

DEPÓSITO LEGAL ppi 201502ZU4666

*Esta publicación científica en formato digital
es continuidad de la revista impresa*

ISSN 0041-8811

DEPÓSITO LEGAL pp 76-654

Revista de la Universidad del Zulia



Fundada en 1947
por el Dr. Jesús Enrique Lossada

Ciencias
Sociales y
Arte

Año 7 N° 19
Septiembre - Diciembre 2016
Tercera Época
Maracaibo - Venezuela

Arbitraje comercial en línea: consideraciones técnicas-jurídicas*

*Gladys Rodríguez***

Greily Villarreal

Jorge Villasmil

RESUMEN

Hoy día, cada vez más ciudades realizan operaciones comerciales a través de medios electrónicos de transmisión y almacenamiento de datos; no obstante, cuando resulta necesaria la solución de controversias derivadas del comercio electrónico, se presenta el arbitraje en línea como posible mecanismo eficaz y eficiente para su salida. Se estudió la doctrina nacional e internacional. Para los fines anteriores, se instrumentaron como objetivos: explicar el arbitraje comercial tradicional, analizar el arbitraje en línea, se describieron las características de los principales centros de arbitraje en línea a nivel internacional. Se concluye que el arbitraje en línea garantiza la administración de una justicia con ahorro de tiempo y dinero para las partes, debido a sus propiedades técnicas y con ello contribuye con la armonización del arbitraje comercial internacional, siendo referencia la Unión Europea.

PALABRAS CLAVE: solución de controversias; arbitraje en línea; centros de arbitraje en línea internacional.

* Realizado en el marco del Proyecto de investigación: Arbitraje Comercial Internacional en Línea: Consideraciones Técnicas y Político-Jurídicas de su entorno, financiado por el CONDES-LUZ, bajo el No. VAC-CONDES-CH 0594-14.

** Profesores de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia, gr1970ve@gmail.com

Commercial arbitration on line : Technical-legal considerations

ABSTRACT

Nowadays, more and more cities make commercial operations through electronic media of transmission and storage of data; however, when dispute resolution derived from electronic commerce is necessary, arbitration online is presented as possible effective and efficient mechanism for departure. National and international doctrine were studied. For the above purposes, the following objectives were implemented: explain the traditional commercial arbitration, analyze online arbitration, characteristics of the major international online arbitration centers were described. It is concluded that online arbitration ensures the administration of justice with saving time and money, because of their technical properties, contributing to the harmonization of international commercial arbitration, with reference to the European Union.

KEY WORDS: dispute resolution; online arbitration; international online arbitration centers.

Introducción

El desarrollo de la tecnología a nivel mundial ha comenzado a sustituir los medios tradicionales de compra-venta y prestación de servicios, puesto que con el uso de las tecnologías hay más celeridad y facilidad, entre otras ventajas; pero al igual que el mundo físico se presentan innumerables problemas, lo que exige la búsqueda de mecanismos alternativos de resolución de conflictos que suministren soluciones rápidas, sencillas y más accesibles económicamente. En razón de la praxis reconocida de la proliferante celebración de contrataciones electrónicas, y de las controversias que de ellas se derivan, aunado en la búsqueda del descongestionamiento judicial y celeridad en las soluciones a los conflictos planteados por las empresas; además, basado en el tímido reconocimiento legislativo de la pertinencia de los documentos electrónicos como medio de prueba de tales negociaciones, cabe resumir el planteamiento precedente, a los términos de la siguiente interrogante ¿Cuáles son las experiencias desde los centros de arbitraje comercial internacional en línea para garantizar la solución de conflictos derivados del comercio electrónico?

El uso de tecnologías en el sistema de justicia de cualquier Estado democrático debe proteger y promover el derecho fundamental de igualdad de acceso a esa justicia. Existe una particular necesidad de evitar crear o incrementar las barreras al acceso y reducir o eliminar las barreras existentes para quienes están o pudieran estar excluidos o insuficientemente apoyados, incluidos quienes no están representados legalmente. Esta declaración implica una amplia definición de acceso a la justicia, la cual incluye la oportunidad expresa, directa o a través de otras personas de: 1) presentar una demanda o defensa legal, crear, hacer cumplir, modificar o eliminar una obligación legal en cualquier foro; 2) obtener la información procesal u otra información necesaria cuando ayude a mejorar las posibilidades de una resolución justa; 3) a participar en la conducción de procedimientos como testigo o jurado; y (4) a obtener información acerca de las actividades de los tribunales u otros órganos de resolución de disputas.

Cada día, se exige a los ciudadanos participar de manera activa en un espacio cada vez más predominado por la tecnología; parte de esta actividad es la que se desarrolla a través del comercio electrónico, donde confluyen proveedores entre sí o con usuarios, en medio de obligaciones y derechos que tienen un alcance distinto al tradicional. Por ello se planteó como objetivo general de la investigación el diseñar teórica y metodológicamente la práctica del Arbitraje Comercial en línea para garantizar la solución de conflictos derivados del comercio electrónico, que se desarrolla entre proveedores entre sí.

Así, se evidenció que el arbitraje, como mecanismo de solución extrajudicial de controversias, nacional o internacional, confiere óptimos resultados como alternativa a la tutela judicial otorgada por los jueces nacionales en materia de comercio electrónico. Como se ha indicado, el ámbito comercial de los bienes y servicios se extiende más allá de nuestras fronteras, por lo que el arbitraje no puede quedar limitado a lo nacional, sino que debe extenderse al internacional. Al respecto, y sin perjuicio de que los derechos nacionales contengan normas relativas al arbitraje internacional, éstos se rigen en primer lugar, por los convenios multilaterales y bilaterales celebrados por los distintos Estados, siendo de aplicación aquellas únicamente en defecto de éstos.

Además, existe un determinado destinatario de los servicios de la sociedad de la información, el que adquiere o disfruta bienes y servicios para su consumo final, o como en el caso que nos ocupa que adquiere bienes y servicios para distribuir o comercializar estos mismos. Para ello, como señala González (2004), se necesita de una vía rápida, sencilla y gratuita para solucionar las posibles controversias que puedan derivarse de las operaciones de consumo ejecutadas por medios electrónicos. En consecuencia, se expondrá la definición de arbitraje comercial tradicional y, por vía electrónica, así como la nueva concepción del término “escritura” en

el marco de los avances tecnológicos con referencia a los convenios arbitrales. Así mismo, se destacan las ventajas de este arbitraje comercial ahora en versión digital, y se indicarán algunas características de los principales entes de arbitraje comercial en línea a nivel internacional y, cómo se desarrolla operativamente sus funciones arbitrales.

1. Arbitraje Comercial

1.1. Generalidades

El arbitraje tiene su origen en el derecho romano, en donde se establecieron las bases doctrinarias y jurídicas, en las que se fundamenta el arbitraje comercial actualmente. En Roma, el procedimiento judicial ordinario era dirigido por unos ciudadanos denominados jueces, quienes eran elegidos por el Pretor. Sin embargo, se le reconocía a las partes el derecho a dirimir sus disputas de manera privada, encargándole la solución del conflicto a un tercero. De ese modo el arbitraje era considerado como un sistema paralelo de administración de justicia.

El procedimiento arbitral en la época del Imperio Romano ameritaba, según La Roche (2004: 31), un: “(...*omissis*...) *compromissum* entre las partes que obviaba la inmiscuencia, entonces incipiente, del Pretor en cuanto a la escogencia de la fórmula”. El árbitro era elegido por voluntad de las partes, el cual solucionaba el conflicto, sin someter su accionar a las formas del procedimiento ordinario. No obstante, la decisión o sentencia del árbitro no comprendía la ejecución del laudo, denominado “*actio iudicati*”, sino que solo daba a lugar, como explica La Roche (2004: 31):

“(...*omissis*...) a la acción por la estipulación penal que el demandado había prometido pagar una cantidad sino cumplía tal sentencia arbitral. Digamos existía una alternativa en el demandado de cumplir la sentencia o desentenderse de ella pagando la estipulación a manera de cláusula penal”.

Más adelante, para la época del Emperador Justiniano, se le dio al documento de arbitraje carácter vinculante y se le tomó como una sentencia que podía ser ejecutada. Con el paso del tiempo, no obstante teniendo el documento arbitral carácter vinculante, se permitió la renuncia del mismo, siempre y cuando fuese una decisión consensuada, o como la aceptación tácita de la demanda intentada por ante los tribunales correspondientes.

Por otra parte, en la Edad Media, el arbitraje jugó un rol sumamente importante para la burguesía, ya que fue un mecanismo muy utilizado por

dicho sector, para solucionar velozmente cualquier tipo de conflicto que se presentara entre los gremios y las corporaciones. La práctica del arbitraje, señala La Roche (2004) contrastaba con la justicia del monarca, llena de laberintos procesales, lenta y pesada. Con el transcurso del tiempo el arbitraje como institución ha evolucionado mucho, en ese sentido Caivano (2006:6) define al arbitraje como: “Una de las posibilidades de acceder a un medio que permita solucionar sus conflictos con mayor celeridad, sencillez y economía que los que puede brindar el sistema estatal de administración de justicia”.

De igual modo, Highton (2006:12) considera que el arbitraje es:

“Un método de resolución de conflictos tradicional y de carácter adversarial pues, si bien en forma más rápida y menos formal que a través de un juicio, es un tercero neutral quien decide la cuestión planteada, siendo su decisión, en principio, obligatoria. En consecuencia, las partes se convierten en contendientes a efectos de lograr un laudo favorable a su decisión”.

En líneas generales, en la modernidad, el arbitraje puede entenderse como un mecanismo de acceso a la justicia, que resulta mucho más sencillo y económico que los procedimientos que se dan dentro del sistema de justicia tradicional, y en donde una persona que funge como tercero neutral llega a decidir la controversia planteada.

Ahora bien, en Venezuela el arbitraje como medio alternativo de resolución de conflictos, está elevado a rango constitucional según el artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. Cuestión ésta que ha sido ratificada por medio de la jurisprudencia patria. En ese sentido, puede observarse lo que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha opinado al respecto, entre otras sentencias, en Sentencia N° 1541 de fecha 17 de octubre de 2008, Ponente: Luisa Estela Morales, Caso: Procuraduría General de la República:

“(...omissis...) la Constitución amplió el sistema de justicia para la inclusión de modos alternos al de la justicia ordinaria que ejerce el poder judicial, entre los que se encuentra el arbitraje. Esa ampliación implica, a no dudarlo, un desahogo de esa justicia ordinaria que está sobrecargada de asuntos pendientes de decisión, y propende al logro de una tutela jurisdiccional verdaderamente eficaz, célere y ajena a formalidades innecesarias (...). Así, a través de mecanismos alternos al del proceso judicial, se logra el fin del Derecho, como lo es la paz social, en perfecta conjunción con el Poder Judicial, que es el que mantiene el monopolio de la tutela coactiva de los derechos y, por ende, de la ejecución forzosa de la sentencia (...). A esa óptica objetiva de los medios alternativos de solución de conflictos, ha de añadirse su óptica subjetiva, en el sentido de que dichos medios con inclusión del arbitraje, en tanto integran el sistema de justicia, se vinculan con el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz que

recoge el artículo 26 de la Constitución. En otras palabras, puede decirse que el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional eficaz entraña un derecho fundamental a la posibilidad de empleo de los medios alternativos de resolución de conflictos, entre ellos, evidentemente, el arbitraje (... *omissis...*)”.

En cuanto al arbitraje comercial, puede entenderse que es un instrumento o mecanismo de resolución de conflictos o controversias devenidas de actos de comercio, previo convenio celebrado por las partes. El convenio del cual se desprende el arbitraje, expresa Mogollón (2004: 117), “le concede a una tercera persona, el árbitro, la facultad de emitir una decisión vinculante a las partes que proveyeron por la celebración del procedimiento arbitral”. Surge entonces el arbitraje comercial, como el mecanismo alterno o sustituto adecuado del procedimiento tradicional llevado a cabo en los tribunales ordinarios, donde las partes involucradas evitan retrasos, inseguridad jurídica y pérdidas innecesarias de dinero.

Con relación a la verificación del arbitraje vía electrónico, Rodríguez (2010:107) afirma que “existirá un proceso telemático, o en línea, cuando los árbitros y los sujetos procesales utilicen el computador y la tecnología de comunicaciones para realizar sino todas las actuaciones, si ciertas actuaciones a distancia, no en forma presencial”. Por su parte, González (2007) señala que existen prácticas que dada la forma en que se realizan los acuerdos arbitrales, no dejan una constancia que reúnan los requisitos tradicionales de escritura y firma, por ejemplo; a pesar de que la intención de las partes era contar con el arbitraje como el mecanismo aplicable de solución de controversias.

Así, se comparte la afirmación de González (2007:96) que “la realidad ha rebasado el Derecho”. Por consiguiente, era hora de actualizarlo. Como ejemplos de las circunstancias a las que se alude pueden citarse los siguientes:

1. Los acuerdos celebrados por medios electrónicos;
2. Los intercambios de cartas y telegramas;
3. Las prácticas en las que a pesar de existir un acuerdo, éste no consta por escrito y no está firmado.

Esta preocupación ha llevado en el ámbito internacional¹, a la adopción de nuevas medidas. Así, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho

1 La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) fue establecida por la Asamblea General en resolución 2205 (XXI) de 17 de diciembre de 1966. Órgano jurídico de composición universal, dedicado a la reforma de la legislación mercantil a nivel mundial durante más de 40 años. La función de la CNUDMI consiste en modernizar y armonizar las reglas del comercio internacional.

Mercantil Internacional (CNUDMI en lo adelante), asumiendo un nuevo paradigma, enmienda en el 2006 la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, interesando el aludido artículo 7 referente a la Definición y Forma del acuerdo de arbitraje, y se estableció en los siguientes términos:

1. El “acuerdo de arbitraje” es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.
2. El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito.
3. Se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.
4. El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.
5. Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra.
6. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato”.

Es relevante para efectos de este comentario establecer que, aunque el requisito segundo ratifica la característica de la “escritura”, en los párrafos subsiguientes esta característica es objeto de explicaciones en detalle sobre sus particularidades y alcances, dado los avances tecnológicos. Como primera aproximación, podría pensarse que se continúa con el requisito de forma pues establece que el acuerdo arbitral debe ser escrito. Sin embargo, la sutileza radica en lo que debe entenderse de la expresión “por escrito”,

lo cual puede describirse como “cualquier forma que establezca un registro del acuerdo arbitral o que sea accesible para ser utilizado como futura referencia”.

Bien señala González (2007:102) que “el resultado de esta nueva definición es claro: el acuerdo arbitral ya no tiene que constar en un documento ni tiene que estar firmado por las partes”. La derogación de tales requisitos tiene implicaciones que Rodríguez (2010:113) comparte con González (2007) y sintetiza de la siguiente manera:

1.1. “Nuevo concepto de “por escrito”

La definición no puede ser más amplia. Abarca todo, es decir, en lo sucesivo, “escrito” significará también “no escrito”.

1.2. Firma

La definición descrita modifica expresamente la regla general sobre firma, establecida en el derecho de las obligaciones. El nuevo precepto establece que ello no es necesario. Tan sólo tiene que existir un registro del acuerdo arbitral. Esto quiere decir que, en lo sucesivo, la determinación de la existencia del consentimiento no se centrará en determinar si las partes plasmaron su rúbrica, sino en saber si está en presencia de algo mucho más importante: un acuerdo de voluntades. Este giro implica que la atención ya no se centrará en la existencia, sino en la esencia.

1.2.1. Consentimiento expreso

El consentimiento es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. En relación con la primera forma y, la última del consentimiento, con las nuevas disposiciones serán válidos los acuerdos arbitrales celebrados bajo estas formas.

1.2.2. Consentimiento tácito

El nuevo régimen le dará vida a esta posibilidad de consentimiento tácito, es decir (sic) aquel que resulta de hechos o actos que presuponen o autorizan a presumir la manifestación de voluntad.

1.2.3. Convalidación

Si las partes se avocan a cumplir, sin firmar un contrato que contiene un acuerdo arbitral, ello haría las veces de una convalidación del mismo, incluida la cláusula compromisoria. Lo contrario, sería una violación a los principios de buena fé y al principio de no actuar inconscientemente en detrimento de una contraparte.

1.2.4. Formación

“Forma” no es “formación”. Mientras que la primera se refiere a los requisitos que debe cumplir la voluntad para generar un acto jurídico existente y válido, la segunda se refiere al régimen jurídico sobre el momento en que existe un acuerdo de voluntades. Puede suceder que una oferta sea seguida de una aceptación o que no sea aceptada, sino (sic) se produzca una contraoferta, o que se ejerza el derecho de retracto por medios electrónicos, o que tratándose de un contrato entre ausentes tenga que determinarse si se perfeccionó el consentimiento.

Se puede afirmar que a partir de esta enmienda por parte de la CNUDMI, se manejará la exigencia formal como un elemento de convicción, de prueba, en lugar de un elemento de existencia o validez. Lo anterior no sólo parece más técnicamente adecuado, sino más acorde con la actual realidad tanto en lo nacional como en la esfera internacional.

1.2. Ventajas del arbitraje comercial en línea

En este orden de ideas, como expresa Schultz (2007), son obvias las ventajas que presenta el arbitraje *online* al reemplazar el papel por los documentos electrónicos y así poder obtener los beneficios derivados de la tecnología de la información (TIC), del procesamiento de datos y de la comunicación. Las ventajas que brindan los mecanismos alternativos de resolución de controversias *on line* (*On Line Dispute Resolution*, conocido por sus siglas en inglés ODR), y en particular el arbitraje electrónico, pueden sintetizarse así:

- La existencia y eficacia de los ODR contribuye al aumento del comercio electrónico.
- Cuando los montos reclamados son exigüos, los costos del arbitraje *on line* permiten a los cibernautas, y en especial a los *ciberconsumidores*, plantear sus reclamos y hacer valer sus derechos en el espacio virtual.
- Eliminan los gastos e incomodidades de los traslados, ya que se puede participar activamente como actor o demandado a distancia, cruzando las fronteras estatales, sin trasladarse físicamente.

- Son seguros y confidenciales ya que la tecnología brinda diversos mecanismos de seguridad, como la encriptación de datos, la firma digital, entre otros.
- Evitan inconvenientes del *face to face*, la mala interpretación de expresiones faciales o gestos corporales, el lenguaje amenazador, los actos violentos, que ocasionan animosidad en los contrincantes y pueden llevar a una escalada del conflicto. La distancia entre ellos, muchas veces, puede ser necesaria para el éxito en la búsqueda de la mejor solución.
- Son mecanismos flexibles, rápidos y efectivos que se adaptan a las particularidades y naturaleza del ciberespacio.
- Proveen la especialización y la experticia que requieren muchas disputas para ser analizadas, comprendidas y solucionadas.

Pero a pesar de sus ventajas obvias, los soportes de datos electrónicos y los procedimientos de comunicación también muestran limitaciones importantes. Los correos electrónicos y las comunicaciones a través de sitios Web son más vulnerables que las comunicaciones a través de documentos en papel.

2. Algunos entes de arbitraje comercial en línea a nivel internacional

2.1. Procedimiento del arbitraje comercial en línea

En esencia se trata de trasladar el mundo real al mundo virtual, y verificar que la comunicación convencional en toda su amplitud y complejidad adquiere plena eficacia en línea. Los ODR vienen a ser una red social adaptada al arbitraje comercial internacional, y para unos pocos actores: las partes en arbitraje.

2.1.1. Teoría y praxis virtual

De acuerdo a información obtenida por los autores de la presente investigación en su participación en el *I Congreso Jueces y Árbitros: Aliados en la resolución de disputas comerciales*, a cargo de la Corte de Arbitraje de Madrid y la Fundación Rafael del Pino, el cual se realizó en la ciudad de Madrid, España, el día 15 de noviembre del año 2013, complementada con

información obtenida de la plataforma de Arbitraje y Mediación (ARyME² en lo adelante), y consideraciones de los autores, se presenta a continuación lo que puede interpretarse como uno de los procedimientos más completos sobre el funcionamiento virtual del arbitraje como medio alternativo de solución de disputas comerciales, el cual se podría desarrollar imaginándonos pequeños sitios web o salas virtuales, a saber: Sala principal, Sala para cada una de las partes, Sala para los árbitros, Sala para los testigos y Sala para el almacenamiento de documentos.

La mayor parte de las salas ofrecerá la misma apariencia visual y operativa. A la izquierda de la pantalla se encontraría el menú de la sala. El demandante y su abogado podrán acceder a su sala pero no a la del demandado que, naturalmente, tiene otra sala para él y para su abogado. Los árbitros podrán acceder a su sala para deliberar, pero no podrán acceder a las salas de las partes, ni éstas a la de los árbitros. Las partes y los árbitros podrán acceder a la sala de testigos, pero éstos no podrán acceder a ninguna otra.

De igual manera, en la pantalla se observará la zona de actuaciones, que se basa en un concepto muy similar a lo que hoy se ve en redes sociales profesionales como Linked-In. Se trata de dejar un rastro documental de todas las actuaciones con las lógicas salvaguardias de acceso. La seguridad es importante y clave en el entorno virtual, así como en el entorno físico; por ello, la totalidad de las interacciones de los participantes en un arbitraje comercial en línea se desarrolla en un entorno seguro, cifrado³ y autenticado⁴.

Por su parte, la sala de documentos estaría segmentada para que sólo tengan acceso a ella los actores, con los permisos adecuados. Así, el demandante y su abogado pueden compartir documentos sin que nadie más los vea. Sin embargo, cuando un documento ha sido admitido a trámite para pasar a ser parte del expediente, su ubicación necesaria en otra sala lo hará accesible a todas las partes y a los árbitros. En el aspecto operativo, esta sala registra accesos, consultas, reenvíos de documentos; es decir, hace lo que

- 2 Constituida en 1996, Arbitraje y Mediación (ARyME) es una entidad privada dedicada exclusivamente a promover el arbitraje, la mediación y otros métodos extrajudiciales mediante la observación e información de su actualidad, evolución y tendencias en el mundo. Asimismo, ARyME es tanto un centro de recursos extrajudiciales como un lugar de encuentro entre los profesionales del arbitraje y de la mediación y empresarios, juristas o particulares interesados en resolver sus diferencias extrajudicialmente.
- 3 Mecanismo de seguridad que deviene de la criptografía, la cual "etimológicamente proviene del griego graphos (escritura) y kriptos (oculto), entendida entonces como la ciencia que estudia la escritura secreta y la forma de ocultar el significado de la información" (Rico.2005:188).
- 4 Se garantiza la identidad de las partes, lo cual resulta indispensable para vincular jurídicamente los documentos electrónicos con su emisor.

las partes y árbitros hacen en el mundo real. Todos los actores saben lo que ha sucedido y cuándo, en particular en la sala que alberga los documentos admitidos a trámite.

La sala de los árbitros tiene la misma función operativa principal que la sala de documentos, con una variante: las votaciones. Dentro de lo que hoy se conoce como foro de debate, los árbitros pueden comunicarse para adoptar las muchas decisiones que tendrán que tomar a lo largo del proceso del arbitraje. Con la finalidad de cerrar los asuntos que sean objeto de debate, se incorpora un mecanismo de votación. Tras las oportunas deliberaciones, deben tomar una decisión que el árbitro presidente (en caso de ser colegiado), comunicará a las partes en la sala general de actuaciones, la cual está abierta tanto a las partes como a los árbitros. Cualquiera de los árbitros puede considerar que es el momento de cerrar un asunto, porque a su juicio haya sido objeto ya de suficiente deliberación.

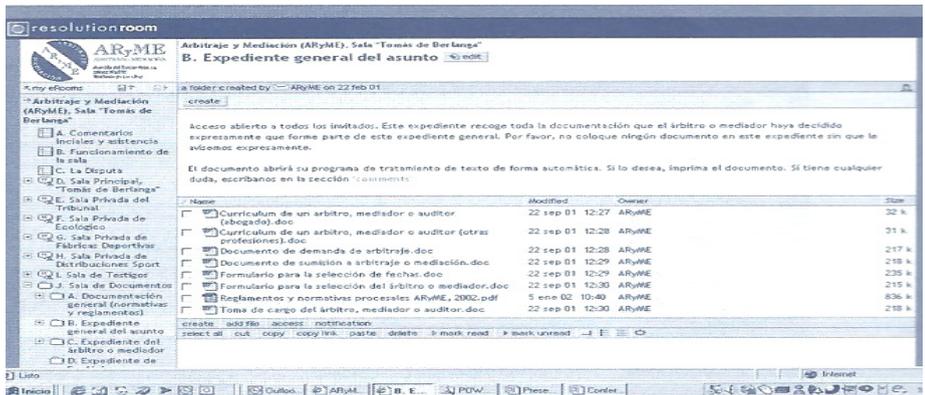
Para cerrar el asunto y concretar una respuesta o decisión colegiada a transmitir a las partes, cualquier árbitro puede generar una votación. Verbigracia, la parte demandante desea ampliar su demanda en lo referente a la cuantía, conforme nueva documentación admitida a trámite, se somete a la consideración de los árbitros, tal como ocurriría en el mundo “real”, se coloca entre comillas la palabra real por cuanto se considera que el mundo en línea es también real, más que puramente virtual. Este poderoso mecanismo de generación de votaciones adquiere su máxima expresión cuando los árbitros deliberan sobre lo que será su laudo. Por norma general, los árbitros buscan dictar un laudo unánime. No siempre sucede, pero este entorno les permite consultarse, reunirse (videoconferencia), y cotejar borradores, ya que la sala de documentos tendría un apartado de acceso exclusivo y restringido a los miembros del panel.

Por su parte, existiría la sala de actuaciones, ya que como en el ámbito tradicional hay plazos y hay que actuar, en el arbitraje en línea también deben actuar las partes; pero, ¿actuar sobre qué?, ¿cuándo? En esta sala los árbitros publican el calendario de actuaciones, que suele reproducir los plazos del reglamento institucional que hayan acordado las partes; también sirve para fijar los plazos cuando las partes escojan arbitrar ad hoc. El procedimiento arbitral se inicia en forma de solicitud o demanda, acto seguido, los árbitros fijan plazos para la contestación/reconvencción, audiencia (en línea), etc., naturalmente, se sucederán actuaciones de otra naturaleza, como en el mundo real, que asimismo requerirán plazos.

Cualquier entrada en esta sala por parte de los árbitros causará que las partes reciban la oportuna notificación electrónica. En el mundo real, una parte puede recibir una comunicación por correo certificado e ignorarla por el motivo que sea. En este entorno no sucede lo mismo: hay constancia de envío y recepción. Adicionalmente, se puede programar que la notificación se envíe repetidamente; es como enviar a un mensajero varias veces para

alertar al destinatario de que se requiere su actuación. Naturalmente, el programa registraría toda esta actividad.

A continuación se muestra en la Figura No. 1, un modelo de pantalla de cómo se presenta la información en uno de los centros de arbitraje internacional como lo es Arbitraje y Mediación (ARyME), a saber:



Entorno ODR. Sala de documentos.

Fig. No. 1. Sala Virtual de un Centro de Arbitraje Internacional (ARyME)

Fuente: ARyME (2013)

2.2. La institución administradora

Existen instituciones que ofrecen este servicio adicional a petición de ambas partes. En este caso, el administrador actuaría como tal en apoyo a partes y árbitros desde la sala general de actuaciones, ya que ninguna parte puede quedar al margen del proceso administrativo, bajo ninguna circunstancia. Replicando al mundo real, el administrador del asunto enviará una lista de árbitros a la sala de documentos para que las partes puedan escoger candidatos. En comunicación con los árbitros y siguiendo el reglamento aplicable, el administrador gestionará el calendario de actuaciones, actualizándolo según se desarrolla el procedimiento arbitral.

2.3. Centros de arbitraje *on line*

En materia de arbitraje en línea, internacionalmente han sido creados, y algunos ya desaparecieron, múltiples centros o instituciones de arbitraje, con diversos alcances. Entre ellos se pueden mencionar:

- El *Online Ombuds Office*, creado en 1996 por iniciativa de la Universidad de Massachussets, **(Activo)**.
- El proyecto *Cybertribunal*, lanzado en 1996 por el *Centre de Recherche en Droit Public* (CRDP) de la Facultad de Derecho de *l' Université de Montreal*, **(No Activo)**.
- El Proyecto Magistrado Virtual, en Pittsburgh, auspiciado por el *National Center for Automated Information Research*, **(Activo)**.
- La *American Arbitration Association* (AAA) y el *Villanova Center for Information Law and Policy*, **(Activo)**.
- Cibertribunal Peruano, **(Activo)**.
- Asociación Española de Arbitraje Tecnológico (ARBITEC), **(Activo)**.
- Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) **(Activo)**.
- CyberCMAP (Centre de Médiation et d' arbitrage de París), **(Activo)**
- Corte de Arbitraje de Madrid (CAM) **(Activo)**.
- Résolution Electronique des Disputes Commerciales (ECODIR), **(Activo)**.
- El Centro de Arbitraje en línea auspiciado por la Cavecom-e (Cámara Venezolana de Comercio Electrónico). **(Activo)**.

2.4. Características principales de algunos de estos centros

Entre las opciones de ODR se encuentran las ODR de Cortes Arbitrales y las ODR Independientes; es decir, sin afiliación a una corte arbitral concreta. Se tratarán entidades que proveen servicios ODR en el ámbito mercantil en general, ya que hay varias que sólo se dedican a resolver controversias muy concretas, como por ejemplo, conflictos derivados del registro de nombres de dominio, o conflictos entre empresas y consumidores. Entre estas se encuentran:

2.4.1. Asociación Americana de Arbitraje (AAA) EE.UU

Es una ODR de Corte Arbitral que ofrece un servicio denominado “AAA Web File”, mediante el cual las partes pueden iniciar un arbitraje, acceder a reglamentos y diversos procedimientos arbitrales, transferir documentos, escoger árbitros, conversar dejando constancia de las conversaciones y hacer un seguimiento del asunto para saber en qué momento procesal se encuentra. La AAA ofrece una demostración sencilla basada en pantallazos y explicaciones pormenorizadas de cada funcionalidad de su plataforma. El arbitraje se puede iniciar en línea por completo, seleccionando reglamentos

aplicables según el convenio pactado por las partes, eligiendo el derecho aplicable, y el lugar de audiencia, en caso de que las partes deseen usar la plataforma, para ser escuchados presencialmente por el árbitro. Este servicio sólo se ofrece en inglés (<http://www.adr.org>).

2.4.2. The Mediation Room Reino Unido

Aunque el nombre oficial de esta organización incluye la palabra *mediation*, *The Mediation Room* ofrece servicios de arbitraje ODR. Esa entidad permite el empleo institucional y *ad hoc* de su plataforma ODR, presta servicios ODR propios y en régimen OEM⁵: en este segundo caso, desde una plataforma ODR genérica se les permite a las partes, u otras entidades arbitrales, que adapten esta plataforma bajo licencia a sus necesidades concretas. La tecnología que ofrece esta entidad abarca la totalidad de funcionalidades que debe presentar una plataforma ODR, incluyendo mecanismos de comunicación asincrónica, en tiempo real, así como de gestión documental.

En el portal no se detallan precios. No obstante, los modelos ODR basados en licencias OEM suelen ligar el precio, no tanto a la adaptabilidad de la plataforma, sino a la escala que el cliente desee. No es lo mismo una licencia para generar salas para cinco arbitrajes, que generarlas para varias decenas o cientos de arbitrajes. Por último, *The Mediation Room* ofrece cursos *on line* para familiarizar a las partes y a los árbitros con los pormenores del uso de una plataforma ODR. La plataforma de formación la ofrecen desde otro dominio, a saber: <http://www.odrtraining.com> (<http://www.themediationroom.com>).

2.4.3. Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) Francia

Es una ODR de Corte Arbitral que ofrece un servicio de gestión *on line* de arbitrajes internacionales denominado “NetCase”, no conlleva costo adicional alguno sobre los honorarios y tarifas que la CCI cobra por la administración de un arbitraje. Sin embargo, para usar este servicio ODR es necesario que las partes lo pacten expresamente. También es necesario que los árbitros acepten las condiciones de uso de esta plataforma.

La plataforma permite a los usuarios subir documentos y comunicarse asincrónicamente, además de ofrecer la posibilidad de acceso y consulta en

5 En inglés: Original Equipment Manufacturer, siglas: OEM, literalmente “fabricante de equipamiento original”. Las siglas OEM comúnmente hacen referencia a la empresa fabricante del producto original. Disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Original_equipment_manufacturer consultado el 28-03-2016.

tiempo real de la totalidad del expediente, en función de los permisos de acceso a distintas salas y secciones que se creen para las partes, árbitros, secretaría de la corte, etc. Las condiciones que las partes y árbitros pactan para su uso, establecen expresamente el compromiso de acceder y de actuar *on line* respetando los plazos que se publiquen en el calendario de actuaciones. Esta plataforma está desarrollada para su uso en los idiomas inglés y francés (<http://www.iccwbo.org/policy/arbitration/id2882/index.html>).

2.4.4. Corte de Arbitraje de Madrid (CAM) España

Es una ODR de Corte Arbitral que ofrece un servicio denominado TAO-OAM (Tramitación de Arbitrajes *On line*). TAO-OAM proporciona un punto centralizado y común para el almacenaje de todos los documentos relativos a un arbitraje. Este sistema permite a las partes la clasificación de la información por fechas, origen, autor o título del documento. TAO-OAM hace posible una comunicación instantánea entre los usuarios del arbitraje, eliminando los tiempos muertos de traslado. Adicionalmente, permite a las partes acceder a su expediente arbitral, las 24 horas del día, los siete días de la semana, desde cualquier parte del mundo, ya sea para consultar el expediente o para complementar algún trámite del procedimiento arbitral. El empleo de TAO-OAM no conlleva costo adicional alguno para las partes. La plataforma se presenta en idioma español (<http://www.arbitramadrid.com>).

2.4.5. Asociación Española de Arbitraje Tecnológico (ARBITEC) España

Otra experiencia interesante es la de Asociación Española de Arbitraje Tecnológico (ARBITEC), constituida en 1989, que desde febrero de 1997 es el primer centro español de arbitraje que admite solicitudes a través de internet, utilizando la red en todas las etapas del procedimiento.

2.4.6. Multipartner S.p.A. Italia

Multipartner S.p.A es una ODR independiente que ofrece servicios de sala de documentación virtual (*Virtual Data Room*, VDR en lo adelante) de gran calidad, y con los más exigentes estándares de seguridad. Las VDR de *Multipartner* se pueden preparar en plazos muy breves, y constituyen un método seguro, sencillo y flexible para organizar y gestionar todo el proceso completo de *due diligence*⁶, operaciones de fusiones y adquisiciones, nacionales e internacionales, salidas a bolsa (IPO), transacciones inmobiliarias, operaciones de arbitraje, etc.

La gestión documental de Multipartner se caracteriza por su robustez, seguridad y fiabilidad, permitiendo compartir e intercambiar información de

forma segura, selectiva, a través de un acceso remoto vía internet a las actas y documentos confidenciales, por los sujetos autorizados (secretario general, árbitros, consultores legales, técnicos, etc.), garantizando así la confidencialidad. Cuestión a destacar por su importancia práctica es que cada grupo tiene acceso a una sección privada, lo que resulta particularmente útil cuando los usuarios de un grupo dado quieren intercambiar información y documentos de forma confidencial, sin que los usuarios pertenecientes a otros grupos puedan acceder a dicha documentación, ni tener conocimiento de su existencia. La tecnología de esta empresa se presenta con plena funcionalidad en alemán, español, francés, inglés e italiano (<http://www.multipartner.com>).

2.4.7. Cibertribunal Peruano

El *Cibertribunal Peruano*, una asociación sin fines de lucro, constituida en Perú en noviembre de 1999 y debidamente inscrita, es un órgano de resolución de conflictos y controversias ocurridas en y por el uso de internet, en materia de comercio electrónico, contratación electrónica, contratos informáticos, propiedad intelectual (propiedad industrial, derechos de autor, conflictos entre nombres de dominio, etc.), actos de competencia desleal en la red, teletrabajo, publicidad y marketing en internet, protección del consumidor, protección de la intimidad, responsabilidad civil y en todos aquellos temas en los que, a petición de parte nacional o extranjera, se solicite intervención siempre que se trate de conflictos susceptibles de ser resueltos a través de medios alternativos de resolución de controversias, exclusivamente en el ciberespacio. Fomenta la conciliación entre las partes y el arbitraje como la alternativa de resolución de conflictos, a través de correo electrónico, *chat*, videoconferencia y cualquier otro medio tecnológico disponible.

2.4.8. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas (CACC) Venezuela

Son los representantes de Venezuela ante la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), y en la RED ADR del Banco Internacional de Desarrollo (BID); representa a la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (ICC) en Venezuela; y hoy día preside la Federación Internacional de Instituciones de Arbitraje Comercial (IFCAI). Igualmente, son parte del Grupo de Expertos de las Nacionales Unidas en

6 El término “due diligence” se emplea para conceptos que impliquen la investigación de una empresa o persona previa a la firma de un contrato o una ley con cierta “diligencia de cuidado”. Puede tratarse de una obligación legal, pero el término comúnmente es más aplicable a investigaciones voluntarias.

Materia de Arbitraje. La lista de árbitros es abierta, es decir, las partes pueden nombrar árbitros que no pertenezcan a la lista del CACC, quienes actúan tanto en Tribunales constituidos ante el CACC como en los de la Corte ICC, la CIAC y la Corte de la Haya. El Reglamento no obliga a cumplir procedimientos previos al arbitraje, por cuanto se tiene a la mediación y el arbitraje como figuras independientes. Aun cuando no estén desarrollando el arbitraje en línea per se, se permite el uso de las TIC para por ejemplo notificaciones a las partes a través de correos electrónicos, previamente suministrados (www.arbitrajeccc.org).

En perfecta armonía con lo planteado, los autores presentan una propuesta sobre el Procedimiento arbitral en el marco de la Ley de Arbitraje Comercial Venezolana (LAC).

2.5. Propuesta

Se presenta el procedimiento arbitral de conformidad a la legislación venezolana, el cual puede ser adaptado al mundo *on line*, tomando en consideración lo explicado anteriormente con respecto al funcionamiento de las salas virtuales (Ver Figura No. 2).

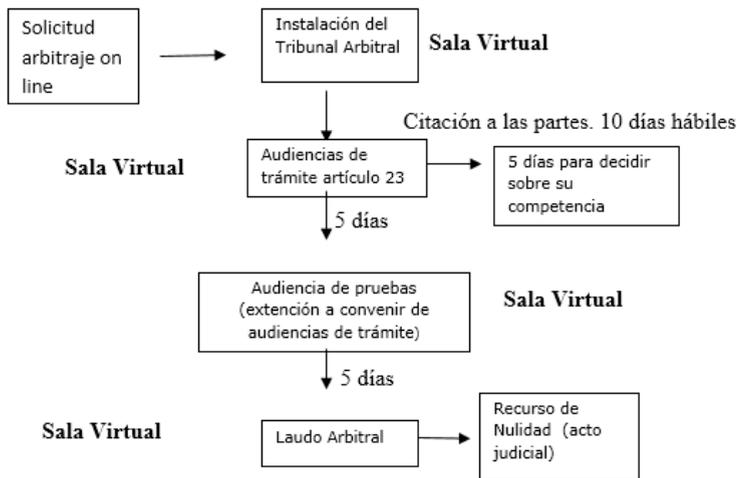


FIGURA No. 2. Procedimiento de arbitraje *on line* en el marco de la LAC

Fuente: Elaboración propia.

En relación con aspectos importantes del procedimiento de un arbitraje internacional, y que bien pueden aplicarse al arbitraje en línea en Venezuela,

el nuevo Reglamento de Arbitraje⁷ de la CNUDMI, dispone en el artículo 2.2 que, en lo relativo a las notificaciones y cómputo de plazos en los arbitrajes en línea, que la notificación entregada por medios electrónicos “solamente podrá efectuarse en una dirección que haya sido designada o autorizada a tal efecto”, y que dicha notificación según su artículo 5 “se considerará recibida el día en que se envió, excepto si se trata de la notificación del arbitraje, en cuyo caso se considerará que ha sido recibida únicamente el día en que se recibe en la dirección electrónica del destinatario”.

Las partes deberán pactar previamente en el convenio arbitral, el idioma de las actuaciones arbitrales, de las eventuales audiencias y pruebas, y del laudo, y en todo caso antes del inicio del procedimiento. Por lo que se refiere a las audiencias, los árbitros podrán disponer que los testigos y los peritos sean interrogados por algún medio de comunicación telemática o electrónica como la videoconferencia, que no haga necesaria la presencia física de las partes, con el consiguiente ahorro de costos y dilaciones en el tiempo.

De los centros de arbitraje presentados, se observa como el más idóneo para resolver disputas a través del arbitraje comercial en línea, el ofrecido por la Corte de Arbitraje de Madrid; esto aplica de manera especial cuando entre las partes se encuentre un comerciante venezolano, siendo favorecido por el idioma, lo accesible del sistema TAO-OAM, así como lo armónico de la página web en la cual se puede visualizar toda la información necesaria para que las partes accedan de manera fácil al sistema.

Conclusión

La utilización de medios alternos, en específico el arbitraje en línea, involucra directamente a las partes en la solución de sus controversias porque pueden seleccionar a los árbitros especializados que resolverán el conflicto. La técnica del arbitraje y su consecuencia final, el laudo, deben ser conocidos en toda su extensión por los destinatarios potenciales, las empresas y usuarios, para poder beneficiarse de sus características y bondades jurídicas, de tiempo y costos, máxime cuando libremente opten por la alternativa del arbitraje en línea. Ésta opción sería fruto de la planificación jurídica internacional, tan importante como necesaria para las empresas que operan en el exterior.

Así, las distancias geográficas y sus consiguientes costos se disipan en un arbitraje en línea, con el consiguiente ahorro de tiempo y dinero para las partes. De igual manera, el arbitraje en línea garantiza la validez de las comunicaciones electrónicas debido a sus propiedades técnicas y contribuye decididamente a la armonización del arbitraje comercial internacional. Y, la seguridad jurídica inherente a todo arbitraje se mejora y perfecciona por la

7 El Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el desarrollo del Derecho Mercantil Internacional, en vigor desde el 15 de agosto de 2010.

seguridad electrónica en el arbitraje en línea. Igualmente, el triunfo de un arbitraje depende en demasía, de la voluntad de cooperación de las partes y del nivel de responsabilidad que asuman los árbitros.

Actualmente, tanto las grandes empresas transnacionales como las pequeñas y medianas empresas (PYMES) y demás operadores internacionales, cuentan con los medios necesarios para la gestión de comercio *on line*, y en consecuencia, el trámite de los eventuales conflictos también a través de medios electrónicos: desde el simple intercambio de correos electrónicos, pasando por la utilización de escáneres y *chats*, hasta la sencilla y económica conexión electrónica a las plataformas o salas virtuales previamente pactada por las partes, utilizando la videoconferencia en su caso, así como la recomendable firma electrónica. Aquellos supuestos donde se requiera practicar determinadas pruebas en la que sea necesaria la presencia física del árbitro y de las partes, serán perfectamente compatibles con el arbitraje en línea. Ello es así gracias al principio de flexibilidad del arbitraje, cuestión ésta que debe valorarse positivamente frente a la rigidez del proceso judicial.

Referencias

- Caivano, R. (2006). *El Arbitraje, Nociones introductorias*. Madrid-España. Editorial DIJUSA.
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) (2006). *Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional*. Estados Unidos de Norteamérica.
- Congreso de la República de Venezuela. (1988). *Ley de Arbitraje Comercial*. Gaceta Oficial N° 36.430. 7 de abril de 1998. Venezuela
- González de Cossío, F. (2007). La nueva forma del Acuerdo Arbitral: otra victoria del consensualismo. *Revista Internacional de Arbitraje*. s/p.
- González, S. (2004). *Tutela Judicial del Comercio Electrónico*. Valencia-Madrid. Tirant Lo Blanch Universitat de Valencia.
- Highton, E. (2006). *Resolución Alternativa de Disputas y Sistema Penal*. Madrid. s/e.
- I Congreso Jueces y Árbitros: Aliados en la resolución de disputas comerciales, a cargo de la Corte de Arbitraje de Madrid y la Fundación Rafael del Pino, día 15 de noviembre del año 2013. España.
- La Roche, A. (2004). *Anotaciones de derecho Procesal Civil*. Maracaibo-Venezuela. CEJUZ.
- Mogollón, I. (2004). *El Arbitraje Comercial venezolano*. Caracas-Venezuela. Vadell Hermanos y Editores
- Rodríguez, G. (2010). El Arbitraje en Línea: Nociones y algunas experiencias. En: *Revista Tachirense de Derecho*. No. 21 (Pp. 96-113)
- Schultz, T. (2007). Private Legal Systems: what cyberspace might teach legal theorists. *Yale Journal of Law & Technology*. Vol. 10, No. 151. s/p
- Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, Sentencia No. 1541 de fecha 17 de octubre de 2008. Venezuela.