



Universidad Internacional de La Rioja
Máster Universitario en Derecho del Comercio
Internacional

EJECUCIÓN DEL LAUDO ARBITRAL
EXTRANJERO BAJO EL COGEP EN EL
ECUADOR

Trabajo fin de máster presentado por: David Arturo Villarroel Vera

Titulación: Master en Derecho del Comercio Internacional

Área Jurídica: Arbitraje

Director/a: Marta Casado

Ciudad: Manta 08 de febrero de 2018

Firmado por:

I. ÍNDICE

II. LISTADO DE ABREVIATURAS Y SIGLAS.....	2
III. RESUMEN.....	3
IV. INTRODUCCIÓN.....	4
V. DESARROLLO	6
V.1. Arbitraje	6
V.1.1. Antecedentes acerca del arbitraje	6
V.1.2. Teoría del arbitraje.....	6
V.1.3. Tipos de arbitraje	7
V.1.4. Ventajas del arbitraje	7
V.1.5. Efectos y alcance del arbitraje	8
V.2. Laudo arbitral	9
V.3. Arbitraje extranjero.....	9
V.4. El laudo arbitral extranjero y su correlación en la etapa de ejecución en el Ecuador.....	11
V.4.1. Un enfoque hacia las Convenciones de Ginebra y New York	12
V.4.2. Controversias entre el COPEG y La Convención de New York de 1958 .	16
V.5. Parámetros de ejecución del Código Orgánico General de Procesos y su contraposición con la Convención de New York de 1958	18
VI. CONCLUSIONES	27
VII. FUENTES JURIDICAS UTILIZADAS.-	28

II. LISTADO DE ABREVIATURAS Y SIGLAS

CNY.- CONVENCION DE NEW YORK DE 1958

COGEP.- CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS

CRE.- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

ICC.- CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

LAM.- LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACION

III. RESUMEN

El contenido del presente documento descrito como “Ejecución del laudo arbitral extranjero bajo el COGEP en el Ecuador”, ha sido abordado con la finalidad de contrastar los ámbitos de aplicabilidad del laudo internacional según las reformas locales, para de ser el caso, establecer los ejes que repercuten a la limitación del arbitraje y su proceso ejecutorio en el país. Para el desarrollo de los apartados contenidos en esta investigación se recurrió a la utilización de los métodos históricos y teóricos, a fin de establecer mediante premisas documentadas los distintos aspectos que aquí se bordean. Dentro de la parte concluyente se pudo evidenciar que el arbitraje a nivel regional muestra avances significativos, sin embargo aún existen legislaciones locales que limitan su ejecución, debido en gran parte a los obstáculos que surgen por la ausencia de normas locales adecuadas y adaptadas a los principios universales y tendencias actuales de arbitraje. Tal es el caso del Ecuador que a pesar de haber suscrito en la Convención de New York de 1958, cuenta con una legislatura local que limita en gran sentido la aplicabilidad del laudo arbitral, mediante un código que impone cargas al solicitante y no brinda las herramientas que direccionen a una rápida y eficaz ejecución.

Palabras clave: Ejecución, laudo, arbitraje

SUMMARY

The content of this document described as "Execution of the foreign arbitral award under COGEP in Ecuador", has been addressed in order to contrast the fields of applicability of the international award according to local reforms, if necessary, establish the axes that affect the limitation of arbitration and its enforcement process in the country. For the development of the sections contained in this research, we resorted to the use of historical and theoretical methods, in order to establish, through documented premises, the different aspects that surround us here. Within the conclusive part it was possible to demonstrate that the arbitration at the regional level shows significant advances, however there are still local laws that limit its execution, due in large part to the obstacles that arise due to the absence of adequate local norms and adapted to the principles universal and current arbitration trends. Such is the case of Ecuador that despite having signed the New York Convention of 1958, has a local legislature that greatly limits the applicability of the arbitration award, through a code that imposes charges on the applicant and does not provide the tools that lead to a quick and effective execution.

Keywords: Execution, award, arbitration

IV. INTRODUCCIÓN

El trabajo mostrado en cada uno de los apartados de este documento corresponde a un análisis con sentido crítico hacia la ejecución del laudo arbitral extranjero bajo la normativa del COGEP en el Ecuador. Mismo que se desarrolló con la finalidad de contrastar los distintos ámbitos de aplicabilidad del laudo internacional de acuerdo a las reformas jurídicas estatales, pudiendo con ello deducir las limitaciones en la etapa ejecutoria en contraste con lo dispuesto por la Convención de New York y la Constitución de la República.

El interés por abordar esta temática surge por los escasos procesos arbitrales de índole internacional tratados en el Ecuador y sobre todo en la provincia de Manabí. Por tal razón se desconocen hasta cierto punto los ejes de ejecución del laudo dictado por árbitros en el exterior, sumado a ello se determinará la carga procesal asignada al solicitante por parte de la legislación estatal, lo cual brindará al investigador una perspectiva acerca de la realidad en este aspecto y se impulsará hacia el desarrollo de nuevos niveles de conocimiento a fin de aportar conclusiones que originarán nuevas líneas de investigación.

Cabe destacar que ya han sido desarrollados diversos estudios relacionados a la temática aquí tratada, tal como es el caso de RECALDE POMA (2016); VERA GARCÍA (2016) y PONCE EGUIGUREN (2017), llegando a concluir lo siguiente:

RECALDE POMA (2016) en su análisis "*Efectividad del Arbitraje Internacional en el Ecuador: Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros*" estableció que si bien es cierto que en la práctica del Ecuador aún no se ha otorgado el exequatur de laudos extranjeros, la nueva regulación procesal ecuatoriana establecida para el efecto refleja un abierto clima de hostilidad y rechazo hacia el arbitraje internacional. La autora además añade que el tratamiento constitucional del arbitraje se presenta con total contradicción, puesto que una parte se reconoce abiertamente a los métodos alternativos de solución de conflictos, entre ellos el arbitraje. Sin embargo se refleja a su vez cierta desconfianza respecto de este mecanismo de solución de disputas; pues existe una limitación expresa a que el Estado Ecuatoriano pacte arbitrajes internacionales, salvo que se trate de foros regionales¹.

VERA GARCÍA (2016) en su estudio cuyo objetivo se centraba en reconocer el exequátur internacional a la luz de la norma procesal ecuatoriana; pudo determinar que es de fundamental importancia que se genere una reforma al ordenamiento jurídico del país, mediante la cual se esclarezca de forma precisa el mecanismo propicio que sirva para reconocer y ejecutar la sentencias arbitrales extranjeras con el fin de que encontrar concordancia con el acuerdo de Nueva York sin que ello vulnere la seguridad jurídica que las leyes establecen².

Por su parte PONCE EGUIGUREN (2017) en su investigación definida como "*La ejecución de laudos de arbitraje internacional en el Código Orgánico General de Procesos*" y con un enfoque más orientado hacia el derecho del comercio internacional expone que la administración política del Ecuador en los últimos años emprendió una serie de variaciones en las índoles de políticas públicas y reformas legales tendientes a desprestigiar hasta cierto punto a los organismos de arbitraje internacional, llegando a desconocer la fuerza de los laudos emitidos por sus tribunales, llegándose inclusive

¹ RECALDE POMA (2016: 83)

² VERA GARCÍA (2016: 27)

a implementar a través del COGEP, un complejo sistema de homologación y ejecución de los laudos que violenta por completo la Convención de Nueva York, ignorando la jerarquía que constitucionalmente le correspondería a un tratado internacional. Así mismo enfatiza que la garantía que ofrece el arbitraje internacional de inversiones funciona siempre y cuando se respete la independencia de todo el proceso arbitral hasta su culminación. De modo que no se puede excluir de este proceso a la ejecución del laudo arbitral. Por lo que el contexto jurídico actual ecuatoriano tendría un efecto contraproducente en la economía, incrementando el riesgo país y ahuyentando a posibles inversores extranjeros³.

Después de lo anteriormente expuesto resulta por tanto oportuno dar a conocer los lineamientos u objetivos bajo los cuales se llevó a cabo el presente estudio, entre los que se mencionan:

- Describir los lineamientos del arbitraje como herramienta de consenso ante causas procesales de índole internacional y conceptuar el debido proceso para su ejecución.
- Establecer la correlación entre el laudo arbitral extranjero y su etapa de ejecución en el Ecuador.
- Definir las controversias existentes entre el COGEP y la CNY
- Analizar los parámetros de ejecución del COGEP y su contraposición con la CNY

Para dar cumplimiento a cada uno de estos preceptos fue preciso fundamentar la investigación mediante un enfoque histórico a través del cual se pudo establecer la problemática tratada y sus incidencias; complementándose a ello un estudio teórico con el cual se buscó abordar las distintas corrientes de pensamiento asentadas en documentación bibliográfica tales como leyes, códigos, reglamentos, libros, revistas, etc.

³ PONCE EGUIGUREN (2017: 29)

V. DESARROLLO

V.1. Arbitraje

V.1.1. Antecedentes acerca del arbitraje

Antes de tratar con profundidad acerca de la ejecución del laudo arbitral extranjero bajo la normativa ecuatoriana, es pertinente establecer los acontecimientos que anteceden al arbitraje en la actualidad, y es que tal como menciona CAIVANO (2013) el conflicto ha sido desde siempre una realidad ineludible de toda organización o grupo social, desde tiempos remotos los individuos han tratado de encontrar formas alternas de resolverlos a fin de mantener un entorno bajo las premisas de armonía y pacifismo⁴.

RECALDE POMA (2016) por su parte afirma que el arbitraje es efectivamente un método de solución de conflictos, de carácter extraordinario y extrajudicial, a través del cual las partes, a través del denominado “acuerdo o convenio arbitral”, deciden someter sus controversias existentes o futuras que surjan de una determinada relación jurídica (De carácter contractual o no contractual) a la decisión de una o más personas (Tratándose de un árbitro o un tribunal arbitral) a las cuáles, el pacto de las partes, les otorga la facultad de juzgar⁵.

Históricamente, el primer acontecimiento relacionado al arbitraje correspondió a la erradicación de la violencia y la fuerza como métodos de instauración de justicia, para lo cual intervino un tercero imparcial que evaluara las contiendas de intereses. Antes de aquello Platón ya hacía referencia a que el mayor beneficio para los estados no era la guerra ni mucho menos la sedición, sino más bien la paz y la buena inteligencia entre quienes componen la sociedad.

De este modo se puede deducir que la administración de justicia en sus diferentes formas, surge como un instrumento del cual se han valido los ciudadanos para sobrellevar los conflictos y orientarse hacia una convivencia pacífica.

V.1.2. Teoría del arbitraje

Sobre la base de las consideraciones anteriores, CAIVANO (2013) explica que el arbitraje consiste en la participación de un tercero imparcial quien emite un veredicto acerca de dos pretensiones controvertidas. Que, a diferencia de la justicia es un sistema en el cual la decisión concluyente no emana de la parte jurídica del estado, sino de particulares.

Además cabe señalar que para llegar a esta instancia se lo realiza de manera voluntaria, mediante la estipulación de cláusulas a través de las cuales, las partes someten determinadas cuestiones a resolución de árbitros en lugar de jueces. Por tanto, la adopción del arbitraje implica la renuncia al conocimiento de la controversia por parte de la autoridad judicial.

Por su parte QUINTANA ADRIANO (2017) expresa que el término arbitraje proviene del latín *arbitratus*, del arbitror: arbitraje. Considerándose como una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial (Carnelutti), un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes. En ausencia de su consentimiento el nombramiento será hecho por el juez público nacional, siguiendo un procedimiento que, aunque

⁴ CAIVANO (2013: 1)

⁵ RECALDE POMA (2016: 4)

regulado por la ley adjetiva, tiene un ritual menos severo y formal que el del procedimiento del proceso jurisdiccional⁶.

En relación con éste último, DEL CASTILLO (2013) aborda al arbitraje como una manera de resolver una controversia. En él las partes de mutuo acuerdo deciden nombrar a un tercero independiente, denominado árbitro. Los árbitros cumplen funciones de características similares a la que ejercen los jueces, juzgar. Cuando el árbitro falla lo hace como un juez y los efectos del laudo son análogos a los de la cosa juzgada y a su ejecución en este último caso si las partes lo hubieren establecido en el compromiso arbitral⁷.

V.1.3. Tipos de arbitraje

La Escuela de Organización Industrial (2005) expone que el arbitraje puede clasificarse por su naturaleza y por su organización, no simplemente porque ésta sea su clasificación legal sino que además considera que es la más funcional en cuanto al análisis de la misma se refiere.

Según su naturaleza puede identificarse como arbitraje de derecho y arbitraje de equidad. Considerando que el arbitraje de derecho es aquel en el cual las partes se someten voluntariamente, designando con ello una ley misma que será aplicada por el tribunal arbitral. Por su parte en el arbitraje de equidad sucede todo lo contrario, puesto que las partes no designan ley alguna, esperando que los árbitros seleccionados puedan resolver el conflicto en base al criterio más justo y conforme a la práctica habitual del área en consenso.

En la clasificación según su organización, se distingue entre arbitraje institucional y arbitraje ad hoc. El arbitraje institucional es aquel en el que las partes deciden acudir a una Institución arbitral preestablecida, sea esta nacional o extranjera. Así, el nombramiento de los árbitros y el procedimiento arbitral se desarrollará en base al reglamento regulador del organismo elegido. En el arbitraje ad hoc, son las partes las que nombran los árbitros, y las que estructuran el propio procedimiento, sin sumisión a reglamentos o estatutos que pudieran existir a tal fin⁸.

V.1.4. Ventajas del arbitraje

Con la aplicación del arbitraje como herramienta alternativa a la solución de conflictos se destacan una serie de ventajas entre las cuales se mencionan:

Menor masificación del aparato judicial.- Considerando que al surgir una disputa, la primera opción de las partes es el sometimiento del caso a los tribunales, y la demora en este proceso probablemente no resulta de verdadera justicia debido a la gran cantidad de procesos manejados. Por tanto al recurrir al arbitraje se ayuda a descongestionar el aparato judicial, de esta manera los jueces tienen menos causas que resolver y pueden enfocar sus esfuerzos en la obtención de una menor justicia. Por otro lado mediante la utilización del arbitraje, como equivalente funcional de la jurisdicción consiste, técnicamente hablando, en una privatización de la misma que remite a los partícipes del conflicto los costes de la confrontación que, de otro modo serían costeados por los que no los utilizan.

⁶ QUINTANA ADRIANO (2017: 397)

⁷ DEL CASTILLO (2013: 1-2)

⁸ Escuela de Organización Industrial (2005: 14, 15, 16)

Celeridad en la resolución de conflictos.- La solución de conflictos por este medio es mucho más ágil que en la judicial, no solamente por los breves plazos sino además porque los árbitros orientan sus esfuerzos a la resolución de algunos pocos casos.

Reducción de aspectos formales.- Mediante el arbitraje se reduce la formalidad y se gana eficacia en los procesos, siendo más acorde a las necesidades y expectativas de las partes.

Economía procesal.- A diferencia de lo que la mayoría de las partes consideran, el arbitraje no es de altos costos obligatoriamente, sino que mediante éste se pueden suprimir un sinnúmero de recursos, considerando que en el proceso arbitral, es muy común que el conflicto se resuelva en la cuarta parte del tiempo estimado, lo que representa un ahorro significativo para la parte triunfante.

Árbitros altamente especializados.- El árbitro debe ser un experto en la materia de arbitraje, debidamente calificado como árbitro y adicional seleccionado por una de las partes intervinientes en el proceso.

Mayor confidencialidad.- A diferencia de los tribunales, los conflictos sometidos al arbitraje son de alta confidencialidad, puesto que la privacidad es una de las características propias de la institución arbitral.

Mantenimiento de buenas relaciones entre las partes.- Ésta ventaja se apega sobre todo al ámbito comercial, en el cual las partes acuden para resolver puntos de controversia en concreto, sosteniendo la relación comercial de cara al largo plazo.

Mayor viabilidad en su ejecución.- Considerando que los laudos arbitrales son tan ejecutables como una sentencia judicial, al presentarse incumplimiento del laudo por la parte perdedora se podrá exigir su ejecución forzosa, con los mismos efectos reconocidos a las resoluciones judiciales firmes⁹.

V.1.5. Efectos y alcance del arbitraje

Al formarse el arbitraje de manera legal, éste producirá inexorablemente efectos jurídicos, que se convertirán en obligaciones para las partes involucradas en él. Dichas obligaciones, como las de cualquier acto jurídico serán de dar, hacer o no hacer, vistas éstas siempre bajo la óptica del derecho arbitral.

Efectos positivos.- El arbitraje obliga a las partes que lo celebraron a someter sus controversias presentes o futuras al arbitraje pactado, respetando y actuando conforme la decisión que los árbitros plasmen en el laudo arbitral. De esta forma, los efectos positivos del pacto arbitral son dos: (i) por una parte la obligación de las partes de cumplir con lo pactado y en segundo lugar, (ii) se genera la competencia que tienen dichos árbitros para resolver las controversias que se ventilen ante ellos. De entre los efectos positivos se mencionan:

- Efectos inter partes: Al darse un pacto arbitral se producirá solamente entre quienes lo suscribieron. Pese a lo anterior, existen en la práctica arbitral supuestos en los cuales quien no fue parte originaria en la firma del pacto arbitral, no puede verse sujeto al ámbito del mismo. Entre los que pueden destacarse: a) cláusula compromisoria por referencia; b) grupo de sociedades; c) representación.

⁹ Escuela de Organización Industrial (2005: 76-81)

- Efectos procesales: Este efecto está sustentado en el principio de autonomía, que señala que el acuerdo arbitral es autónomo del contrato principal, de tal forma que las vicisitudes que pueda sufrir el contrato, no afectan en principio al pacto arbitral. Así pues, el efecto procesal radica en la facultad que le otorga un pacto arbitral válido al tribunal arbitral para conocer la controversia y resolver sobre su propia competencia.

Efectos negativos.- El efecto negativo del arbitraje, es de carácter procesal, debido a que éste implica que se sustrae el conflicto del conocimiento de la justicia ordinaria, es decir, que el juez, quien de no existir el pacto arbitral sería competente para conocer la diferencia, está impedido para conocer de la misma. En torno a esto se prohíbe a los tribunales estatales conocer de una controversia cuando exista un acuerdo arbitral, incluso cuando se ponga en entredicho la existencia o la validez de dicho acuerdo, siendo los árbitros quienes deban conocer dicha controversia y no el juez. Puede suponerse entonces que, que el árbitro tiene un derecho de prioridad para conocer de las controversias que surjan entre las partes que han celebrado un pacto arbitral, frente a la justicia estatal. De esta manera, el efecto negativo implica un verdadero impedimento procesal, pues no permite el avance del proceso jurisdiccional que se inicia o bien puede constituirse en un una convención para finalizar un proceso en curso¹⁰.

V.2. Laudo arbitral

Según define la Ley de Arbitraje de Perú en su artículo 54¹¹, en lo concerniente al laudo, expone que salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral deberá decidir la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estime necesarios.

De esta manera SOTO COAGUILA (2017) define al laudo como la sentencia o fallo que pronuncian los árbitros sobre las materias controvertidas que las partes han sometido a su competencia.¹²

Cabe por tanto agregar que, el laudo arbitral no solamente refleja la parte central de todo el proceso, sino que además es la parte de mayor representatividad, puesto que en él se resumen tanto lo actuado en el proceso, como la meta a la cual esperan llegar las partes y los árbitros con miras a dar fin al proceso.

GONZÁLEZ DE COSSÍO (2013) indica que el laudo arbitral solo puede convertirse en ejecutivo a través de la mediación de un acto ejecutado por un órgano jurisdiccional, que sin arrebatarle su naturaleza privada, acoge su contenido. Así mismo el laudo puede únicamente reputarse como una obra de lógica jurídica, acogida por un Estado, siempre y cuando se haya realizado en las materias y formas permitidas por la ley¹³.

V.3. Arbitraje extranjero

Enfocando el estudio hacia las líneas de investigación del máster, se ha podido conocer que en lo referente a las operaciones transaccionales modernas, el arbitraje comercial como medio extrajudicial para la solución de disputas internacionales, ha tomado una vital importancia, esto debido a que características como la celeridad, inmediación y privacidad del proceso arbitral, la intermediación arbitral técnica, y la

¹⁰ MARTÍNEZ MANOTA (2007: 62-68)

¹¹ Ley de Arbitraje Perú (2008: 12)

¹² SOTO COAGUILA (2017: 7)

¹³ GONZÁLEZ DE COSSÍO (2013: 6)

autonomía de las partes para definir previamente las normas sustantivas y procesales que gobernarán la solución de la disputa, le han situado como una de las herramientas de consenso de mejores alcances.

Es importante destacar de igual forma, que el arbitraje internacional se caracteriza por encontrarse regulado por instrumentos internacionales de derecho privado que han sido libremente escogidos por las partes para regir tanto el procedimiento arbitral como el fondo de la controversia; lo que sin duda le otorga a este tipo de arbitraje una ventaja de neutralidad, para que ninguna de las partes se vea obligada a someterse a los tribunales del país del que es originaria una de ellas¹⁴.

Tal como se ha mencionado anteriormente, la eficacia en la ejecución del arbitraje y sobre todo del internacional, dependen única y especialmente del respaldo que le den los tribunales comunes de una nación a laudos arbitrales dictados en el extranjero. En efecto, es muy poco probable la utilidad de un proceso que ha sido negociado bajo una cláusula compromisoria, someterlo a la decisión arbitral, preparar los alegatos respectivos, actuar las pruebas pertinentes, esperar la decisión arbitral, abonar las costas del proceso, traducir y legalizar el laudo al idioma y con las formalidades exigidas en el país donde debe ejecutarse, y finalmente nombrar a un representante para que solicite el reconocimiento y posterior ejecución del laudo, si los tribunales de una nación no reconocerán la celeridad y autoridad de los laudos dictados en el extranjero.

Es en base a estas disyuntivas y en aras de afianzar la práctica del arbitraje internacional en materias comerciales que se aprobó en el año 1958 la Convención de Nueva York (en adelante CNY) sobre Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros, celebrada bajo los auspicios de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional¹⁵.

Cabe señalar además que el carácter internacional del arbitraje depende de la concurrencia de ciertos elementos, denominados por la doctrina, como elementos o factores de conexión, los cuales constituyen aquellas circunstancias que permiten localizar a una relación jurídica determinada, que presenta ciertos elementos extranjeros, dentro de un ordenamiento jurídico específico. Entre los elementos de conexión más comunes se pueden mencionar: la nacionalidad, el domicilio, el lugar de celebración o ejecución de los actos o contratos, el lugar de ubicación de los bienes, la autonomía de la voluntad de las partes, entre otros¹⁶.

En el caso de América Latina, a medida que se han ido desarrollando relaciones comerciales e inversoras entre operadores económicos de la región y de los pertenecientes a otros ejes políticos y económicos se ha podido apreciar un reconocimiento gradual de gran importancia en el marco del arbitraje. Aunque según el panorama de los últimos periodos a pesar de la apertura hacia la consolidación de la cultura arbitral, esta no se encuentra exenta de dificultades, puesto que a pesar de los diferentes esfuerzos se presentan comúnmente obstáculos que surgen por la ausencia de normas locales adecuadas y adaptadas a los principios universales y tendencias actuales de arbitraje. Por ende, la adopción de leyes modernas y aptas representan una noción pendiente a fin de revertir esta problemática

¹⁴ RECALDE POMA (2016: 6)

¹⁵ BOZA DIBÓ (1990: 61-65)

¹⁶ RECALDE POMA (2016: 10)

y promover un ambiente favorable al uso del arbitraje como medio de resolución de diferencias internacionales¹⁷.

V.4. El laudo arbitral extranjero y su correlación en la etapa de ejecución en el Ecuador

La ejecución del laudo constituye la última fase del procedimiento del arbitral; en la cual los árbitros dejan de lado su papel de protagonistas para que los tribunales estatales actúen. En el Ecuador, los laudos expedidos por los tribunales arbitrales poseen el efecto de una sentencia ejecutoriada, por lo que no necesitan de ningún reconocimiento ni homologación para ser ejecutados en la vía judicial, sino que simplemente constituyen actos jurisdiccionales que se ejecutan normalmente por la vía de apremio.

En principio el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en el país se rige por las regulaciones legales en materia de arbitraje que existen en el orden jurídico ecuatoriano, por las disposiciones de la CNY de 1958 (Suscrito y Ratificado por el Ecuador), salvo casos puntuales en materia de inversiones.

Es importante señalar que el Ecuador ratificó la Convención de Nueva York de 1958 en el año de 1961, adhiriéndose a las dos reservas que prevé la misma Convención, esto es i) la reserva de reciprocidad, bajo la cual la Convención regirá cuando se trate del reconocimiento y ejecución de laudos que hayan sido dictados en el territorio de otro Estado contratante o miembro de la CNY; y ii) la limitación de la aplicación de sus disposiciones a los litigios arbitrales de carácter comercial, de este modo se excluye la aplicación de la Convención a otras materias¹⁸.

Tal como se ha descrito, el laudo arbitral es considerado un título de ejecución que como tal requiere de una fase de ejecución que permita alcanzar el reconocimiento de los derechos y obligaciones contenidos en la sentencia arbitral, de tal forma que pasa a representar el rol de mayor importancia del arbitraje. Puesto que sin esta fase no podrían hacerse valer los derechos reconocidos en un laudo cuando la parte obligada o perdedora no tiene la intención de acatar la orden de forma voluntaria.

En dicha fase de ejecución, es cuando desde el punto de vista del derecho internacional privado, se requiere la representatividad de dos ejes fundamentales que son la reciprocidad y el principio de cooperación existente entre los tribunales arbitrales internacionales para con los tribunales nacionales. Puesto que con la legislación ecuatoriana el laudo arbitral una vez sometido bajo los procesos de homologación o reconocimiento, toma fuerza de sentencia ejecutoriada con efecto de cosa juzgada, plenamente válida para la fase de ejecución.

Sin embargo la homologación de laudos arbitrales extranjeros presenta varios inconvenientes al momento de su ejecución. Uno de ellos comprende la falta de competencia en razón del territorio del tribunal extranjero que expidió el laudo que se pretende ejecutar en otro territorio, por lo que los tribunales locales muy a menudo deniegan la ejecución del laudo extranjero. Cabe añadir que aun con la existencia de convenciones internacionales que se especializan en regular estos aspectos de la ejecución, se siguen presentando impedimentos que dirijan hacia los cumplimientos dictatoriales de esta índole.

¹⁷ PICAND ALBÓNICO (2006: 698)

¹⁸ RECALDE POMA (2016: 28)

En el presente trabajo de investigación se realiza una explicación detallada y pormenorizada del procedimiento a seguir para lograr cumplir con la ejecución de laudo arbitral extranjero en la república del Ecuador, bajo la normativa del Código Orgánico General de procesos, (en adelante COGEP)¹⁹

Los laudos arbitrales, según lo determina el libro V, Título I, Capítulo I, Artículo 362²⁰ y 363.2²¹ del COGEP son títulos de ejecución y se lo realiza por medio del procedimiento o vía de ejecución, la cual debe ser solicitada por la parte interesada, que resulta o se considera perjudicada por la omisión de las obligaciones contenidas en el laudo, que debe cumplir la parte solicitada en esta fase a favor del solicitante, entendiéndose solicitado como el perdedor y solicitante como ganador de la controversia.

Uno de los mayores problemas para el reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros son los hechos de denegación del reconocimiento, homologación y exequatur, así como un sinnúmero de motivos relacionados a la jurisdicción, competencia y conflictos normativos jurídicos.

V.4.1. Un enfoque hacia las Convenciones de Ginebra y New York

Después de lo expuesto anteriormente, es preciso determinar un punto de referencia bajo el cual se pueda establecer si el procedimiento estipulado en el COGEP para el reconocimiento de laudos extranjeros representa en realidad un avance, o de ser lo contrario, acarrea un retroceso en la materia. Para este fin es importante orientar un análisis hacia los primeros instrumentos internacionales que hacían referencia al arbitraje internacional.

Uno de los primeros tratados en este ámbito hace referencia al Protocolo de Ginebra de 1923, mediante el cual se buscaba que los Estados reconocieran la validez de los acuerdos arbitrales, conformados por las partes que sometían las controversias actuales o futuras a la decisión de un tercero. A pesar de que este acuerdo dejaba entrever sus buenas intenciones para la resolución veraz de este tipo de conflictos, presentaba una serie de falencias entre una de las principales era que los acuerdos arbitrales debían ser entre nacionales de distintos Estados parte de este protocolo, por su parte mediante la Convención de Ginebra de 1927 para la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, se buscó el reconocimiento en el extranjero de las sentencias dictadas según el Protocolo de Ginebra de 1923. La Convención de 1927 solicitaba que el laudo arbitral haya sido dictado en un Estado parte de la misma, para que pueda así ser reconocido y ejecutado. De manera concreta, la Convención de Ginebra de 1927 incluyó requisitos tales como:

- a) que se demuestre la validez del laudo arbitral, dictado en base a un acuerdo que se apegue a la legislación aplicada;
- b) que el procedimiento sea designado como arbitraje según las leyes del Estado donde se ejecuta;
- c) que el laudo se dicte por el tribunal previamente acordado y constituido según el acuerdo de las partes y en apego a la ley aplicable al procedimiento en cuestión;
- d) que el laudo se considere definitivo en el Estado donde se lo dictó y;

¹⁹ GOGEP (2015)

²⁰ COGEP (2015: 133)

²¹ COGEP (2015: 133)

- e) que la ejecución debe ser en base al orden público o a los principios de derecho del país ejecutor²².

Este conjunto de requisitos que de manera posterior se fueron convirtiendo en limitaciones, contribuyeron a al doble exequátur, obligando a que la parte triunfante para lograr el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral deba demostrar que los antes referidos requisitos fueron cumplidos a cabalidad, lo cual se traducía en una carga probatoria para el acreedor, tornando el reconocimiento del laudo arbitral excesivamente gravoso.

Ya en la posguerra, la Cámara de Comercio Internacional (en adelante la CCI) promovió una solución a este grupo de inconvenientes que se generaban frente a la aplicación del Protocolo y la Convención de Ginebra anteriormente mencionadas. Como resultado de ello surge la hoy vigente Convención de New York de 1958, con la que se buscó suprimir este conjunto de requisitos en base a los siguientes parámetros²³:

- a) la CNY excluyó el requisito del Protocolo de Ginebra de 1923 respecto a que el acuerdo arbitral se dé únicamente entre nacionales de los Estados parte, estableciendo en el numeral primero del artículo 1 que, la convención puede ser aplicada en la ejecución de laudos extranjeros que “[...] *tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas* [...]”²⁴ sin que se haga distinción en torno a nacionalidades.
- b) En otro ámbito y en razón a la Convención de Ginebra de 1927 que estipulaba que el laudo sea dictado en un Estado parte, se admitió este parámetro por la CNY en el caso de que los Estados efectuaren una reserva en ese sentido bajo la condición de reciprocidad²⁵. Para esto el Ecuador tomó provecho de este escenario efectuando una reserva en este sentido, a la vez que se determinó que la CNY solamente sería aplicable en el caso de relaciones jurídicas comerciales por la legislación ecuatoriana²⁶.
- c) En relación a los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Convención de Ginebra, la CNY determinó que el acuerdo arbitral era aplicable mediante el acuerdo libre de las partes y ante el silencio de éstas “[...] *en virtud de la ley del país en que se haya dictado sentencia*”²⁷. A esto debe sumarse el hecho que sólo la parte contra la que se invoca el laudo está habilitada a demostrar que el acuerdo arbitral no es válido, trasladando así la carga de la prueba al deudor.
- d) Con respecto a la arbitrabilidad, la CNY en su artículo V-2 (a) prevé que quien deberá comprobar si la materia es arbitrable o no es el juez que le corresponde la ejecución. La ley aplicable a la arbitrabilidad de la materia objeto del laudo es aquella acordada por las partes en el acuerdo arbitral conforme al artículo

²² Convención para la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1927)

²³ DYALÁ JIMÉNEZ (2008: 1-14)

²⁴ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 8)

²⁵ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 8)

²⁶ Resolución de la Cámara del Senado (1961)

²⁷ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 9)

II-1²⁸, y en subsidio, la del Estado en que se busca la ejecución según la norma del artículo V antes referida.

- e) La CNY dio solución al problema relativo a la constitución del tribunal arbitral que según la Convención de Ginebra debía regirse tanto al acuerdo de las partes como al derecho aplicable en la sede del arbitraje, lo cual evidentemente denotaba una falencia, pues no daba una solución para los casos en que exista contradicción entre el acuerdo de las partes frente al derecho de la sede. La CNY en su artículo V-1 (d) dispone que la parte contra la que se pretende la ejecución deberá demostrar que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral “[...] *no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje*”²⁹. Esto tiene sentido por cuanto el convenio arbitral es una consecuencia eminente del principio de autonomía de la voluntad y, por ende, debe primar aquello que las partes hayan acordado voluntariamente.
- f) El requisito de que el laudo sea definitivo fue quizás el mayor problema que generó la Convención de Ginebra al imponer la exigencia del doble exequátur, en el sentido que el acreedor debía demostrar que el laudo no ha sido sujeto de procesos de apelación, nulidad y casación. Ello implicaba que el acreedor obtenga un pronunciamiento de la autoridad competente del lugar en el que se dictó el laudo que certifique que el laudo es final. La CNY resolvió por ende este inconveniente al disponer en el artículo V-1 (e) la inversión de la carga probatoria a la parte contra la que se pretende la ejecución del laudo. Concretamente, la CNY dejó de lado el criterio que el laudo sea definitivo y lo reemplazó por el estándar que el laudo no sea todavía obligatorio. Además, en el artículo VI, la CNY prevé que aun cuando el laudo no sea obligatorio, el juez de ejecución podría a su solo criterio aplazar o no su ejecución, y si lo aplaza, a pedido del requirente “[...] *podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.*”³⁰
- g) Por otra parte, punto de álgida importancia que ha generado vasta doctrina es el requisito relativo al orden público³¹, en virtud del cual la Convención de Ginebra requería que quien pretendiese la ejecución del laudo arbitral demuestre que dicha decisión no atentaba el orden público o a los principios de derecho público del Estado de ejecución. Naturalmente esta exigencia implicaba una tarea titánica para la parte vencedora, quien debía demostrar que el orden público, como concepto jurídico indeterminado que es, no había sido violentado en el laudo. La CNY, acertadamente trasladó esa tarea a la autoridad de ejecución al disponer en el artículo V-2 (b) lo siguiente:

También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y

²⁸ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 8)

²⁹ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 9)

³⁰ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 10)

³¹ PAULSSON (2008: 615)

la ejecución, comprueba: [...] b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país³².

Como se puede observar, adicionalmente al hecho de haber incluido la causal de orden público como una que le corresponde al juez que conoce del reconocimiento – retirándola así de la carga probatoria del acreedor–, en la CNY se eliminó la frase “principios del derecho público”, pues de esta forma se redujo el margen de discrecionalidad de los Estados en los que se buscaba la ejecución del laudo. Se debe aclarar que, pese a que al tribunal del reconocimiento le correspondería comprobar si la ejecución del laudo sería contraria al orden público, ello no obstaría a que la parte contra la que se pretende la ejecución también pueda efectuar la misma comprobación a fin de evitar que el laudo arbitral se ejecute.

Establecido lo anterior, cabe señalar que la CNY no especifica un procedimiento para el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros, sino que se limitó a establecer las condiciones materiales bajo las cuales los Estados parte deben cumplirla. En este sentido ANDRADE CADENA (2015) tomando el criterio de BERG manifiesta que:

“[...] uniformar los procedimientos de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros es algo “deseable”, pero “impracticable””³³.

Ello resulta correcto, pues buscar establecer que todos los Estados utilicen un mismo procedimiento para el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales probablemente hubiese tenido un efecto negativo, haciendo que la CNY no tenga la acogida y aceptación que tuvo.

Ahora bien, la CCI, como promotora de la CNY, inteligentemente incluyó una limitación para los Estados parte a fin de evitar que los procedimientos locales para el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros impongan condiciones más gravosas que aquellas determinadas en la CNY para quien pretende la ejecución del laudo. De esta forma, sin intervenir en la facultad de cada Estado para autorregularse y dictar las normas de su ordenamiento jurídico interno, el artículo III de la CNY dispone:

Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales³⁴.

A través de esta norma, la CNY aseguró que los Estados no contravengan las disposiciones de la CNY al momento de dictar las normas aplicables al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros. Consta expresamente que aunque el reconocimiento y ejecución se efectúe según las normas adjetivas nacionales, éstas

³² Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 10)

³³ ANDRADE CADENA (2015: 10)

³⁴ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 9)

deben ser “[...] con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes [...]” de la CNY. Al respecto, RIVERA (2008) concluye lo siguiente³⁵:

[...] Puede concluirse que la *lex fori* está limitada en cuanto a:

- i. los recaudos exigibles para la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras;
- ii. las defensas que la parte contra la cual se pretende el reconocimiento o ejecución puede oponer, y
- iii. las objeciones que el juez puede de oficio oponer a esa pretensión.

No queda duda que son temas distintos, por un lado, las condiciones materiales para el reconocimiento o la denegación de la ejecución de un laudo extranjero y, por otro, las condiciones adjetivas que disponga cada Estado parte de la CNY; las segundas no podrán contravenir o dejar en meros enunciados a las primeras.

Así, aunque la aplicación de la CNY no ha estado exenta de dificultades prácticas, sí representó una mejora considerable frente a la Convención de Ginebra, estableciendo una serie de principios más simples y prácticos a la hora de solicitar el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero. Estas innovaciones de la CNY son las que deben considerarse como parámetros de comparación a fin de evaluar si el COGEP los cumple o no.

V.4.2. Controversias entre el COPEG y La Convención de New York de 1958

Para lograr entender el análisis a lo largo de esta investigación, se debe considerar que la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE)³⁶ manifiesta que el Ecuador es un Estado Constitucional de derecho y justicia, que garantiza la validez jurídica de los tratados y convenios internacionales debidamente ratificados. Por tanto los tratados y convenios internacionales tendrían un nivel jerárquico superior a las normas internas del país.

A partir de la entrada en vigor del COGEP en el Ecuador, varios tratadistas, juristas, abogados del libre ejercicio e instituciones de educación superior, han iniciado el debate en cuanto a la problemática del exequatur de sentencias extranjeras arbitrales en el Ecuador, frente al convenio de New York de 1958³⁷.

La principal controversia que surge a raíz de los múltiples debates a nivel nacional, se centra en la inaplicabilidad del COGEP frente al CNY, de tal forma que se pueda concluir si, la normativa ecuatoriana vigente en materia de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros resulta más beneficiosa que la normativa internacional vigente entre estas la CNY, o, si la entrada en vigor del COGEP trae consigo complicaciones para la aplicación de las formas de validez, homologación y al momento de ejecutar sentencias arbitrales internacional dentro de la república del Ecuador; este tema controversial será analizado primordialmente desde el punto de vista del principio de mayor favorabilidad que establece el CNY.

El principio de mayor favorabilidad que establece el CNY permite que se aplique el convenio, ley, norma o procedimiento que beneficie más al exequatur y ejecución del laudo arbitral extranjero, de tal forma que si, en el país que se pretende reconocer y

³⁵ RIVERA (2008: 326)

³⁶ Constitución de la República del Ecuador (2008)

³⁷ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958)

ejecutar un laudo arbitral extranjero, sea estado parte o no del presente convenio, puedan ser aplicadas las normas que resulten más favorables para el reconocimiento y ejecución del laudo. Pero, si al contrario estas normas del país donde se pretende reconocer el laudo no favorecen al ejecutante o solicitante del exequatur, podrá acogerse a las normas prevista en el CNY por ser el que más favorece, previendo que el país que tiene normas menos beneficiosas en materia de ejecución de laudos extranjeros, sea un estado partícipe del convenio y se haya ratificado al mismo.

Teniendo en consideración el beneficio de este principio de la CNY, ahora procede analizar los beneficios que otorga el COGEP en materia de reconocimiento y ejecución y verificar la aplicabilidad y si la norma interna del Ecuador puede considerarse un avance en esta materia.

El COGEP es una ley orgánica, de manera que por supremacía se encuentra por debajo de la constitución de la república del Ecuador y consecuentemente por los tratados y convenios internacionales debidamente suscritos y ratificados por el Ecuador.

En líneas anteriores se profundizó en el principio de mayor favorabilidad que establece el CNY, por lo que corresponde hacer un análisis de la norma interna ecuatoriana en esta materia para determinar si es más favorable la aplicación de dicha normativa frente al convenio.

Ahora bien, la CCI como promotora de la Convención de New York, inteligentemente incluyó una limitación para los Estados parte, a fin de evitar que los procedimientos locales impongan condiciones más gravosas que aquellas determinadas en la CNY para quien pretende la ejecución del laudo³⁸. De esta forma, sin intervenir en la facultad de cada Estado para autorregularse y dictar las normas de su ordenamiento jurídico interno, el artículo III de la CNY dispone; que los procedimientos para la ejecución de laudos arbitrales extranjeros en el marco de esta convención no podrán ser más rigurosos, ni tener costos más elevados en honorarios que los aplicables para el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral nacional.

A través de esta norma, la CNY aseguró que los Estados no contravengan las disposiciones de la CNY al momento de dictar las normas aplicables al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros. Consta expresamente que aunque el reconocimiento y ejecución se efectúe según las normas adjetivas nacionales, éstas deben ser “[...] *con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes [...]*” de la CNY

Así, aunque la aplicación de la CNY no ha estado exenta de dificultades prácticas, sí representó una mejora considerable frente a la Convención de Ginebra, estableciendo una serie de principios más simples y prácticos a la hora de solicitar el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero. Estas innovaciones de la Convención de New York son las que deben considerarse como parámetros de comparación a fin de evaluar si el COGEP los cumple o no.

El COGEP en su capítulo VII, referente a sentencias, laudos arbitrales y actas de mediación expedidos en el extranjero, en el inciso primero del artículo 102 establece una particularidad en cuanto a la competencia, la cual manifiesta que será competente para el reconocimiento y homologación la sala de la Corte Provincial Especializada del domicilio del solicitado.

³⁸ Cámara de Comercio Internacional (2015)

En su segundo inciso del mismo artículo antes descrito se encuentra la segunda particularidad, inherente a la ejecución del laudo el cual manifiesta que será competente el juez de primer nivel del domicilio del solicitado o ejecutado según su materia.

Como se puede observar, el ordenamiento jurídico del Ecuador establece dos particularidades en materia de reconocimiento y ejecución de laudos, determinando a su vez que existen dos procesos independientes para lograr la ejecución de un laudo.

En el primer caso de particularidad se deberá cumplir con lo establecido para el efecto, previa interposición de la solicitud de homologación que correspondería a los señores jueces o miembros del tribunal de la sala de la corte provincial especializada del domicilio del requerido. Para mayor entendimiento cabe explicar que los señores jueces de las Cortes Provinciales del Ecuador en cada una de sus especialidades son jueces superiores o de segundo nivel. Lo que garantiza un examen riguroso y exhaustivo del cumplimiento de los requisitos previos al reconocimiento y homologación de los laudos arbitrales extranjeros.

El segundo caso de particularidad previo al cumplimiento de sus requisitos formales para que proceda la solicitud de ejecución de Laudos expedidos en el extranjero, es necesario hacer hincapié que la presentación de la solicitud de ejecución del laudo arbitral expedido en el extranjero será ante el juez de primer nivel del domicilio del ejecutado.

Considerando que en el sistema judicial ecuatoriano el juez de primer nivel es denominado por la doctrina como juez ejecutante, que, si bien puede ejecutarse una sentencia arbitral ante la sala de las cortes provinciales, el COGEP ha preferido distinguir entre el juez que homologa la sentencia arbitral y el juez que ejecuta la misma.

En este punto del análisis cabe indicar que la convención de New York establece que la ejecución de laudos arbitrales extranjeros, se realizarán de conformidad a las reglas para ejecución de un laudo nacional del estado donde se pretende ejecutarlo. Por lo que no se establece un proceso determinado en el convenio de New York, debido a que el régimen para llevar a cabo la ejecución está previsto en la norma nacional para materia de laudos arbitrales domésticos o nacionales.

V.5. Parámetros de ejecución del Código Orgánico General de Procesos y su contraposición con la Convención de New York de 1958

Ahora corresponde el análisis relativo al COGEP y para ello se debe considerar el artículo 104 que prescribe que la sala competente de la Corte Provincial deberá verificar que la solicitud de reconocimiento del laudo extranjero contendrá:

1. Que tengan las formalidades externas necesarias para ser considerados auténticos en el Estado de origen.
2. Que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada conforme con las leyes del país en donde fue dictada y la documentación anexa necesaria está debidamente legalizada.
3. Que de ser el caso, estén traducidos.
4. Que se acredite con las piezas procesales y certificaciones pertinentes que la parte demandada fue legalmente notificada y que se haya asegurado la debida defensa de las partes.

5. Que la solicitud indique el lugar de citación de la persona natural o jurídica contra quien se quiere hacer valer la resolución expedida en el extranjero. [...] ³⁹

La norma transcrita presenta varios problemas que han sido advertidos por la doctrina ecuatoriana, algunos de los cuales difieren entre cada autor y que se analizará sucintamente a continuación, no sin antes dejar señalados cuáles son los requisitos para el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral previstos en el artículo IV de la Convención de NY:

1. Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda:
 - a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad;
 - b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.
2. Si esa sentencia o ese acuerdo no estuvieran en un idioma oficial del país en que se invoca la sentencia, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de esta última deberá presentar una traducción a ese idioma de dichos documentos. La traducción deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular ⁴⁰.

Los requisitos previstos en los numerales 3 y 5 del artículo 104 del COGEP no representan problemas que requieran un análisis mayor. Respecto al requisito contenido en el numeral 3 del COGEP relativo a las traducciones, este es concordante con lo dispuesto en el artículo IV-2 de la CNY. En cuanto al requisito contemplado en el numeral 5 del artículo 104 del COGEP relativo a la citación en el Ecuador, no se emitirá comentario alguno, pues es un elemento necesario para garantizar el derecho a la defensa de la parte contra la que se pretende el reconocimiento del laudo arbitral, debiendo esta ser citada de conformidad con el COGEP.

A continuación se analizarán los demás requisitos que prescribe el artículo 104 del COGEP, que, con anticipación se advierte, sí plantean varios problemas tanto a los juzgadores como a la parte vencedora.

a) *Que el laudo contenga las formalidades externas para ser auténtico en el Estado de origen:*

El primer requisito del COGEP, impone a quien pretende el reconocimiento del laudo arbitral adjuntar el laudo “*con las formalidades externas*” del Estado de origen. De este modo, este requisito se cumpliría en tanto y en cuanto el solicitante justifique que el laudo del que pretende el reconocimiento cumple los requisitos formales del Estado en dónde fue dictado. El COGEP no prevé la manera en la que el solicitante debería justificar que el laudo arbitral es conforme a dichas formalidades y más grave todavía, si se atiende a lo literal del texto, se evidencia una clara contradicción con la CNY.

No existiendo remisión en la CNY a que el laudo cumpla con las formalidades del Estado en dónde se lo dictó, no habría justificativo para que el COGEP contemple este requisito. Por ende, de aplicarse el COGEP en su sentido literal, existe la posibilidad

³⁹ COGEP (2015: 52)

⁴⁰ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 9)

que además que el requirente deba acompañar el laudo con las formalidades externas, también deberá probar cuáles son las formalidades del laudo aplicables en el Estado de origen. Esto de conformidad al artículo 162 del COGEP que dispone que quien invoque la aplicación del derecho extranjero como lo serían las formalidades aplicables al laudo extranjero deberá probarlo. En este sentido, la carga de probar la legislación extranjera impondría como paso previo a la solicitud de reconocimiento, la obtención de una certificación diplomática del agente consular respecto de cuáles son las formalidades que debería reunir un laudo extranjero, siendo que este paso previo impondría una condición más rigurosa que la prevista en la CNY.

El profesor VAN DEN BERG⁴¹ defiende que la CNY directamente requiere que el laudo se encuentre autenticado, y por autenticación se debe deducir el procedimiento a través del cual se atestigua que la firma constante en un documento es genuina. Por lo mismo, si la certificación de las firmas constantes en el laudo extranjero es efectuada por un funcionario público del Estado en el que se dictó el laudo, entonces una solución viable al engorroso problema que plantearía el COGEP sería la aplicación del Convenio sobre apostilla de la Haya de 1961⁴².

Dos precisiones se deben efectuar al respecto: i) si en el Estado de origen del laudo se lo considera a este como un documento público, entonces debería apostillárselo en aplicación del artículo 1 literal a) del Convenio de la Haya⁴³; ii) si en el Estado de origen se considera al laudo como un documento privado entonces la certificación que se efectúe de la firma de los árbitros sería sujeta a una apostilla en base al artículo 1 literal d) del Convenio de la Haya, que dispone que “[...] *las certificaciones oficiales que hayan sido puestas sobre documentos privados, tales como menciones de registro, comprobaciones sobre la certeza de una fecha y autenticaciones de firmas*”.

Con ello, cuando el requirente solicite el reconocimiento en el Ecuador, este podría presentar el laudo arbitral debidamente apostillado, a fin de evitar probar las formalidades que le serían aplicables en virtud del artículo 162 del COGEP. Naturalmente, esta propuesta deberá ser probada y esperar que sea receptada favorablemente por las Cortes Provinciales que conozcan sobre las solicitudes de reconocimiento.

b) Que el laudo haya pasado en autoridad de cosa juzgada según la ley en que se lo dictó:

El segundo requisito impuesto por el artículo 104 del COGEP prescribe que el laudo arbitral haya pasado “[...] *en autoridad de cosa juzgada conforme a las leyes del país en donde fue dictad[o]*”. Respecto a este requisito, AGUIRRE GUZMÁN (2015) sostiene que “[...] *no representa mayor inconveniente y reiteran los requisitos que también se encuentran en la Convención de Nueva York y la Convención de Panamá*”⁴⁴.

Por su parte, CRESPO (2015) afirma que sobre este requisito el COGEP “[...] *impone un[a] exigencia mayor a la prevista por la Convención e invierte la carga de la prueba al solicitante*”⁴⁵. En distinto sentido, GALINDO & GARCÍA (2014) sostienen que el segundo requisito trae cierta complicación, no obstante, bajo su interpretación, este

⁴¹ VAN DEN BERG (2015: 12)

⁴² Convención para Suprimir la Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (2004)

⁴³ Convención para Suprimir la Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros. (2004: 2)

⁴⁴ AGUIRRE GUZMÁN (2015: 102)

⁴⁵ CRESPO (2015: 247)

requisito solamente conlleva una constatación sobre el efecto de cosa juzgada del laudo. Al respecto manifiestan que:

[...] [N]o es necesario que el solicitante presente una certificación formal del cumplimiento de esos requisitos pues, de lo contrario, esto implicaría un doble *exequátur* cuya exigencia fue suprimida por la Convención de Nueva York [...]⁴⁶.

Por tanto se considera correcta esta interpretación armonizadora, pues busca evitar que el COGEP dé paso al doble *exequátur*, que como se ha analizado, su solución fue uno de los propósitos de la CNY⁴⁷.

Además, debe tomarse en cuenta la motivación constante tanto en la objeción parcial efectuada por el Presidente de la República al proyecto del COGEP y que se replica en el Acta 328 de la Asamblea Nacional en la que se debate sobre dichas objeciones.

En ambos casos, se menciona que “[...] *el reconocimiento de los laudos se lo hace de manera simplificada, invirtiéndose la carga de la prueba sobre la validez de la decisión, de manera que es el vencido quien puede acusar vicios formales [...]*”⁴⁸.

A pesar de ello, la redacción de la norma no es clara e inequívoca en el sentido deseado. La sala especializada de la Corte Provincial que conozca del procedimiento de reconocimiento del laudo extranjero podría igualmente requerir probar que bajo el derecho en que se dictó el laudo, haya pasado en autoridad de cosa juzgada. Una interpretación de este tipo podría llevar a que el problema del doble *exequátur* se reactive, situación que debe evitarse.

c) Que se haya asegurado la debida defensa de las partes y que se acredite que la parte demandada fue debidamente notificada:

Por su parte, el numeral 4 del artículo 104 del COGEP⁴⁹ presenta un problema complejo de fondo; en ello coincide la doctrina ecuatoriana a la que se ha hecho referencia.

AGUIRRE GUZMÁN (2015) sostiene que el requisito conlleva una carga para quien solicita el reconocimiento. Sin embargo, admite que este obstáculo puede ser superado si del expediente se acompañan las piezas procesales relativas a las citaciones, notificaciones, entre otras. Al respecto sobre el numeral 4 Aguirre manifiesta que:

“Podría interpretarse como una carga para el requirente, quien deberá probar, que se respetaron los aspectos relativos al debido proceso [...]. Pero dicha ‘carga’ se supliría y se lograría, formalmente, si el requirente acompaña la copia del expediente, y de piezas procesales tales como las razones de citación/notificación, de la cláusula arbitral o del contrato que lo contiene y de la resolución en donde el tribunal ha decidido sobre su competencia y los aspectos formales de los medios probatorios presentados por las partes”⁵⁰.

En similar sentido, GALINDO & GARCÍA (2014) ciertamente denotan que más allá de la carga procesal y onerosa que se le impone al requirente al tener que adjuntar copias certificadas de todo el proceso, también existe un vacío conceptual y un problema

⁴⁶ GALINDO CARDONA - GARCÍA LARRIVA (2014: 74)

⁴⁷ RIVERA (2014)

⁴⁸ Asamblea Nacional del Ecuador (2015: 22)

⁴⁹ COGEP (2015: 52)

⁵⁰ AGUIRRE GUZMÁN (2015: 102-103)

probatorio. Conceptualmente este problema radica en que el derecho a la defensa se compone de varias garantías y puede variar dependiendo de cada Estado; mientras que probatoriamente el problema reside en la prueba sobre la no vulneración de los derechos de las partes, lo cual resulta jurídicamente imposible pues no cabe la prueba de un hecho negativo.

Varias alternativas son propuestas por GALINDO & GARCÍA, entre las que se encuentran por ejemplo que no se aplique el COGEP en base al artículo 425 de la Constitución que determina la aplicación de la norma de mayor jerarquía.

Como se puede notar, la contradicción existente entre el COGEP y la CNY es considerable. Así, la CNY hace referencia a la violación al derecho a la defensa como una de las causales por las que el tribunal del lugar de ejecución podría denegar el reconocimiento y ejecución del laudo y ello solamente mediando oposición de la parte contra la que se invoca el laudo de conformidad con el artículo V-1.B⁵¹

Más aun, el requisito del numeral 4 del artículo 104 del COGEP impone dos condiciones más rigurosas que aquellas previstas en la CNY. La primera requiere que se acredite la debida notificación a la parte demandada; y en segundo lugar, el solicitante deberá evidenciar “*que se ha asegurado el derecho a la defensa se las partes*”, situaciones no previstas en la CNY.

Además, el COGEP invierte la carga de la prueba hacia el solicitante, debiendo este probar primero que se efectuó la notificación adecuadamente y luego que el derecho a la defensa de las partes ha sido asegurado. Respecto a la carga de la prueba –que como vimos fue una innovación de la CNY

Por lo tanto, de aplicarse la norma del COGEP y a fin que guarde armonía con la CNY, el requirente debería limitarse a afirmar que su derecho a la defensa no ha sido conculcado, adjuntando además las piezas procesales en donde constan las notificaciones al demandado. De este modo, se resguardaría la inversión de la carga de la prueba contemplada en la CNY.

En definitiva, si la parte vencida en el arbitraje resultó afectada por una vulneración a su derecho a la defensa, entonces deberá oponerse y probar cómo se produjo la vulneración a través de los medios de prueba que le franquea el COGEP. Esta interpretación sin duda le otorgaría mayor sentido a la disposición prevista en el artículo 105 del COGEP.

d) *Que el laudo extranjero dictado en contra del Estado no contraría la Constitución y la ley:*

Resta por analizar el inciso final del artículo 104 del COGEP, aplicable solamente al reconocimiento de sentencias y laudos extranjeros dictados en contra del Estado. Sin embargo, primero debe establecerse la premisa que se ha empleado en el presente análisis.

El artículo 422 de la Constitución prescribe:

No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje

⁵¹ Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958: 9-10)

internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. [...].⁵²

Es oportuno entonces disgregar las hipótesis que emanan de esta norma constitucional. Es claro que el primer inciso prohíbe la celebración de tratados o instrumentos internacionales en los que se pacte arbitraje internacional entre el Estado y particulares, si las controversias se refieren a asuntos de índole contractual o comercial. *Contrario sensu*, es viable el arbitraje internacional entre el Estado y personas naturales o jurídicas cuando no se refiera a controversias contractuales o comerciales.

El segundo inciso de la norma plantea una excepción a la regla general y permite la celebración de tratados o instrumentos internacionales que reconozcan el arbitraje internacional entre el Estado y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales. Como puede notarse, la redacción de la norma es bastante deficiente, pero en todo caso, estas deficiencias han dejado abierta la posibilidad que el Estado celebre tratados o instrumentos internacionales en los que se establezca el arbitraje como una solución a las controversias contractuales y comerciales en Latinoamérica.

Adviértase que la norma constitucional no incluye ninguna prohibición para pactar arbitraje comercial en un contrato público, de modo que este es viable cumpliendo con los requisitos previstos en el artículo 190 de la Constitución⁵³, en concordancia con el artículo 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación (en adelante LAM) Son estos supuestos los que se utilizaron como premisa del análisis que se expresa a continuación:

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*⁵⁴.

El artículo 104 del COGEP impone al solicitante lo siguiente:

⁵² Constitución de la República del Ecuador (2008: 186)

⁵³ Constitución de la República del Ecuador. (2008: 102)

⁵⁴ Ley de Arbitraje y Mediación (2006: 3)

Para efectos del reconocimiento de las sentencias y laudos arbitrales en contra del Estado, por no tratarse de asuntos comerciales, deberá además demostrarse que no contrarían las disposiciones de la Constitución y la ley, y que estén arregladas a los tratados y convenios internacionales vigentes. A falta de tratados y convenios internacionales se cumplirán si constan en el exhorto respectivo o la ley nacional del país de origen reconoce su eficacia y validez.⁵⁵

Varias críticas pueden efectuarse a dicha norma y la doctrina nacional no ha escatimado esfuerzos en ello. AGUIRRE GUZMÁN (2015), por ejemplo, manifiesta que:

[...] no existe razón de fondo para argumentar que solo en estos casos debería verificarse la conformidad del laudo con las disposiciones constitucionales y legales, “por no tratarse de asuntos comerciales”. ¿Acaso un laudo internacional no podría incurrir en este problema en otros casos?⁵⁶

GALINDO CARDONA & GARCÍA LARRIVA (2014) advierten que la norma del COGEP parte de un error conceptual, al considerar como verdad absoluta que el Estado no participa en arbitrajes comerciales. Coincidimos con esta advertencia, máxime cuando la Constitución permite por un lado que el Estado suscriba contratos en los que se pacte arbitraje comercial internacional y por otro, que suscriba tratados o instrumentos internacionales en los que se establezca la solución de controversias contractuales y comerciales en Latinoamérica.

Bajo esta última hipótesis, CRESPO (2015) sostiene que frente a la antinomia existente entre el COGEP y CNY respecto al reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros producto de un arbitraje comercial internacional, desarrollado por instancias arbitrales regionales en los que el Estado sea parte, debería aplicarse el COGEP con las limitaciones impuestas por la CNY⁵⁷. Ahora bien, cabe preguntarse ¿cuáles son las limitaciones que deberían aplicarse?; ¿Aquellas de fondo o también aquellas de índole formal?; ¿Sólo aquellas que no representan una condición más rigurosa? En realidad, por los problemas de la justicia ecuatoriana, como por ejemplo la falta de independencia, vemos poco probable que la sala especializada de la Corte Provincial que conozca sobre el proceso de reconocimiento resuelva no aplicar el COGEP y en su lugar aplicar solamente la CNY.

Continuando con el asunto de si el Estado puede participar en arbitrajes comerciales o no, vale la pena recordar el ámbito de la reserva efectuada por la República del Ecuador al momento de ratificar la CNY. La Cámara del Senado del Ecuador efectuó una reserva en el sentido siguiente:

Ratificar la suscripción del mencionado Instrumento multilateral, tomando en cuenta que el Ecuador, a base de reciprocidad, aplicará la Convención al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado contratante únicamente sólo cuando tales sentencias se hayan pronunciado sobre litigios surgidos de relaciones jurídicas consideradas comerciales por el Derecho Ecuatoriano⁵⁸.

⁵⁵ COGEP (2015: 52)

⁵⁶ AGUIRRE GUZMÁN (2015: 103)

⁵⁷ CRESPO (2015: 250-251)

⁵⁸ Resolución de la Cámara del Senado (1961)

De la reserva efectuada por el Ecuador, no se lee, ni de su contexto tampoco se desprende, que la reserva de comercialidad se haya efectuado en tanto y en cuanto las actividades del Estado no son compatibles con relaciones jurídicas comerciales.

Fue con la objeción parcial efectuada por el Presidente de la República al Proyecto del COGEP que se introdujo este último inciso en el artículo 104 del código adjetivo. La motivación del veto presidencial reside en el siguiente argumento:

Tratándose de sentencias y laudos arbitrales en contra del Estado, es necesario aclarar que sus actos y contratos se encuentran excluidos de la materia mercantil, pues ejerce una atribución incompatible con tal materia, habida cuenta que nace de las previsiones expresas de la Constitución de la República y la ley.⁵⁹

Parecería que a criterio de la Presidencia de la República existe una prohibición expresa que no permite al Estado participar en actos y contratos mercantiles. Podría existir aquí una confusión, pues es diferente que el Estado no se involucre en actos y contratos mercantiles a que no pueda participar como parte en arbitrajes comerciales. Ninguna de las dos se encuentra absolutamente prohibida por la Constitución o las leyes.

En cuanto a la primera confusión, no existe impedimento para que el Estado participe en un contrato mercantil, por ejemplo, cuando lo hace a través de los contratos privados de la administración y así lo ha reconocido la jurisprudencia ecuatoriana. La Corte Suprema de Justicia ha reiterado en varios fallos que:

“[s]i se tratare de controversias derivadas de contratos no contemplados en la Ley de Contratación Pública, se seguirá el procedimiento señalado en las leyes pertinentes, de acuerdo con la naturaleza de cada contrato”⁶⁰. Respecto a la prohibición del arbitraje comercial internacional, debe remitirse a lo ya analizado en relación a la excepción del artículo 422 de la Constitución que permite el arbitraje comercial.

Un argumento diferente radica en la obligación que tendría el requirente de demostrar que el laudo *“no contraría las disposiciones de la Constituciones y la ley”*. Para los efectos del análisis que sigue se propone el siguiente ejemplo a fin de materializar el problema jurídico que plantea la referida norma: El Estado participa en un arbitraje en el que, por efecto del acuerdo arbitral, la ley aplicable al fondo de la controversia fue una ley extranjera. La contraparte del Estado resulta victoriosa en el arbitraje y acude a la Corte Provincial competente y solicita el reconocimiento del laudo arbitral extranjero dictado en contra del Estado. ¿Debería este laudo no contravenir la Constitución o las leyes del Ecuador, aún a pesar que la ley de fondo es una ley extranjera?

El inicio de este análisis debe partir, como corresponde, por el origen del problema. Los legisladores que debatieron sobre dicha norma y que fue incluida a través de la objeción parcial efectuada por el Presidente de la República, no tomaron en cuenta que bajo el régimen jurídico actual no existiría impedimento para que las partes (una de ellas una institución pública) acuerden someterse a una legislación distinta a la ecuatoriana. Por el contrario, no solamente que no existe una prohibición al respecto, sino que el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas dispuso en la Disposición General Quinta lo siguiente:

⁵⁹ Proyecto de Código Orgánico General de Procesos (2014: 14)

⁶⁰ Corte Suprema de Justicia (2009)

Previa autorización por el Procurador General del Estado, podrá aceptarse otra jurisdicción y legislación para la solución de divergencias o controversias relativas a contratos, celebrados por el Estado y las entidades y organismos del sector público con gobiernos, entidades públicas o privadas extranjeras⁶¹.

Así, la posibilidad a someterse a una legislación extranjera está plenamente reconocida por la legislación ecuatoriana, mediando previamente la autorización del Procurador General del Estado. Si es viable que el Estado en un acuerdo arbitral se haya sometido voluntariamente a una legislación extranjera, no existiría fundamento bajo el COGEP para que el laudo arbitral no deba contravenir la Constitución y la ley. Más aún, si la ley de fondo aplicable a la solución de la controversia es una ley distinta a la ecuatoriana, entonces las posibilidades que el laudo arbitral contravenga la Constitución y la ley serían más altas que frente a una controversia cuya ley de fondo sea la ecuatoriana.

En el evento que una controversia en la que el Estado es parte y la ley aplicable al fondo sea una ley extranjera, entonces se le impone al solicitante del reconocimiento y a la sala especializada de la Corte Provincial una carga sumamente laboriosa. Mientras el solicitante debe justificar que el laudo arbitral dictado con arreglo a una ley extranjera no contraviene la Constitución y la ley, el juzgador deberá verificar que efectivamente no existe tal contravención, lo cual podría dar lugar a una revisión del fondo de la sentencia para efectos del reconocimiento.

Graves problemas tendrían las Cortes Provinciales para resolver esta falencia del COGEP, ante lo cual ha de proponerse como solución la aplicación del artículo 103 del COGEP en virtud del cual, como manifestación del principio *favor arbitraje*, no cabe la revisión sobre el asunto de fondo objeto del laudo arbitral. Bajo esta norma, las Cortes Provinciales deberían evitar todo tipo de revisión de fondo del laudo extranjero, de modo que si bajo el último inciso del artículo 104 del COGEP, conllevaría a un análisis del fondo para verificar que no contravenga la Constitución y las leyes, entonces los jueces deben abstenerse de efectuar el referido análisis.

Por otro lado, no puede dejar de señalarse que incluso en caso que la ley aplicable al fondo sea la ecuatoriana, la carga de la prueba –respecto a que no hubo contravención a la Constitución y a la ley recaería en el solicitante imponiendo una condición más rigurosa que la prevista en la CNY.

Como se puede evidenciar del análisis efectuado en este apartado, varios problemas y contradicciones surgen entre el COGEP y la Convención de NY. Ante la duda de cuál de las normas debería aplicarse, deberá considerarse que: i) de conformidad con el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁶², ningún Estado puede invocar su derecho interno para evitar cumplir las obligaciones emanadas de tratados internacionales; ii) según el artículo 425 de la Constitución, los instrumentos y tratados internacionales son jerárquicamente superiores a las leyes orgánicas, como el COGEP; iii) como se dijo, debe aplicarse el principio *favor arbitraje* y; iv) en caso de contradicción entre el derecho internacional y el COGEP, el último debe ser desplazado por el primero.

⁶¹ Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas (2010)

⁶² Derecho de los Tratados (1969: 10)

VI. CONCLUSIONES

Posterior al desarrollo de los distintos ítems que abarcaron un análisis minucioso documental acerca de la ejecución del laudo arbitral extranjero en correlación al COGEP en el Ecuador se ha podido concluir que:

PRIMERA.- El propósito de la CNY fue el de simplificar el procedimiento de reconocimiento y ejecución laudos extranjeros con la finalidad de que el arbitraje internacional sea lo más efectivo posible. Se ha analizado cómo la CNY revolucionó la dogmática relativa al reconocimiento de los laudos extranjeros eliminando, entre otras cosas, la cuestión del doble exequátur, así como inversión de la carga de la prueba hacia el acreedor; obstáculos mayores al momento de solicitar el reconocimiento de un laudo extranjero.

SEGUNDA.- Sorprende por ello de sobremanera que el COGEP prescriba un procedimiento específico para el reconocimiento de los laudos extranjeros, el cual contiene como eje central, que el acreedor justifique una serie de requisitos impuestos, tales como la autoridad de cosa juzgada del laudo, la no violación al derecho a la defensa de las partes y, para el caso de laudos extranjeros en contra del Estado, la no contravención a la Constitución y a las leyes.

TERCERA.- Resulta inconcebible entonces, que ciertamente el COGEP retomó y reinstauró la inversión de la carga de la prueba hacia el acreedor y que nuevamente requiere a este demostrar que el laudo extranjero es definitivo, situación que fue eliminada por la Convención de NY desde hace casi sesenta años.

CUARTA.- Tal como se ha analizado previamente, al regirse al orden jerárquico de aplicación de las normas en el Ecuador, la carta magna ya establece un orden, en el cual las normas internas se sitúan por debajo de la constitución y los tratados internacionales, por tal razón no cabe duda que la aplicación del COGEP en materia de exequátur de laudos arbitrales extranjeros es inconstitucional, debido a que una norma de menor jerarquía no puede establecer procedimientos más rigurosos de los ya establecidos por las normas supremas y de serlo así, la aplicación del tratado internacional sería obsoleta y la suscripción del estado contraproducente.

QUINTA.- Como punto culminante, al presentarse todo este escenario podría configurarse en la violación del principio de seguridad jurídica que establece la constitución, lo que afectaría gravemente al país en materia de inversión extranjera directa, puesto que las expectativas jurídicas de los inversionistas pueden verse comprometidas con la promulgación de normas atentatorias a este principio universal.

VII. FUENTES JURIDICAS UTILIZADAS.-

VII.1 Normativa

- Ecuador. Acta No. 328 de la Asamblea Nacional del Ecuador. 12 de mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas. Disposición General Quinta. Registro Oficial Suplemento No. 306 de 22 de octubre de 2010.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22-mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. Artículo 104. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22-mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. Art. 104. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22 de mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. Art. 362.-Ejecución. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22 de mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. Art. 363. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22 de mayo de 2015.
- Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. *Artículo 104-4*. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22 de mayo de 2015.
- Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Decreto Legislativo No. 0. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. *Art. 190*. Decreto Legislativo No. 0. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Artículo 422. Decreto Legislativo No. 0. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. Ley de Arbitraje y Mediación. *Art. 4*. Codificación de la Codificación 14. Registro Oficial No. 417 de 14 de diciembre de 2006.
- Ecuador. Proyecto de Código Orgánico General de Procesos. Objeción parcial del Presidente de la República. p. 14.
- Ecuador. Resolución de la Cámara del Senado de 15 de agosto de 1961 No. 000. Registro Oficial 293 de 19 de agosto de 1961.
- EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Nueva York, 1958.
- EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Artículo II-1. Nueva York - EEUU, 1958
- EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Artículo III. Nueva York - EEUU, 1958.
- EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. *Artículo V-1*. Nueva York - EEUU, 1958.
- EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Artículo V-2. (b). Nueva York - EEUU, 1958.

EE.UU. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Artículo. VI. Nueva York - EEUU, 1958.

Países Bajos. Convención para Suprimir la Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros. Artículo 1. La Haya, 5 de octubre de 1961. Registro Oficial No. 357 de 16 de junio de 2004.

Países Bajos. Convención para Suprimir la Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros. La Haya, 5 de octubre de 1961. Registro Oficial No. 357 de 16 de junio de 2004.

Perú. Ley de Arbitraje. Artículo 54 definición de Laudo. Decreto Legislativo nº 1071 del 01 de septiembre del 2008

Suiza. Convención para la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras. Artículo 1. Ginebra - Suiza, 24 de septiembre de 1927.

Suiza. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. *Artículo 27*. Viena – Suiza, 23 de mayo de 1969. Decreto Ejecutivo No. 619. Registro Oficial No. 134 de 28 de Julio de 2003.

VII.2 Jurisprudencia

Ecuador. Corte Suprema de Justicia. Primera Sala de lo Civil y Mercantil. Expediente de Casación 88. Registro Oficial Suplemento No. 92 de 21 de diciembre de 2009.

VII.3 Doctrina

AGUIRRE GUZMÁN, V. 2015. *La ejecución de los laudos internacionales en Ecuador y el Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Ecuador. Instituto Ecuatoriano de Arbitraje.

BOZA DIBÓ, B. 1990. *Reconocimiento y Ejecución en el Perú de Laudos Arbitrales Extranjeros*. Revista Themis, vol. 16. Pág. 61-65.

CAIVANO, R. 2013. *El arbitraje: Nociones introductorias*. Buenos Aires, Argentina. Universidad de Buenos Aires.

Cámara de Comercio Internacional. 2015. *Reglamento de Arbitraje y de ADR*. París, Francia. Further.

CRESPO, M. 2015. *El Código Orgánico General de Procesos: puente u obstáculo para la ejecución de un laudo arbitral extranjero en el Ecuador*. Quito, Ecuador. Instituto Ecuatoriano de Arbitraje.

DEL CASTILLO, E. 2013. *Métodos alternativos de resolución de controversias: El Arbitraje*. Buenos Aires, Argentina. Centro Empresarial de Mediación y Arbitraje

DYALÁ JIMÉNEZ, F. 2008: *Las Convenciones Anteriores a la Convención de Nueva York: Discusiones y Problemas*. San José, Costa Rica

Escuela de Organización Industrial. 2005. *El arbitraje como forma de solución de conflictos empresariales*. Madrid, España.

GALINDO CARDONA, A - GARCÍA LARRIVA, H. 2014. *Relación entre el Código Orgánico General de Procesos y el procedimiento arbitral*. Quito, Ecuador. Instituto Ecuatoriano de Arbitraje.

- GONZÁLEZ DE COSSÍO, F. 2013. *La escurridiza noción de arbitraje: Un ejercicio de definición tan arduo como importante*. Ciudad de México, México. Instituto Mexicano del Arbitraje.
- MARTÍNEZ MANOTA, P. 2007. *Algunas consideraciones sobre la cláusula arbitral desde la legislación colombiana y mexicana*. Ciudad de México, México. Universidad Iberoamericana
- PAULSSON, J. 2008. *El Orden Público como criterio para negar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales*. Bogotá, Colombia. Abeledo-Perrot
- PICAND ALBÓNICO, E. 2006. *Estudios de arbitraje*. Santiago de Chile, Chile. Editorial Jurídica de Chile.
- PONCE EGUIGUREN, C. 2017. "La ejecución de laudos de arbitraje internacional en el Código Orgánico General de Procesos". Quito, Ecuador. Universidad de los Hemisferios.
- QUINTANA ADRIANO, E. 2017. *Marco jurídico del arbitraje nacional, regional e internacional*. Ciudad de México, México. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- RECALDE POMA, P. 2016. "Efectividad del Arbitraje Internacional en el Ecuador: Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros". Cuenca, Ecuador. Universidad del Azuay
- RIVERA, J.C. 2008. *Las normas de procedimiento locales y la convención. Remisión al procedimiento vigente y sus posibles contradicciones con la convención*. Buenos Aires, Argentina. Abeledo Perrot
- RIVERA, J. 2014. *Arbitraje comercial, internacional y doméstico*. Segunda edición. Buenos Aires, Argentina. Abeledo Perrot.
- SOTO COAGUILA, C. 2017. *Recurso de anulación de laudo arbitral*. Lima, Perú. Instituto Peruano de Arbitraje
- VERA GARCÍA, S. 2016. *El reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales en el Ecuador de acuerdo al Código Orgánico General de Procesos*. Guayaquil, Ecuador. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- ANDRADE CADENA, X. 2015. *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Extranjeros en el Ecuador: Un Camino Inexplorado*. [Consultado el 25 de febrero de 2018]
Disponible en:
http://www.andradeveloz.com/descargas/publicaciones/reconocimiento_y_ejecucion_de_laudos_extranjeros_en_el_ecuador.pdf
- VAN DEN BERG, A. 2015. *The New York Convention of 1958: An Overview*. p. 12. [Consulta: 07 de enero de 2018].
Disponible en:
http://www.arbitration-icca.org/media/0/12125884227980/new_york_convention_of_1958_overview.pdf