necesitan homologación para su ejecución en el país.</p>	<p>En Colombia, el laudo arbitral se considera la sentencia del tribunal, según el artículo 1 de la Ley 1563 de 2012. Su carácter definitivo se refuerza porque el recurso de anulación no suspende su cumplimiento, según los artículos 42 y 109 de la misma ley. La ejecución de laudos nacionales es directa, pero el artículo 111 establece que los laudos extranjeros necesitan un reconocimiento judicial previo para su ejecución.</p>	<p>En Costa Rica, el laudo arbitral tiene efectos de cosa juzgada una vez reconocido, según el artículo 99.1 del Código Procesal Civil. La Ley 8937, en su artículo 35.3, asegura su pronta ejecución al disponer que la petición de nulidad no suspende su cumplimiento. El artículo 36.2 de la misma ley establece que los laudos extranjeros son reconocidos como vinculantes, rigiéndose su ejecución por los tratados internacionales ratificados.</p>
<p>Análisis comparativo: Un punto clave en común en Ecuador, Colombia y Costa Rica es la fuerza ejecutoria que se le da al laudo arbitral doméstico, considerándolo un acto definitivo y equivalente a una sentencia judicial firme. Los tres países aseguran la eficacia del arbitraje al establecer que la impugnación del laudo no detiene su cumplimiento. La principal diferencia entre estos sistemas legales está en cómo tratan los laudos extranjeros. Ecuador es el más favorable a la ejecución, al haber eliminado el requisito de homologación previa. En cambio, Colombia mantiene el sistema tradicional del exequátur, que exige un reconocimiento judicial antes de la ejecución. Costa Rica está en una posición intermedia, al supeditar el reconocimiento y la ejecución de laudos foráneos a los tratados internacionales que ha ratificado.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>19. Naturaleza Jurídica del laudo arbitral</b></p>	<p>Identificación de la norma específica que eleva el laudo a la categoría de sentencia judicial final, otorgándole la autoridad de cosa juzgada, es decir, la inmutabilidad de lo decidido y la fuerza de título ejecutivo, lo que permite iniciar un proceso de ejecución forzosa.</p>	<p>El ordenamiento ecuatoriano confiere al laudo una naturaleza jurídica de máxima jerarquía, pues el artículo 32 de la Ley de Arbitraje y Mediación le otorga expresamente el efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada. Su carácter definitivo se refuerza con el artículo 30 de la misma ley, que lo declara inapelable. Además, el Código Orgánico General de Procesos, en su artículo 363, lo considera un título de ejecución directa, lo que permite su cumplimiento forzoso inmediato a través de la vía de apremio.</p>	<p>La legislación colombiana define explícitamente al laudo arbitral como la sentencia que emite el tribunal, según el artículo 1 de la Ley 1563 de 2012. Su naturaleza de decisión final se protege al limitar su impugnación al recurso de anulación, el cual no revisa el fondo del asunto, conforme al artículo 107. La fuerza ejecutiva del laudo es robusta, ya que los artículos 42 y 109 de la misma ley establecen que la interposición del recurso de anulación no suspende su cumplimiento.</p>	<p>En Costa Rica, la naturaleza del laudo se consolida con la autoridad de cosa juzgada una vez que es reconocido, tal como lo establece el artículo 99.1 del Código Procesal Civil. La Ley 8937, en sus artículos 35.1 y 35.2, le da fuerza ejecutiva al laudo, estableciendo que su cumplimiento se tramita como una sentencia judicial. Su carácter definitivo está asegurado por el artículo 35.3 de la misma ley, que establece que la petición de nulidad no suspende la ejecución.</p>
<p>Análisis comparativo: Los sistemas legales de Ecuador, Colombia y Costa Rica coinciden en que el laudo arbitral es una decisión judicial final, con autoridad de cosa juzgada y plena fuerza ejecutiva. Esto muestra una política común para fortalecer el arbitraje como una forma eficaz de resolver conflictos. Una similitud importante es que, en los tres países, la impugnación del laudo no detiene su ejecución, lo que protege la decisión arbitral y evita retrasos. La principal diferencia está en cómo se expresa esto: Colombia define el laudo directamente como una "sentencia", mientras que Ecuador y Costa Rica le dan los "efectos" de una sentencia y de cosa juzgada, respectivamente.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<p><b>20. Recursos de impugnación del laudo arbitral</b></p>	<p>Los recursos o acciones disponibles para impugnar la validez de un laudo arbitral no son una apelación sobre el fondo del asunto, sino una revisión de la legalidad de los aspectos procesales y de orden público.</p>	<p>La normativa ecuatoriana establece un sistema de impugnación restrictivo, declarando el laudo inapelable en el artículo 30 de la Ley de Arbitraje y Mediación. El único mecanismo de control judicial es la acción de nulidad, cuyas causales taxativas se encuentran en el artículo 31 de la misma ley y se centran en vicios procesales graves, como la falta de citación, la indefensión o la resolución sobre puntos no sometidos a arbitraje. La interposición de esta acción permite solicitar la suspensión de la ejecución del laudo, sujeta a la rendición de una caución.</p>	<p>El ordenamiento colombiano instituye el recurso extraordinario de anulación como la única vía para impugnar un laudo, según el artículo 107 de la Ley 1563 de 2012, prohibiendo expresamente la revisión del fondo del asunto. Las causales, detalladas en el artículo 108, abarcan vicios de validez del pacto, violaciones al debido proceso y la contravención del orden público. De forma notable, el artículo 109 estipula que la interposición del recurso no suspende el cumplimiento del laudo, y el artículo 45 introduce la posibilidad de un recurso extraordinario de revisión.</p>	<p>El sistema de Costa Rica limita la impugnación del laudo a una única vía, la petición de nulidad, conforme al artículo 34 de la Ley 8937. Las causales para esta petición son cerradas y se alinean con estándares internacionales, incluyendo la invalidez del acuerdo, la violación del derecho de defensa y la contrariedad al orden público. Al igual que en Colombia, el artículo 35.3 de la misma ley establece que la tramitación de la nulidad no detiene la ejecución de la decisión arbitral.</p>
<p>Las leyes de Ecuador, Colombia y Costa Rica están de acuerdo en que el laudo arbitral no se puede apelar y solo se puede impugnar mediante un recurso de nulidad, que revisa la legalidad del proceso y no el fondo del problema. Colombia y Costa Rica tienen razones de nulidad similares, basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI, que distingue entre errores que las partes deben alegar y aquellos que el juez puede declarar por afectar el orden público. La principal diferencia está en los efectos de la impugnación y en si existen recursos adicionales. En Colombia y Costa Rica, el recurso no detiene la ejecución del laudo, pero en Ecuador sí se puede pedir que se detenga, siempre y cuando se dé una garantía. Además, Colombia es el único país que permite un recurso extraordinario de revisión contra el laudo, ofreciendo una forma excepcional de impugnación que no existe en los otros dos países.</p>				

CRITERIO	CARACTERIZACIÓN DEL CRITERIO	ECUADOR	COLOMBIA	COSTA RICA
<b>21. Acción de Nulidad del laudo</b>	Detalle de la regulación procesal para la anulación del laudo arbitral, abarcando las causales taxativas que pueden ser invocadas, el órgano judicial competente para resolver, los plazos para su interposición y los efectos jurídicos de la sentencia que acoge la anulación.	En Ecuador, la acción de nulidad es la única forma de impugnar un laudo, y las razones específicas se encuentran en el artículo 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación, enfocándose en errores graves en el proceso. La acción se presenta ante el presidente de la corte superior de justicia en un plazo de diez días. Algo importante es que, al presentar esta acción, se puede pedir que se detenga la ejecución del laudo, siempre y cuando se dé una garantía para cubrir posibles daños.	En Colombia, el recurso de anulación es la única forma de impugnar, y las razones para hacerlo, en el artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, distinguen entre errores que las partes pueden alegar y violaciones del orden público que el juez puede declarar por sí mismo. Las altas cortes son las responsables y el plazo para presentar el recurso es de un mes. Según el artículo 109, la presentación del recurso no detiene el cumplimiento del laudo. Si la anulación tiene éxito, el artículo 110 dice que las pruebas realizadas siguen siendo válidas.	En Costa Rica, la petición de nulidad es la única forma de apelar un laudo, con razones específicas en el artículo 34.2 de la Ley 8937, que siguen estándares internacionales. La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia es quien decide, con diferentes plazos para arbitrajes nacionales e internacionales. El artículo 35.3 de la misma ley dice que la petición no detiene la ejecución del laudo. Algo especial es que el tribunal judicial puede suspender el proceso de nulidad para permitir que el tribunal arbitral corrija el error, según el artículo 34.4.
Análisis comparativo: Las legislaciones de Ecuador, Colombia y Costa Rica convergen en el principio de limitar la impugnación del laudo arbitral a un único recurso de nulidad o anulación, con causales taxativas que impiden una revisión del fondo de la controversia. Colombia y Costa Rica presentan una notable similitud en la estructura de sus causales, inspiradas en la Ley Modelo de la CNUDMI, abarcando tanto vicios de procedimiento como de orden público. La principal divergencia se manifiesta en los efectos de la interposición del recurso. Mientras que en Colombia y Costa Rica la impugnación no suspende la ejecución del laudo, promoviendo su eficacia inmediata, la ley ecuatoriana permite solicitar la suspensión, aunque la condiciona a la prestación de una garantía. Otra diferencia significativa es la figura de la subsanación presente en la ley costarricense, que permite al tribunal judicial remitir el laudo al tribunal arbitral para que corrija los defectos que motivaron la nulidad, una opción procesal flexible que no se encuentra explícitamente en los otros dos ordenamientos.				

Elaborado por: Autores

Un punto de encuentro esencial entre los sistemas legales de Ecuador, Colombia y Costa Rica reside en su tratamiento del convenio arbitral como un mecanismo procesal de defensa que traslada la competencia de los tribunales ordinarios al ámbito del arbitraje. Este principio compartido asegura que la voluntad de las partes de resolver sus controversias mediante el arbitraje sea respetada. Esta base común se manifiesta a través de terminologías y procedimientos que reflejan diferentes enfoques legislativos. Ecuador y Colombia consideran esta defensa como una excepción previa, algo común en sus leyes. Costa Rica, en cambio, lo ve más como una solicitud para enviar el caso a arbitraje, lo que significa que el juez debe rechazar su propia autoridad. Si no se invoca esta defensa al principio, se considera que se renuncia al arbitraje en los tres países, dando validez al tribunal estatal, hay diferencias en lo que sucede después. En Colombia y Costa Rica, el arbitraje puede comenzar o continuar mientras se decide judicialmente sobre el envío del caso a arbitraje. Esto protege la rapidez y la independencia del arbitraje, algo que no se enfatiza tanto en Ecuador, donde la excepción resulta en el archivo del caso judicial.

El principio de Kompetenz-Kompetenz, que permite al tribunal de arbitraje decidir primero si tiene la autoridad para juzgar un caso, es importante en los tres sistemas legales. Este poder siempre viene con el principio de separabilidad, que protege la cláusula de arbitraje de los problemas que pueda tener el contrato principal. La ley colombiana es muy clara al respecto, estableciendo que el tribunal de arbitraje es el único que puede decidir sobre su jurisdicción. Costa Rica, por su parte, vincula explícitamente el deber judicial de remisión a este principio, reforzando la potestad del tribunal arbitral. Si bien el marco ecuatoriano reconoce este principio de manera efectiva, lo hace de una forma más sucinta en su normativa. En cuanto a la arbitrabilidad de las materias, los tres países parten del criterio rector de que solo los derechos de libre disposición o susceptibles de transacción pueden ser sometidos a arbitraje.

Las diferencias en esta área son importantes y muestran las políticas de cada país. Ecuador tiene las restricciones más fuertes, ya que su Constitución prohíbe ceder la jurisdicción a tribunales de arbitraje internacionales en disputas con el Estado, según el artículo 422. Costa Rica, por otro lado, limita el arbitraje principalmente a través de su Código Procesal Civil, reservando ciertos temas como los derechos sobre bienes en el país y asuntos de empresas para los tribunales, según el artículo 11.2. Colombia adopta un enfoque más alineado con estándares internacionales, basando sus exclusiones en el concepto general de orden público

e incluso limitando las defensas del propio Estado en el ámbito internacional, como lo refleja el artículo 62 de su estatuto arbitral.

El laudo arbitral, o decisión final, tiene un poder legal similar en Ecuador, Colombia y Costa Rica, siendo casi como una sentencia judicial firme. En Colombia y Costa Rica, presentar una apelación no detiene el cumplimiento del laudo, lo que asegura que se cumpla de inmediato y evita retrasos. En Ecuador, se puede pedir que se detenga la ejecución del laudo mientras se apela, pero se debe dar una garantía. En los tres países, las formas de apelar el laudo son limitadas, con solo un recurso de anulación basado en razones específicas. Colombia y Costa Rica tienen razones de anulación similares, basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI. Sin embargo, Costa Rica permite que el tribunal judicial detenga el proceso de anulación para que el tribunal arbitral corrija el error, lo que ayuda a mantener el laudo. Colombia es el único país que, además de la anulación, permite una revisión extraordinaria del laudo en casos excepcionales

## **4.2. Verificación de la Idea a Defender**

La idea a defender cimentada sobre la distinción procesal fundamental, que fue planteada en el capítulo uno establece que [Los sistemas jurídicos de Ecuador, Colombia y Costa Rica difieren sustancialmente en el momento procesal en que se examina la validez de las cláusulas arbitrales: mientras Ecuador privilegia el control posterior mediante la acción de nulidad del laudo arbitral según los artículos 30 y 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación, limitando el examen previo a la verificación de existencia del convenio, Colombia y Costa Rica permiten un control preventivo más exhaustivo a través de excepciones previas que analizan causales formales y sustanciales de nulidad, generando esto mayor seguridad jurídica inicial pero potencial dilación procesal frente al modelo ecuatoriano que prioriza la celeridad arbitral], se corrobora y fundamenta a través de la información y evidencias recolectadas mediante el análisis normativo, la recopilación documental doctrinal y la matriz de comparación ejercida, ya que después de un análisis riguroso de la recopilación normativa comparada, que se encuentra presente en la tabla número 6, se confirma de manera concluyente que Ecuador, Colombia y Costa Rica han incluido modelos procesales diferentes al momento del control y la validación del pacto o convenio arbitral, radicando la distinción en el momento y la profundidad del análisis que los jueces ordinarios pueden ejecutar.

El sistema ecuatoriano se inclinó más hacia un modelo que otorgaba privilegios a la dirección del tribunal arbitral. La invocación de la cláusula arbitral a través de la excepción previa tal como se establece en el artículo 153 numeral 10 del COGEP, establece que los jueces únicamente se van a referir a la existencia de la misma. De existir efectivamente el pacto, la obligación de los jueces es inmediatamente inhibirse de conocer la causa y posteriormente ordenar su archivo tal como se establece en el artículo 8 de la Ley de Arbitraje y Mediación. La revisión de la existencia de vicios en la cláusula ya sea por consentimiento o capacidad de las partes queda reducido a ejecutarse posteriormente a la emisión del laudo arbitral, llevándose a cabo a través de la acción de nulidad tal como lo enmarcan los artículos 30 y 31 de la ley antes mencionada.

Contrastando, el sistema judicial que lleva Colombia y Costa Rica consagran un control más exhaustivo y preventivo que de cierta forma prioriza la seguridad jurídica al momento de iniciarse un proceso judicial. En las jurisdicciones de los presentes países no solo se hace

una revisión de la existencia del pacto, sino que los jueces se encuentran facultados para examinar la validez sustancial del acto, de tal forma el juez solo remitirá el caso arbitraje si ha comprobado que es válido eficaz y de posible ejecución. Evitando así la tediosa acción de seguir un proceso que posteriormente puede ser anulado debido a la existencia de algún vicio en la cláusula compromisoria.

La forma en como los países sujetos al estudio han implementado esta práctica procesal genera consecuencias divergentes, por el lado de Ecuador se estaría garantizando el inicio y casi inmediata aplicación de arbitraje al evitar un debate previo sobre la validez de la cláusula y por el lado de Colombia Costa Rica al permitir que los jueces analicen previamente la calidad de la cláusula introducen de cierta forma una dilatación, no obstante la demora puede ser mitigada ya que ambos países permiten llevar a cabo las actuaciones arbitrales pertinentes mientras que paralelamente se está resolviendo bajo vía judicial la competencia. De tal forma la práctica de permitir una evaluación paralela subsanaría parcialmente la dilatación y permitiría la eficiencia del arbitraje.

En definitiva, la información expuesta en el presente estudio demuestra que Ecuador implementa en su sistema una reglamentación que impulsa favorablemente el arbitraje, de forma casi inmediata, otorgándole el saneamiento a una acción que se ejecutaría en la etapa final del proceso de arbitraje. Por otro lado, Colombia y Costa Rica ha implementado un modelo que, si bien puede demorar en un inicio, estarían entregando una mayor certeza, en que el proceso a realizar esta depurado y que la cláusula arbitral es totalmente válida, cumpliendo de tal forma la idea defender preestablecida

## CONCLUSIONES

- La efectividad de la excepción previa de convenio arbitral depende del momento en que se verifica su validez, lo cual apoya la idea principal. En Ecuador, la invocación de esta excepción según el Art. 153.10 COGEP se limita a confirmar la existencia del acuerdo, lo que obliga al juez a inhibirse y archivar el caso según el Art. 8 LAMED. El análisis de los vicios de nulidad se pospone hasta la acción de nulidad posterior al laudo arbitral, de acuerdo con los Arts. 30 y 31 LAMED. Esto difiere de Colombia y Costa Rica, donde la remisión al arbitraje requiere que el juez compruebe primero que el acuerdo es válido, eficaz y ejecutable.
- Al comparar diferentes sistemas legales, se ve una lucha entre asegurar que todo sea legalmente correcto y hacer que el arbitraje sea rápido. En Ecuador se busca la rapidez revisando solo si existe un acuerdo al principio, lo que puede acelerar el proceso, pero también arriesgarse a que se anule después. Por otro lado, Colombia y Costa Rica prefieren revisar la validez del acuerdo desde el principio, lo que hace que el proceso sea más seguro y fortalece la decisión final.
- Aunque revisar judicialmente al principio en Colombia y Costa Rica podría tomar más tiempo, ambos países tienen formas de evitar retrasos y mantener el arbitraje rápido. Sus leyes permiten que el arbitraje empiece o continúe mientras un juez decide si el tribunal de arbitraje tiene la autoridad para actuar. Esto, según el artículo 69 de la Ley 1563 de 2012 de Colombia y el artículo 36 de la Ley N° 8937 de Costa Rica, asegura que el arbitraje siga siendo eficiente a pesar de una revisión judicial más estricta.
- La decisión de un juez al resolver una excepción previa está relacionada con el principio Kompetenz-Kompetenz. En Ecuador, este principio se respeta mucho, ya que el juez solo revisa si existe un acuerdo, según el Art. 153.10 COGEP, y envía el caso al tribunal arbitral para que decida sobre su propia autoridad y la validez del acuerdo, según el Art. 22 LAMED. En cambio, en Colombia y Costa Rica, el juez debe hacer una revisión inicial más profunda, examinando si el acuerdo es nulo, no tiene validez o no se puede ejecutar, antes de rechazar su jurisdicción, lo que significa que hay una mayor intervención al principio.

## RECOMENDACIONES

- Para consolidar la seguridad jurídica en el arbitraje ecuatoriano, se sugiere una modificación en la Ley de Arbitraje y Mediación y en el COGEP. Esta reforma introduciría una supervisión judicial preventiva y limitada al resolver la objeción de convenio arbitral. Con esta modificación, el juez, además de verificar la existencia del acuerdo, podría realizar una evaluación inicial de su validez evidente. Solo se negaría a remitir el caso a arbitraje si determina que el acuerdo es claramente nulo, ineficaz o imposible de ejecutar. El objetivo es fortalecer el proceso desde el principio, disminuyendo el riesgo de que una decisión arbitral sea anulada posteriormente por problemas sustanciales que podrían haberse detectado inicialmente.
- Para agilizar el sistema legal ecuatoriano, se propone una norma que permita que el arbitraje avance sin interrupciones. Así, el tribunal podría seguir trabajando en el caso, presentando pruebas, incluso si un juez está revisando una objeción al acuerdo de arbitraje. Esta idea, tomada de las leyes de Colombia y Costa Rica, busca evitar que las objeciones se usen para frenar el proceso, manteniendo el arbitraje eficiente y rápido sin afectar la supervisión judicial inicial.
- Para evitar problemas cuando un caso judicial se cierra, se sugiere crear una conexión que asegure que el litigio pase al arbitraje sin problemas. La idea es dar un tiempo límite al demandante para que inicie el proceso de arbitraje después de que el juez se inhíba. Si no lo hace en ese tiempo, perdería los beneficios legales de la demanda original, como la suspensión de la prescripción. Así, se asegura que el litigio continúe y que la decisión judicial no impida el acceso a la justicia arbitral.
- Para aumentar la seguridad jurídica en la contratación pública y las transacciones internacionales, es crucial armonizar la prohibición constitucional de ceder jurisdicción soberana, establecida en el Art. 422, con las regulaciones de arbitraje. Se debe aclarar el alcance de los temas no sujetos a arbitraje y especificar los requisitos para las entidades del sector público, como la aprobación de la Procuraduría General del Estado, según el Art. 190 de la Constitución. El incumplimiento de estas formalidades resultaría en la nulidad del convenio arbitral, de acuerdo con el artículo 4 de la LAMED. Esta armonización establecería un marco predecible y sólido, fortaleciendo la validez de los acuerdos arbitrales que involucran al Estado.

## Bibliografía

- Abad Quevedo, C. (2025). La inacción de la Inteligencia Artificial en el arbitraje en equidad: Un análisis crítico de sus limitaciones epistemológicas y prácticas en la resolución de conflictos. *Revista Ecuatoriana de Arbitraje*(15), 103 - 124. <https://doi.org/https://doi.org/10.18272/rea.i15.3830>
- Asamblea Nacional del Ecuador. ([COFJ], 2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. <https://www.lexis.com.ec/biblioteca/codigo-organico-funcion-judicial>
- Asamblea Nacional del Ecuador. ([COGEP], 2015). *Código Orgánico General de Procesos*. <https://www.lexis.com.ec/biblioteca/cogep>
- Baquero de la Calle Rivadeneira, J. B., & Gil Blanco, E. (2015). Metodología de la Investigación Jurídica. *Metodología de la Investigación Jurídica*. Universidad de Los Hemisferios, Quito. [https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w25442w/Metodologia\\_de\\_la\\_investigacion\\_juridica.pdf](https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w25442w/Metodologia_de_la_investigacion_juridica.pdf)
- Benavides, J. L. (2004). *El Contrato Estatal entre el Derecho Público y el Derecho Privado*. Xpress Estudio Gráfico y Digital S. A. <https://doi.org/ISBN:958-616-896-4>
- Caivano, R. J., & Ceballos Ríos, N. M. (2020). EL PRINCIPIO KOMPETENZ-KOMPETENZ, REVISITADO A LA LUZ DE LA LEY DE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL ARGENTINA. *THEMIS Revista De Derecho*, 15-34. <https://doi.org/https://doi.org/10.18800/themis.202001.001>
- Castillo Gallo, G., & Reyes Tomala, B. (2015). *Guía metodológica de proyectos de investigación social*. La Libertad: Universidad Estatal Península de Santa Elena, 2015. <https://repositorio.upse.edu.ec/handle/46000/4960>
- Chininin Macanchi, M. A., & Vásquez Morales, C. G. (2023). El Principio Pacta Sunt Servanda en la legislación ecuatoriana. *Revista Jurídica, Ciencias Sociales y Políticas*, IV(4), 1 - 16. <https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/el%20principio%20pacta%20sunt%20servanda.pdf>

- Congreso Nacional del Ecuador. ([LAM],1997). *Ley de Arbitraje y Mediación*.  
<https://www.lexis.com.ec/biblioteca/ley-arbitraje-mediacion>
- Constitución Política de la República de Costa Rica*. (1949).  
[https://www.imprentanacional.go.cr/editorialdigital/libros/textos%20juridicos/constitucion\\_politica\\_digital\\_edincr.pdf](https://www.imprentanacional.go.cr/editorialdigital/libros/textos%20juridicos/constitucion_politica_digital_edincr.pdf)
- Couture Eduardo, J. (1958). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*.  
<https://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-42-Fundamentos-de-Derecho-Procesal-Civil.pdf>
- De Leon, F., Castillo, A., Martínez, E., Paz, M., Cedeño, E., Ranger, Y., & Jamerson, E. (2024). Jurisdicción vs Arbitraje. *Semilla Científica*(6), 791-809.  
<https://doi.org/10.37594/sc.v1i6.1585>
- García, H., & Muriel, B. (2021). Tras bastidores del reglamento a la Ley de Arbitraje y Mediación. *Revista Ecuatoriana de Arbitraje*(12), 227-271.  
<https://doi.org/https://doi.org/10.36649/rea12>
- Gil Echeverry, J. H. (1993). *Curso Práctico de Arbitraje*. <https://doi.org/9789586350259>
- González de Cossío, F. (2020). *El Arbitraje al Derecho y al Revés*.  
<https://doi.org/6123251155>
- H. Congreso Nacional. ([Const], 2008). *Constitución de la república del Ecuador*.  
<https://www.lexis.com.ec/biblioteca/constitucion-republica-ecuador>
- Idrobo Muñoz, R. D., & Idrobo Paredes, A. G. (2023). LAS CLÁUSULAS ARBITRALES PATOLÓGICAS EN LAS RELACIONES JURÍDICAS. *Debate Jurídico Ecuador*, 6(1), 3-15. <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/643563>
- Karen Díaz, P., & Elio Ramírez, E. (2024). La acción de nulidad del laudo arbitral y su desarrollo jurisprudencial de la corte constitucional ecuatoriana. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades, Asunción*, 5(3), 1013 - 1021.  
<https://doi.org/> <https://doi.org/10.56712/latam.v5i3.2096>
- Karla J. Merchan, P. (2023). *LAS EXCEPCIONES PREVIAS EN EL COGEP ANÁLISIS Y TRATAMIENTO*. Universidad del Azuay, Cuenca-Ecuador.  
<https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/12700/1/18227.pdf>

Ley 1563 de 2012. (2012).  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1563\\_2012.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1563_2012.html)

Minga Salinas, M. B. (2024). *Los principios de economía y celeridad procesal implícitos en el procedimiento de la audiencia preliminar, vulnerados en los numerales 4,5,6 del Art. 294 del COGEP*. Universidad Nacional de Loja, Loja.  
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/31469/1/Marvin%20Betulio%20Minga%20Salinas.pdf>

Ortiz O., A. P. (2020). El derecho de autonomía de voluntad y el principio de formalidad en los actos que generan consecuencias jurídicas a partir de la sucesión intestada. *MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL*. UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO, Ambato.  
<https://repositorio.uta.edu.ec/server/api/core/bitstreams/31996912-3dd5-4597-b209-67998d66be7a/content>

Ossorio, M. (2018). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L. <https://doi.org/ISBN:978-950-885-055-3>

Paula F. Tobar, O. (2023). *ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS Y SU TRANSGRESIÓN AL DEBIDO PROCESO OCASIONANDO INDEFENSIÓN AL DEMANDADO*. UNIVERSIDAD DEL AZUAY, Cuenca.  
<https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/13747/1/19271.pdf>

Pavó Acosta, R. (2009). *La investigación científica del derecho*. Lima, Peru: Universidad Inca Garcilaso de la Vega. <https://doi.org/ISBN978-612-4050-05-3>

Ramón Pardo, A. B., & Terán Lara, D. L. (2023). *LA FACTIBILIDAD DE SOLUCIONAR LAS CONTROVERSIAS O CONFLICTOS A TRAVÉS DEL ARBITRAJE EN ECUADOR*. UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL, Guayaquil.  
<https://repositorio.ug.edu.ec/server/api/core/bitstreams/e83bf72c-75eb-476d-ab1b-f8253140bf83/content>

Salcedo Verduga, E. (2007). *El Arbitraje La Justicia Alternativa [Segunda Edición]*. DISTRILIB. <https://doi.org/978-9942-01-350-7>

- Silva Tamayo, G. E. (2025). UN NUEVO REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO: LA VOLUNTAD (ORGÁNICA). 460 - 476. <https://doi.org/ISBN 978-987-46364-2-3>
- Soria Aguilar, A. F. (2024). *Principios del arbitraje*. UPC. <https://doi.org/9786123185404>
- Stewart, L. (s.f.). *ATLAS.TI*. <https://atlasti.com/es/research-hub/metodo-comparativo-constante>
- Vika M. Lara Taranchenko. (2020). Las causales de nulidad de doble impacto: excepciones al principio de separabilidad del sistema arbitral. *USFQ LAW REVIEW*, 7, 159-180. <https://doi.org/https://doi.org/10.18272/ulr.v7i1.1739>
- Zenteno Santivañez, F. F. (2021). El arbitraje como mecanismo hacia la instauración de la cultura de paz en Bolivia. *Revista Arbitraje Alumni(2)*, 305–319. <https://www.arbitrajealumni.org/assets/pdf/Revista%20Arbitraje%20Alumni%20-%20Edición%20General%202.pdf>