

***BORN, GARY, INTERNATIONAL ARBITRATION:
LAW AND PRACTICE, EDITORIAL WOLTERS
KLUWER LAW AND BUSINESS, 579 PP***

JOSÉ PABLO PINCHEIRA ADOLFSEN*

La obra titulada *International Arbitration: Law and Practice* escrita por Gary Born es un recurso elemental para quien desee introducirse en el estudio del arbitraje comercial internacional. El libro consagra una descripción acabada de la normativa, procedimientos legales y principios que regulan esta novedosa e incipiente área del derecho comercial internacional, con un uso del lenguaje muy sutil y preciso. De esta manera emplea consideraciones esenciales en el mundo arbitral, tal como la determinación de la ley aplicable al convenio arbitral, estrategias de resolución de disputas o bien cuestiones de carácter jurisdiccional.

Su análisis no se agota solo en la teoría y discusiones doctrinales, sino que además apoya sus doctrinas en un análisis detallado de laudos arbitrales y jurisprudencia. Todo ello permite al lector estimularse a través de consejos prácticos acerca del manejo de estas disputas comúnmente complejas, consiguiendo, exitosamente su resolución.

Gary Born es un experimentado autor, pues en el campo del arbitraje se ha destacado con su vasta experiencia académica y profesional, la que radica en la conducción de arbitrajes internacionales en una variedad de foros, destacándose el centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Aún mas, ha actuado como árbitro en numerosos casos y es frecuentemente reconocido por su imparcialidad y equidad en sus decisiones.

Tal maestría la desenvuelve en la escritura de este libro, lo que permite brindar a los lectores una fácil comprensión del mundo arbitral, cuando los mismos, carecen de experiencia.

*Alumno Universidad de Concepción Chile. Correo electrónico: Jpincheira2001@gmail.com. ORCID: 0009-0000-8300-5496.

International arbitration: Law and Practice invita a los abogados, profesionales, estudiantes y/o cualquier persona interesada a conocer e investigar acerca del arbitraje internacional. La extensa investigación de Gary Born facilita entonces la comprensión del material difícil, lo que convierte a este libro en una guía de referencia global para aquellos que buscan profundizar sus conocimientos en el área.

Lo medular del libro se consagra en el acuerdo arbitral o pacto de arbitraje, que, además, configura la piedra angular del arbitraje comercial internacional. El tratamiento que realiza el autor recae en su evolución histórica, centrándose en su origen, desarrollo y situación actual. Generándose diversas discusiones en su origen para sentar sus cimientos en a fines del siglo XIX.

Una vez sentada la discusión de los antecedentes del arbitraje internacional, se pronuncia sobre la actualidad, destacando su auge en materia de resolución de controversias. Lo anterior no resulta azaroso, pues posteriormente apoya sus fundamentos en un análisis exhaustivo de las ventajas y desventajas del acuerdo arbitral y su procedimiento. Destacándose la flexibilidad, confidencialidad y exigibilidad del mismo.

Es menester señalar que el arbitraje surge a raíz del pacto o convenio arbitral, configurándose como el eje del mismo: “*it is elementary that “arbitration” is a consensual process that requires the agreement of the parties*”. Sin perjuicio de su importancia, surgen a raíz del mismo conflicto sobre su existencia, validez, alcance e interpretación. Las mismas, pueden surgir a través de diversos motivos como la discrepancia en los términos del pacto arbitral, la interpretación sobre la inclusión de la cláusula compromisaria en el contrato, o bien el consentimiento de las partes al momento de celebrar dicho acuerdo. Lo anterior configura lo que conocemos como *legal practice in International arbitration* abordado en el libro en comento, ya que el tribunal arbitral *ex ante* deberá resolverlas con el fin de abordar el fondo del asunto controvertido.

En concreto, Born argumenta: “(*...*). *It is a complex subject that arises in most disputes over the existence, validity and interpretation of international arbitration agreements. The subject has given rise to extensive commentary, and almost equally extensive confusion, which does not comport with the ideals of international commercial arbitration*”.

Uno de los principales inconvenientes en la práctica arbitral es la determinación de la ley aplicable al acuerdo o pacto arbitral. Born fundamenta este problema en la falta de uniformidad y claridad en las regulaciones de esta institución como la Convención de Nueva York, combinado con la ambigüedad en la redacción de las cláusulas compromisorias en los contratos internacionales.

El autor trata este problema bajo la siguiente premisa: En la prerrogativa de la autonomía de la voluntad que gozan la partes, se les otorga la facultad de dirimir la legislación aplicable en lo relativo a la formación y validez sustantiva del acuerdo suscrito entre ellas.

Así pues, el criterio para la determinación de la ley aplicable al convenio arbitral debe orientarse a una solución que permita la producción de los efectos propios del mismo. Será de esa manera la única vía de asegurar el respeto al principio de autonomía de voluntad de las partes, el cual se materializa en someter sus disputas a la decisión del tribunal arbitral. Born así lo fundamenta: *This principle rests on the premise that parties generally intend application of that law which will give effect to their agreement to arbitrate and provide safeguards against the peculiar jurisdictional and choice-of-law uncertainties of transnational litigation*”

Los fundamentos del autor son ampliamente reconocidos en el arbitraje internacional. De esta manera, el principio general del acuerdo radica en la autonomía de la voluntad de las partes para acordar que la validez del acuerdo arbitral se rija por una normativa específica, lo que suele disipar cualquier duda al respecto. No obstante, es el caso de su omisión la que ha generado esta frecuente controversia, que incluso ha tenido efectos adversos en la litigación arbitral internacional que han llegado a manifestar la nulidad del laudo arbitral.

En el capítulo tercero letra d, el autor, otorga un interesante tratamiento a las cláusulas patológicas. Para tal efecto, las clasifica en cinco grupos: Indefinite Arbitration Agreements; Arbitration Agreements Referring to Non-Existent Arbitral Institutions; Arbitration Rules, or Arbitrators; Internally Contradictory Arbitration Agreements y Optional” or Non-Mandatory Arbitration Agreements.

En este acápite de la reseña se analizarán cada uno de ellos de acuerdo a lo estipulado por el autor. Respecto al primer grupo, los califica como aquellos en que las partes han redactado un acuerdo arbitral en términos imprecisos o vagos. Sin embargo, la jurisprudencia arbitral y nacional buscan respetar el principio de autonomía de la voluntad en cuanto a la interpretación de estas cláusulas, con motivo de darles validez a dichos acuerdos imprecisos.

Respecto al segundo grupo, realiza un análisis acerca de la validez de las cláusulas arbitrales que hacen referencia a instituciones o autoridades nominadores inexistentes. Señalando que no obstante su inexistencia, se ha optado por estimarlas innecesarias mientras que otros han tratado de enmendarlas o complementarlas.

Es menester comentar el citado fallo en el acápite: *Swiss arbitral tribunal construed a reference to the “international trade association organization in*

Zurich” (there is none) to mean arbitration under the Zurich Chamber of Commerce International Arbitration Rules.

Los grupos tercero y cuarto tienen como elemento común la selección del foro arbitral que se utilizará para resolver las controversias entre las partes. Lo cual da lugar a múltiples clases de pactos arbitrales como aquellas que seleccionan dos sedes arbitrales diferentes, aquellas que seleccionan dos mecanismos diferentes para la selección de árbitros o bien las cláusulas híbridas.

Estas últimas han cobrado gran relevancia en la última época, y se manifiesta la unilateralidad o el carácter híbrido, en que uno solo de los compromitentes se reserva la facultad de optar, surgida una de las controversias sometidas a arbitraje, entre acudir al arbitraje o a la jurisdicción estatal

International Arbitration: Law and Practice de Gary Born es una obra fundamental esencial para cualquier persona interesada en profundizar en el estudio del arbitraje comercial internacional. El libro proporciona una descripción completa de las leyes, los procedimientos legales y los principios que rigen esta área emergente del derecho comercial internacional, con el uso de un lenguaje sutil y preciso. Cubre consideraciones esenciales en el mundo del arbitraje, como la determinación de la ley aplicable al acuerdo de arbitraje, estrategias de resolución de disputas y cuestiones jurisdiccionales.

El texto no solo se centra en la teoría y las discusiones doctrinales, sino que también respalda sus doctrinas con un análisis detallado de laudos arbitrales y jurisprudencia, lo que permite al lector obtener consejos prácticos sobre cómo manejar con éxito disputas comúnmente complejas. La amplia experiencia de Born en la conducción de arbitrajes internacionales en una variedad de foros, incluido el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), otorga credibilidad a sus escritos y brinda a los lectores una comprensión más profunda del proceso de arbitraje.

En la reseña, el primer capítulo del libro se centra en el acuerdo de arbitraje o cláusula arbitral, porque es el corazón del libro. Born proporciona una introducción al derecho del arbitraje en general, incluidos sus orígenes, desarrollo y estado actual de las cosas. Analiza la historia del arbitraje internacional y su desarrollo a fines del siglo XIX, preparando el escenario para una discusión sobre su popularidad actual como método para resolver disputas. Born respalda esta popularidad con un análisis exhaustivo de las ventajas y desventajas del arbitraje, incluida su flexibilidad, confidencialidad y aplicabilidad. Por un lado, uno de los temas principales en la práctica del arbitraje es determinar la ley aplicable al acuerdo o cláusula de arbitraje. Born aborda este problema argumentando que la falta de uniformidad y claridad en las

normas que rigen a esta institución, como la Convención de Nueva York, sumado a la ambigüedad en la redacción de las cláusulas arbitrales en los contratos internacionales, genera dificultades en la determinación del derecho aplicable. Sostiene que, en este sentido, debe respetarse la autonomía de voluntad de las partes, otorgándoles la facultad de determinar la ley aplicable al convenio arbitral.

La extensa investigación de Born hace de este libro una guía de referencia de fácil comprensión. El mismo cubre los temas clave en la práctica del arbitraje comercial internacional, incluido el acuerdo de arbitraje, la ley aplicable al acuerdo, las estrategias de resolución de disputas y las cuestiones jurisdiccionales. En general, *International Arbitration Law and Practice* es una lectura obligada para cualquiera que busque obtener una comprensión profunda del arbitraje comercial internacional.