



**EL ARBITRAJE COMO UN MECANISMO ALTERNATIVO DE SOLUCIÓN DE  
CONFLICTOS EN EVOLUCIÓN: ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE EL  
ESTATUTO ARBITRAL, SU PROPUESTA DE MODIFICACIÓN Y LOS  
MODELOS DE LAS JURISDICCIONES EXTRANJERAS EN RESOLUCIÓN DE  
CONFLICTOS EN MATERIA ARBITRAL.**

**Arbitration as an Evolving Alternative Dispute Resolution Mechanism: A  
Comparative Analysis of the Arbitration Statute, Its Proposed Amendments, and  
Foreign Jurisdiction Models in Arbitral Dispute Resolution**

**Manuela Calle Zapata  
Simón Cataño Villa**

**Trabajo de Grado**

**Asesor**

**Daniel Mateo Puyo Velásquez**

**UNIVERSIDAD EAFIT  
ESCUELA DE DERECHO  
DERECHO  
MEDELLÍN  
2025**

## Resumen

En respuesta a la creciente relevancia del arbitraje como mecanismo alternativo de resolución de conflictos en el ámbito jurídico nacional y global, esta investigación tiene como objetivo analizar la regulación del arbitraje en Colombia, específicamente bajo el Estatuto Arbitral (Ley 1563 de 2012) y el Proyecto de Ley 009 de 2021, y compararla con la normativa vigente en materia de arbitraje nacional e internacional en las principales jurisdicciones en esta materia alrededor del mundo y los reglamentos de los principales centros de arbitraje. A través de un estudio comparativo, se busca determinar si las figuras actualmente previstas en nuestro sistema jurídico y las reformas legislativas propuestas en Colombia son adecuadas para atender el creciente interés social y económico en el arbitraje y si ofrecen las mismas garantías de accesibilidad, eficiencia, celeridad, confiabilidad y especialización que los sistemas de arbitraje más avanzados a nivel mundial.

*Palabras clave:* Arbitraje nacional, arbitraje internacional, cláusula compromisoria, compromiso, pacto arbitral, árbitro de recusación, árbitro de emergencia, pacto arbitral en estatutos sociales, Estatuto Arbitral (Ley 1563 de 2012) y Proyecto de Ley 009 de 2021.

### **Abstract**

In response to the growing relevance of arbitration as an alternative dispute resolution mechanism in both national and global legal contexts, this research aims to analyze the regulation of arbitration in Colombia, specifically under the Arbitration Statute (Law 1563 of 2012) and Bill 009 of 2021, and compare it with the current regulations on national and international arbitration in the world's leading jurisdictions in this field and the regulations of the main arbitration centres. Through a comparative study, the objective is to determine whether the mechanisms currently provided in our legal system and the proposed legislative reforms in Colombia are adequate to address the increasing social and economic interest in arbitration and whether they offer the same guarantees of accessibility, efficiency, speed, reliability, and specialization as the most advanced arbitration systems worldwide.

*Keywords:* Domestic arbitration, international arbitration, arbitration agreement, challenge arbitrator, emergency arbitrator, arbitration agreement in corporate bylaws, Arbitration Statute (Law 1563 of 2012) and Bill 009 of 2021.

## Índice

<b>1. Introducción.....</b>	<b>6</b>
<b>2. Desarrollo.....</b>	<b>10</b>
2.1. El pacto arbitral como presupuesto necesario para el proceso arbitral.....	10
2.2.1. Expresiones del pacto arbitral: la cláusula compromisoria y el compromiso...	11
2.2.2. El pacto arbitral ficto y su configuración en el proceso arbitral. ....	13
2.2.2.1. Propuesta de modificación legislativa del pacto arbitral ficto: una cuestión más que gramatical. ....	14
2.2.2.2. Impacto de la modificación del pacto arbitral ficto en la aplicabilidad de figuras procesales: sucedáneo de prueba y prueba sumaria.....	15
2.2.2.2.1. El sucedáneo de prueba según el artículo 97 del Código General del Proceso.....	15
2.2.2.2.2. La prueba sumaria en el pacto arbitral ficto o presunto.....	17
2.2.2.3. El pacto arbitral ficto o presunto desde una mirada del derecho comparado.....	19
2.2.3. Incorporación del pacto arbitral en los estatutos sociales: alcances y efectos..	22
2.2.3.1. Antecedentes normativos relativos al pacto arbitral en estatutos sociales. ....	23
2.2.3.2. Efectos de la inclusión del pacto arbitral en los estatutos sociales: un análisis jurisprudencial en materia de manifestación de la voluntad.....	24
2.2.3.3. ¿Es realmente el parágrafo 2 del artículo 3 del Proyecto de Ley un ejemplo de terceros no signatarios en Colombia?.....	27
2.2.3.4. Los sujetos no signatarios del acuerdo arbitral.....	27
2.2.3.4.1. Los sujetos no signatarios del acuerdo arbitral en el derecho internacional.....	29
2.2.3.4.2. Los sujetos no signatarios del acuerdo y las teorías para determinar en qué supuestos ha de incorporarse al tercero.....	32
2.2.3.4.2.1. Incorporación por referencia.....	32
2.2.3.4.2.2. Assumption. ....	36
2.2.3.4.2.3. Mandato. ....	37
2.2.3.4.2.4. Grupo de compañías. ....	38
2.2.3.4.2.5. Alter ego o levantamiento del velo corporativo.....	40
2.2.3.4.2.6. Consentimiento implícito.....	41
2.2.3.4.2.7. Estoppel.....	43
2.2.3.5. El pacto arbitral en los estatutos sociales y los terceros no firmantes. ....	45
2.2. Nuevas figuras de árbitro en el Proyecto de Ley.....	46
2.2.1. Figura del árbitro en Colombia.....	47
2.2.2. El árbitro de recusación: una figura novedosa para el arbitraje nacional en Colombia.....	49
2.2.2.1. El deber de información como instrumento para garantizar la imparcialidad e independencia de los árbitros.....	52

2.2.2.2. Un estudio comparado entre las causales de recusación en jurisdicciones extranjeras y en Colombia. ....	59
2.2.2.3. El proceso de recusación en el derecho comparado.....	65
2.2.3. El árbitro de emergencia: una figura de arbitraje internacional con aplicación en Colombia. ....	68
2.2.3.1. Definición de la figura. ....	69
2.2.3.2. Orígenes del arbitraje de emergencia.....	71
2.2.3.3. El árbitro de emergencia en el derecho comparado. ....	73
2.2.3.4. Procedencia del decreto de medidas cautelares en el proceso de arbitraje de emergencia. ....	77
2.2.3.4.1. Jurisdicción prima facie. ....	80
2.2.3.4.2. Existencia de una pretensión razonablemente argumentable.....	83
2.2.3.4.3. Urgencia. ....	86
2.2.3.4.4. Proporcionalidad. ....	88
2.2.3.5. Caso colombiano: aplicabilidad de los presupuestos en materia de arbitraje de emergencia. ....	91
2.2.3.6. Ejecutabilidad de las decisiones del árbitro de emergencia. ....	93
2.2.3.6.1. Denominación de las decisiones del árbitro de emergencia: laudo u orden. ....	94
2.2.3.6.2. Incertidumbre respecto a la naturaleza del árbitro de emergencia..	96
2.2.3.6.3. Provisionalidad de las decisiones tomadas por el árbitro de emergencia. ....	97
2.2.3.6.4. Caso colombiano: un escenario propicio para la ejecutabilidad de decisiones cautelares. ....	99
<b>3. Conclusiones. ....</b>	<b>101</b>
<b>4. Bibliografía. ....</b>	<b>108</b>

## **1. Introducción.**

El arbitraje se ha consolidado como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos que ha adquirido una importancia creciente tanto a nivel nacional como internacional. Su expansión se debe a la necesidad de contar con un sistema más ágil, especializado y eficiente en comparación con la jurisdicción ordinaria, lo que ha impulsado su adopción en múltiples ámbitos, incluyendo el comercio, las inversiones y el derecho corporativo.

Lo anterior obedece, en gran medida, a las condiciones particulares del sistema judicial colombiano y a las ventajas que ofrece la resolución de litigios a través del arbitraje. Según el Índice de Congestión de la Rama Judicial en Colombia, elaborado por la Corporación Excelencia en la Justicia (2024), con base en datos del Consejo Superior de la Judicatura, para el año 2023 el sistema judicial colombiano registraba un índice de congestión de aproximadamente el cincuenta y cuatro por ciento (54%). Frente a esta preocupante realidad, el arbitraje se presenta como una alternativa que garantiza celeridad y especialización, tal como lo establece la normativa vigente. En efecto, el arbitraje cuenta con un término específico para la resolución del litigio y permite a las partes designar árbitros con la experticia necesaria en la materia objeto de controversia, una ventaja que no siempre se encuentra en la jurisdicción ordinaria.

En Colombia, la regulación del arbitraje ha experimentado diversas reformas a lo largo de los años, siendo la Ley 1563 de 2012 (el "Estatuto Arbitral") la norma vigente que rige esta materia. Sin embargo, el desarrollo y la expansión del arbitraje han generado la necesidad de evaluar si este marco normativo es suficiente para responder a la creciente demanda y garantizar la eficacia y competitividad del arbitraje en el contexto global.

En este sentido, el Proyecto de Ley 009 de 2021 (el "Proyecto de Ley") propone modificaciones al Estatuto Arbitral con el objetivo de fortalecer su efectividad y alinearlo con las mejores prácticas internacionales. No obstante, es necesario analizar si dichas reformas logran realmente mejorar el marco regulatorio colombiano y si son suficientes para garantizar un arbitraje sólido, eficiente y competitivo frente a otras jurisdicciones reconocidas en la materia. Esta cuestión da lugar a la pregunta central de la presente investigación: ¿Son las regulaciones arbitrales colombianas, en particular, el Estatuto Arbitral y su propuesta de modificación contenida en el Proyecto de Ley 009 de 2021, suficientemente eficaces y efectivas para atender el creciente interés en el arbitraje, en comparación con las normativas de arbitraje nacional e internacional de las jurisdicciones más relevantes en esta materia?

La importancia de esta pregunta radica en varios aspectos clave. En primer lugar, permite evaluar la idoneidad del marco normativo colombiano para responder a las exigencias actuales del arbitraje, considerando su rol cada vez más relevante en la resolución de disputas. En segundo lugar, facilita la identificación de posibles deficiencias regulatorias que puedan afectar su competitividad, mediante una comparación con estándares internacionales. En tercer lugar, impulsa un análisis sobre la efectividad de las regulaciones vigentes y las propuestas de reforma, permitiendo determinar si realmente contribuyen a garantizar la agilidad, imparcialidad y seguridad jurídica del arbitraje en el país. Finalmente, el estudio de esta cuestión puede aportar recomendaciones para fortalecer el arbitraje en Colombia, lo que a su

vez incide en la confianza de los actores del mercado colombiano y en la consolidación de un marco jurídico sólido y predecible.

Para determinar la efectividad de la regulación colombiana, es fundamental realizar un análisis comparativo con otras jurisdicciones que han logrado consolidarse como sedes de arbitraje de prestigio. De acuerdo con la Encuesta sobre Arbitraje Internacional de 2021 realizada por la Universidad Queen Mary de Londres, las sedes de arbitraje preferidas en materia de arbitraje comercial internacional son Londres, Singapur, Hong Kong, París, Ginebra, Nueva York, Beijing, Shanghái, Estocolmo y Dubái.

En consecuencia, es pertinente analizar los aspectos normativos que han permitido a estas jurisdicciones consolidarse como referentes en materia arbitral y compararlos con la regulación colombiana, con el fin de evaluar su viabilidad, efectividad y posibles oportunidades de mejora. Para ello, se examinarán las normativas aplicables al arbitraje internacional en los principales centros de arbitraje, como la Cámara de Comercio Internacional (“ICC”), la Corte de Arbitraje Internacional de Londres (“LCIA”), el Centro de Arbitraje Internacional de Singapur (“SIAC”) y la Cámara de Comercio de Estocolmo (“SCC”). Además, aunque el Centro Internacional de Arbitraje de Madrid (“CIAM”) no figura entre las diez sedes más relevantes según la encuesta mencionada, será incluido en el análisis debido a su creciente importancia en el ámbito hispanohablante.

Si bien el estudio se centrará en las disposiciones del Proyecto de Ley contenidas en la Sección Primera del Estatuto Arbitral, relativa al arbitraje nacional, también se incluirá un análisis de derecho comparado con regulaciones de arbitraje internacional. Esto se debe a que muchas de las figuras propuestas en el Proyecto de Ley han sido desarrolladas principalmente en el ámbito del arbitraje internacional y han demostrado su efectividad en distintas

jurisdicciones. Adicionalmente, en los casos en que las figuras analizadas no estén dispuestas en los reglamentos de los principales centros de arbitraje internacional, se tomará como referencia la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre Arbitraje Comercial Internacional (la “Ley Modelo”), así como las normativas de arbitraje nacional en Reino Unido, España e Italia, dado su reconocimiento en la materia.

En este contexto, la presente investigación tiene como objetivo determinar si la regulación actual y las modificaciones propuestas garantizan un sistema de arbitraje accesible, ágil, confiable y competitivo, en línea con las mejores prácticas internacionales. A través de un análisis crítico y comparativo, se pretende aportar insumos que contribuyan al fortalecimiento del arbitraje en Colombia, asegurando su efectividad y consolidación como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos eficiente y adecuado a las exigencias del entorno actual.

Para cumplir con este propósito, la investigación se plantea los siguientes objetivos específicos:

- Examinar la regulación actual arbitral en Colombia contenida en el Estatuto Arbitral y las modificaciones propuestas por el Proyecto de Ley, con el fin de identificar los cambios más relevantes y de mayor impacto en materia arbitral.
- Definir el concepto y las características de las figuras propuestas para el proceso arbitral en el Proyecto de Ley y establecer su impacto en la normativa actual arbitral en Colombia contenida en el Estatuto Arbitral.
- Comparar el marco normativo colombiano dado por el Estatuto de Arbitraje y el Proyecto de Ley con los sistemas de arbitraje nacional e internacional de las jurisdicciones más relevantes en esta materia y con los reglamentos de arbitraje de

algunos de los principales centros, para identificar diferencias, similitudes y concordancia con estándares globales.

- Presentar las críticas que se consideren pertinentes a la actual regulación arbitral en Colombia contenida en el Estatuto Arbitral y a las modificaciones propuestas por el Proyecto de Ley, de acuerdo con los estándares globales en esta materia.

## **2. Desarrollo.**

### **2.1. El pacto arbitral como presupuesto necesario para el proceso arbitral.**

Es fundamental partir de una premisa básica, esta es que, el arbitraje es un proceso que requiere el acuerdo de voluntades de las partes, es decir, para que haya arbitraje se requiere un contrato arbitral (Born, 2012, como se citó en Pincheira, 2023, p. 226)<sup>1</sup>. En otras palabras, no es posible recurrir al arbitraje como método alternativo de resolución de conflictos sin que las partes hayan celebrado un pacto arbitral. Tanto el compromiso como la cláusula compromisoria deben existir y haber sido acordados antes de acudir a un tribunal arbitral, como regla general.

Las partes en ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad contractual, deben entonces haber celebrado un negocio jurídico, previo a acudir al procedimiento arbitral, que ha de tener como objeto someter ciertas controversias o una en específico al arbitraje. Lo anterior, encuentra su justificación en que el arbitraje al hacer parte de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, debe cumplir con el ya explicado y mencionado requisito de voluntariedad, en donde son las partes, a través de su pacto, las que deben renunciar a acudir a la jurisdicción ordinaria y en contraposición dirimir sus conflictos ante la justicia arbitral.

---

<sup>1</sup> Born, G. (2012, como se citó en Pincheira, 2023) expone que: “*it is elementary that “arbitration” is a consensual process that requires the agreement of the parties*” en su obra *International Arbitration: Law and Practice*. Este planteamiento ha sido también adoptado por doctrinantes colombianos como, Arévalo, H. (2012), en su obra *Arbitramento en derecho, en equidad, técnico, legal, institucional e independiente o AD HOC. – El pacto arbitral, procedimiento, minutas y modelos*.

Así pues, con el fin de ahondar en este requisito propio de los métodos alternativos de solución de conflictos, se explicará en un primer momento las figuras jurídicas de cláusula compromisoria y compromiso (2.2.1) para en un segundo momento abordar la institución del pacto arbitral ficto (2.2.2.).

#### 2.2.1. Expresiones del pacto arbitral: la cláusula compromisoria y el compromiso.

El pacto arbitral puede definirse como un negocio jurídico mediante el cual las partes de un determinado contrato o conflicto se comprometen y obligan a someter cualquier controversia a la justicia arbitral. Es fundamental sostener que, sin este acuerdo, no puede haber lugar al arbitraje, como se explicará más adelante. El Estatuto Arbitral define al pacto arbitral de la siguiente manera:

El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice (Ley 1563 de 2012, artículo 1).

La ley establece de manera clara que el arbitraje debe regirse por los principios de imparcialidad, celeridad, idoneidad, igualdad, publicidad, contradicción y oralidad, además la jurisprudencia colombiana ha señalado que, en primer lugar, este debe estar guiado por el principio de habilitación o voluntariedad. Este último principio plantea que serán las partes quienes, de manera libre y previa, manifiesten su intención de dirimir un conflicto intersubjetivo de intereses específico a través de la justicia arbitral (SU-174, 2007).

El pacto arbitral se manifiesta a través de dos figuras distintas que, aunque comparten el mismo objetivo - que las partes acudan a la justicia arbitral para dirimir sus controversias - son aplicables en supuestos diferentes. Estas son: (i) la cláusula compromisoria y (ii) el compromiso.

En primer lugar, la cláusula compromisoria es el negocio jurídico contenido en un contrato mediante el cual las partes se comprometen a someter a la justicia arbitral las diferencias que puedan surgir entre ellas con ocasión del contrato (Peña Nossa, 2017, pp. 207). En virtud del artículo 4 del Estatuto Arbitral, la cláusula compromisoria puede constar dentro del mismo contrato o en un documento aparte, dando lugar a una cláusula contractual o a una cláusula compromisoria separada. Además, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 del Estatuto Arbitral, dicha cláusula es autónoma e independiente del negocio jurídico principal, lo que permite afirmar que, incluso si el contrato al que se refiere es declarado nulo, el pacto arbitral no seguirá necesariamente la misma suerte.

Así, queda claro que la cláusula compromisoria guarda una relación directa con el contrato al que se refiere, con la limitación de que no podrá someterse a la justicia arbitral aquellos asuntos extracontractuales que puedan surgir con ocasión de su ejecución. En esta misma línea, la cláusula compromisoria debe celebrarse antes de que surja el conflicto, es decir, se aplica a disputas futuras y, salvo que las partes dispongan lo contrario, se entenderá aplicable a cualquier conflicto intersubjetivo de intereses que tenga una relación con el contrato.

Por su parte, el compromiso es un negocio jurídico mediante el cual las partes acuerdan someter una controversia determinada y existente al arbitraje. En consecuencia, el compromiso se refiere a conflictos presentes, plenamente especificados e individualizados por las partes, quienes pactan que serán resueltos por un árbitro. Este acuerdo es solemne, ya que debe constar en un documento, aunque no necesariamente por escrito, conforme a lo establecido en los artículos 6 del Estatuto Arbitral, 243 del Código General del Proceso y 1501 del Código Civil.

A diferencia de la cláusula compromisoria, el compromiso puede referirse tanto a la responsabilidad civil contractual como extracontractual, ya que basta con que la controversia

exista, independientemente de su naturaleza, para que las partes puedan someter su resolución a la justicia arbitral.

### 2.2.2. El pacto arbitral ficto y su configuración en el proceso arbitral.

Si bien es veraz la afirmación con la que se inició el presente apartado, a través de la cual se estableció que no puede acudir al arbitraje sin que las partes previamente así lo hayan acordado, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006, establece una excepción a esta premisa, permitiendo a las partes recurrir al arbitraje sin un pacto arbitral previo, en los siguientes términos:

Artículo 7. 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.

Siguiendo este modelo de normativa internacional, el ordenamiento jurídico colombiano también ha previsto esta posibilidad en el ámbito del arbitraje nacional por medio del párrafo único del artículo 3 del Estatuto Arbitral. En este se permite que las partes celebren tácitamente un pacto arbitral mediante la presentación de la demanda, siempre que la otra parte no lo impugne en la contestación:

Parágrafo. Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral (Ley 1563 de 2012, artículo 3).

En consecuencia, para que se configure un pacto arbitral tácito, presunto o implícito, deben concurrir dos situaciones: (i) el demandante debe afirmar la existencia de un pacto arbitral

previamente celebrado y (ii) el demandado no lo niega o no lo objeta. En tal caso, se tendrá por cierta y probada la existencia del acuerdo arbitral (Gil Echeverry, 2013, pp. 187). Así, bastará con la manifestación de voluntad de una de las partes y el silencio de la otra para conferir competencia al árbitro sobre el conflicto en cuestión (Mendoza, 2014).

#### 2.2.2.1. Propuesta de modificación legislativa del pacto arbitral ficto: una cuestión más que gramatical.

Con el Proyecto de Ley, se propone modificar el párrafo único del artículo 3 de nuestro actual Estatuto Arbitral, el cual quedaría redactado de la siguiente manera:

PARÁGRAFO 1o. Cuando en la demanda, en el término de traslado de la misma, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoque la existencia de un pacto arbitral y la otra no la niega expresamente ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende que existe pacto arbitral válidamente celebrado. (Ley 1563 de 2012, artículo 3)

De esta forma, la modificación consiste en sustituir la expresión “se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral” (Ley 1563 de 2012, artículo 3) por “se entiende que existe un pacto arbitral válidamente celebrado” (Proyecto de Ley 009/2021, artículo 1). A primera vista, podría parecer que esta redacción no introduce un cambio sustancial y que, en consecuencia, no tendría efectos jurídicos diferentes a los de la norma vigente. Sin embargo, esta afirmación está lejos de la realidad.

#### 2.2.2.2. Impacto de la modificación del pacto arbitral ficto en la aplicabilidad de figuras procesales: sucedáneo de prueba y prueba sumaria.

Si bien bajo la redacción actual del párrafo del artículo 3 del Estatuto Arbitral, cuando una de las partes alegue la existencia de un pacto arbitral y la otra no lo niegue expresamente, “se tendrá por probada la existencia del compromiso” (Radicado 2015-00667, 2017), lo que implica que se considera cierta y probada la existencia del convenio (Gil Echeverry, 2013, pp. 187), el Proyecto de Ley puso en evidencia una inconsistencia derivada de la redacción actual.

Según la exposición de motivos de esta iniciativa legislativa, la disposición normativa actual no precisaba qué debía ocurrir si, durante el proceso, la parte que inicialmente guardó silencio ante la afirmación de la existencia de un pacto arbitral intentaba posteriormente desvirtuar la existencia de dicho pacto, formado a partir de la aplicación de la presunción contenida en el artículo 3 del Estatuto Arbitral. Así las cosas, el cambio legislativo busca resolver este problema mediante la incorporación de dos figuras procesales clave: (2.2.2.2.1.) sucedáneos de prueba y (2.2.2.2.2.) la prueba sumaria.

##### 2.2.2.2.1. El sucedáneo de prueba según el artículo 97 del Código General del Proceso.

El artículo 280 del Código General del Proceso establece el deber del juez de calificar la conducta procesal de las partes y, en su caso, aplicar las consecuencias jurídicas correspondientes. En cumplimiento de este propósito, el ordenamiento jurídico colombiano ha incorporado los llamados “sucedáneos de prueba”, los cuales pueden definirse como:

aquel instituto procesal, que eventualmente y cuando resulte conveniente, se convertirá en el reemplazo necesario de los medios de prueba, suministrando las razones que lleven al Juez el conocimiento y la certeza de los hechos, constituyéndose así en una verdadera fuente de prueba (Cavalié Fiedler, 1995, pp. 155).

Los sucedáneos de prueba son entonces, aquellas figuras procesales previstas en la ley que le permiten al órgano jurisdiccional alcanzar cierta certeza, no a través de los medios de prueba allegados al proceso, sino mediante las consecuencias jurídicas aplicables a una determinada conducta procesal desplegada por las partes. Estas repercusiones jurídicas son dos: la confesión ficta o presunta y el indicio grave en contra de uno de los sujetos procesales (Posada Botero, 2020).

Así, a lo largo del Código General del Proceso se encuentran varios sucedáneos de prueba legalmente establecidos, que permiten al juez adquirir una certeza fáctica a partir del comportamiento de una de las partes. Por ejemplo, el artículo 205 de dicha normativa establece que ciertos comportamientos durante el interrogatorio de parte pueden constituir una confesión ficta o presunta, o, en su defecto, un indicio grave. En la misma línea, la disposición 233 de este cuerpo normativo dispone que, si una de las partes impide la práctica del dictamen pericial, se presumirán como ciertos los hechos en los que este se hubiera fundamentado.

Ahora bien, el sucedáneo de prueba que adquiere especial relevancia en este caso es el contemplado en el artículo 97 del Código General del Proceso, el cual establece que la ausencia de contestación de la demanda o el silencio frente a ciertas situaciones fácticas planteadas en ella harán presumir como ciertos los hechos susceptibles de confesión. En otras palabras, si el demandado no se pronuncia frente a la demanda o respecto de algunos de los hechos que la constituyen, los supuestos fácticos sobre los cuales guarde silencio se entenderán como ciertos, permitiéndole al juez adquirir certeza sobre su ocurrencia.

En conclusión, es claro que la implementación de la expresión “se entiende que existe un pacto arbitral válidamente celebrado” busca resolver el vacío identificado en el Estatuto Arbitral y reafirmar de manera definitiva que el hecho de no negar la existencia del pacto

arbitral en el momento procesal idóneo impide a la parte que guardó silencio probar posteriormente su inexistencia. Esto se debe a que, con su conducta procesal - guardar silencio -, el juez debe aplicar la figura del sucedáneo de prueba y la consecuencia jurídica establecida en el artículo 97 del Código General del Proceso, es decir, entender que dicho comportamiento implica la celebración de un pacto arbitral ficto o presunto y que la parte contumaz ha confesado tácitamente su existencia.

#### 2.2.2.2.2. La prueba sumaria en el pacto arbitral ficto o presunto.

El ordenamiento jurídico colombiano establece una máxima procesal según la cual toda prueba allegada o incorporada a un proceso debe ser sometida a contradicción por la parte contraria. Esta afirmación no implica que todas las pruebas deban ser efectivamente controvertidas, sino que, al menos, la contraparte haya tenido la oportunidad de hacerlo dentro del proceso (Rocha Alvira, 1990, pp. 50). Sin embargo, dicha regla general contiene una excepción: la prueba sumaria.

Debe recordarse que la prueba completa es aquella que cumple con el estándar probatorio exigido para dar por acreditada la ocurrencia de un hecho, es decir, la que reúne todos los requisitos propios del acto probatorio y logra generar convicción en el juez. En contraposición, la prueba sumaria otorga cierta convicción al funcionario jurisdiccional, pero, a diferencia de la prueba completa, aún no ha sido sometida a contradicción por la contraparte (Parra Quijano, 2002, pp. 159).

Ahora bien, con la expresión actual: “se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral” (Ley 1563 de 2012, artículo 3), la contraparte podría ampararse en la figura de la prueba sumaria para justificar su derecho a probar, dentro del proceso, la inexistencia del pacto arbitral. En contraste, con la incorporación de la nueva expresión, el debate trasciende la

etapa probatoria, al afirmar de manera definitiva que el pacto arbitral entre las partes ha sido válidamente celebrado, sin admitir prueba en contrario.

En este sentido, la nueva expresión impide de manera clara que la contraparte invoque su propio silencio para alegar una vulneración a su derecho de contradicción o recurra a la figura de la prueba sumaria para sostener su derecho a demostrar la inexistencia del pacto arbitral ficto, ya configurado por su comportamiento procesal. Lo anterior, dado que la redacción empleada en el Proyecto de Ley aclara que la formación del pacto arbitral ficto o presunto, consagrado en el artículo 1 de esta modificación, no constituye un asunto de naturaleza probatoria ni sustancial.

En síntesis entonces, con la nueva expresión utilizada en el Proyecto de Ley, se supera el vacío identificado por este, según el cual, no se tenía claridad que sucedía cuando la contraparte no negaba la existencia de un pacto arbitral en el momento procesal idóneo, y luego, pretendía probar la inexistencia de este. En este orden de ideas, lo que se busca es aplicar un sucedáneo de prueba, impidiéndole a la parte valerse de su propio silencio para probar posteriormente la inexistencia de éste, toda vez que con su conducta procesal, habrá confesado y celebrado válidamente dicho convenio.

Por su parte, la contraparte no podrá interpretar la expresión utilizada en el párrafo del artículo 3 del Estatuto Arbitral, para afirmar que lo que se está planteando ahí es un claro ejemplo de una prueba sumaria y, por lo tanto, intentar probar la no existencia de un convenio arbitral entre las partes. Lo anterior, pues con la nueva expresión se busca eliminar el debate probatorio y concluir de manera definitiva que entre las partes se celebró válidamente un pacto arbitral, sin que ninguna de ellas esté facultada para probar lo contrario.

### 2.2.2.3. El pacto arbitral ficto o presunto desde una mirada del derecho comparado.

En el anterior apartado se explicó el origen de la figura, la cual se remonta a la Ley Modelo. En el presente apartado, y teniendo esto en mente, se expondrán las legislaciones en materia de arbitraje nacional inglesa y española, para analizar cómo se han regulado y delimitado estas figuras en dichos ordenamientos jurídicos.

En primer lugar, habrá de entenderse que la ley que regula el arbitraje nacional en Reino Unido recibe el nombre de Arbitration Act (1996). En este, el ordenamiento jurídico inglés regula lo concerniente al proceso arbitral como un método alternativo de solución de conflictos y les permite a los particulares, entonces, investirse temporalmente de competencia para resolver determinados conflictos intersubjetivos de intereses.

Esta norma establece que hay lugar al arbitraje únicamente cuando el acuerdo de arbitraje está por escrito. El acuerdo por escrito de un pacto arbitral, o *agreement in writing*, puede configurarse en tres escenarios: (i) cuando el acuerdo se realiza expresamente por escrito; (ii) cuando el convenio se constata a través del intercambio de comunicaciones escritas entre las partes; y (iii) cuando la existencia del pacto puede evidenciarse probatoriamente a través de un escrito (Arbitration Act, 1996).

El supuesto (ii) establece que existe un acuerdo por escrito cuando este se verifica a través de comunicaciones intercambiadas entre las partes, lo cual podría interpretarse que dicho intercambio incluye la demanda y su contestación, siempre que una parte afirme la existencia del pacto arbitral y la otra no lo niegue. Bajo esta interpretación, tales comunicaciones podrían entenderse como la configuración de un pacto arbitral ficto, lo que llevaría a pensar que la legislación inglesa admite esta figura. Sin embargo, este no es el verdadero sentido de la norma.

El propósito real de esta es establecer que se considerará la existencia de un acuerdo arbitral por escrito cuando haya un intercambio de comunicaciones entre las partes en el contexto de una transacción o contrato, dentro de una etapa de negociación previa al arbitraje. Por lo tanto, se concluye que la legislación inglesa no contempla la figura del pacto arbitral ficto.

Por su parte la Ley 60 de 2003, que regula el arbitraje en España como un mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos, surge con el propósito de suplir los vacíos jurídicos dejados por la Ley 36 de 1988. Además, responde a la necesidad de armonizar el régimen arbitral con los principios de la Ley Modelo, al tiempo que busca adaptarse a la evolución del arbitraje en el país. Con ello, se pretende incentivar el uso de esta vía para la resolución de controversias, ofreciendo mayores garantías y ventajas tanto a personas jurídicas como a personas naturales que opten por este mecanismo.

Ahora bien, teniendo claro que una de las razones principales para promulgar esta ley fue la implementación de la Ley Modelo, es posible afirmar que España también reconoce la figura del pacto arbitral ficto o presunto y la implementa en su regulación interna. El numeral 5 del artículo 9 de la actual Ley 60 de 2003, sobre Arbitraje de España establece que el pacto arbitral ficto o presunto se configura cuando, en el intercambio de los escritos de demanda y contestación, el demandante afirma la existencia de un pacto arbitral entre las partes y la contraparte no lo niega.

Dejando de lado el aspecto probatorio, tal como lo regula el cambio legislativo propuesto en Colombia, en España, al igual que en el Proyecto de Ley, si la contraparte guarda silencio en su contestación a la demanda respecto a la existencia del pacto arbitral, posteriormente no podrá demostrar dentro del proceso la inexistencia de dicho convenio.

Además, en virtud de estas dos regulaciones que, para efectos procesales, presentan similitudes, se puede identificar una diferencia interesante en cuanto al grado de flexibilidad de cada normativa para permitir la configuración del pacto arbitral ficto o presunto. En este sentido, es posible concluir que la legislación española es la más estricta en la materialización de esta figura, ya que establece que solo puede configurarse cuando en la demanda se afirme la existencia del pacto arbitral y la contraparte no lo niegue expresamente en su contestación.

Por el contrario, la legislación colombiana permite la configuración del pacto arbitral ficto o presunto en cualquiera de los actos procesales iniciales, es decir, en la demanda, la contestación de la demanda y el traslado de una u otra, incluyendo el pronunciamiento sobre las excepciones previas. No obstante, parece ser más ajustada a la realidad práctica la disposición normativa incluida en la legislación española, dado que se entiende que el pacto arbitral ficto solo se puede configurar si el demandante afirma la existencia de este en la demanda y el demandado no lo niega en su contestación, tal como está establecido en la Ley de Arbitraje de España.

En los demás casos contemplados en el Estatuto Arbitral no se ve tan clara la configuración de este pacto. Esto se debe a que la contestación de la demanda no puede presentarse sin que, previamente, se interponga una demanda ante un centro de arbitraje en la que se afirme la existencia de un pacto arbitral. De lo contrario, la demanda no será admitida y, en consecuencia, no procederá su contestación. Es decir, para que el demandado pueda afirmar la existencia de un pacto arbitral, es necesario que el demandante haya presentado previamente una demanda en la que también se afirme dicha existencia. En este caso, no se configuraría un pacto arbitral ficto, sino más bien la confesión de ambas partes sobre la existencia del pacto y, por consiguiente, de la competencia del tribunal arbitral.

En cuanto al otro supuesto de pacto arbitral ficto contemplado en el Estatuto Arbitral, es decir, la afirmación de su existencia en el trámite de excepciones previas sucede algo similar. Este escenario implica que la demanda fue presentada ante un juez de la jurisdicción ordinaria, ya que en el proceso arbitral no se tramitan excepciones previas. Por lo tanto, si el demandado alega la existencia de una cláusula compromisoria en este proceso, el juez se declarará incompetente para conocer del asunto. Sin embargo, esto no implica la configuración del pacto arbitral ficto, pues la demanda deberá presentarse nuevamente ante un centro de arbitraje para que se determine la competencia del tribunal arbitral.

Con esto se entiende que la propuesta de modificación del Proyecto de Ley sobre el pacto arbitral ficto acierta al resolver dudas respecto a la posibilidad de probar la inexistencia del pacto arbitral cuando este se ha configurado tácitamente. No obstante, aún quedan aspectos cuya aplicación práctica no resulta del todo clara, como se mencionó anteriormente.

### 2.2.3. Incorporación del pacto arbitral en los estatutos sociales: alcances y efectos.

El Proyecto de Ley, entre sus modificaciones, busca adicionar un segundo párrafo al artículo 3 del Estatuto Arbitral. En este, se les permite a los socios de una determinada persona jurídica, someter las controversias que se presenten durante la formación, desarrollo y terminación del negocio jurídico de la sociedad a la justicia arbitral.

Este párrafo establece que, al incluirse un pacto arbitral en los estatutos sociales, tanto los socios actuales como aquellos que se adhieran en el futuro quedarán vinculados a dicho acuerdo. En esta misma línea, señala que, una vez estipulado el pacto arbitral en los estatutos, se presumirá que su alcance abarca todas las controversias que surjan en la formación, desarrollo y terminación de la sociedad, salvo que se disponga expresamente lo contrario (Proyecto de Ley 009/2021, artículo 1).

Ahora bien, en este punto debe aclararse que la inclusión de una cláusula compromisoria en los estatutos sociales de una persona jurídica no es una innovación del arbitraje nacional colombiano, dado que el Código de Procedimiento Civil Italiano de 1940, en su artículo 838, ya regula esta misma figura. Incluso, lo hace con la particularidad analizada en este apartado: la vinculación de futuros asociados a una cláusula compromisoria sin su consentimiento expreso.

Una vez aclarado lo anterior, pasarán a estudiarse: los antecedentes normativos relativos al pacto arbitral en los estatutos sociales (2.2.3.1.), los efectos del mismo (2.2.3.2.) para finalmente preguntarse si ¿es realmente la inclusión del parágrafo 2 del artículo 3 del Proyecto de Ley un ejemplo de terceros no signatarios en Colombia? (2.2.3.3.).

#### 2.2.3.1. Antecedentes normativos relativos al pacto arbitral en estatutos sociales.

En el ordenamiento jurídico colombiano, existen dos disposiciones que permiten la inclusión de pactos arbitrales en los estatutos sociales para resolver los conflictos intersubjetivos de intereses que puedan surgir durante la formación, desarrollo y extinción de una persona jurídica. En primer lugar, el numeral 11 del artículo 110 del Código de Comercio establece que, dentro de los requisitos para la constitución de una sociedad mediante escritura pública, debe indicarse si las controversias entre los asociados o entre éstos y la sociedad serán resueltas mediante arbitraje. En caso afirmativo, también debe regularse el mecanismo para la designación de los árbitros que ejercerán transitoriamente la competencia para resolver los litigios suscitados en este contexto.

En esta misma línea, la Ley 1258 de 2008, que regula la sociedad por acciones simplificada, dispone en su artículo 40 que los conflictos entre la sociedad y sus accionistas,

así como los que surjan entre estos últimos, podrán ser resueltos mediante arbitraje, siempre que así se haya pactado en los estatutos sociales.

En razón de lo anterior, es claro que en el ordenamiento jurídico colombiano tanto las personas jurídicas reguladas por el Código de Comercio como las sociedades por acciones simplificadas, pueden acudir al arbitraje como método alternativo de solución de conflictos para resolver los conflictos entre los asociados, o entre éstos y la sociedad, siempre y cuando se establezca de esta manera en los estatutos sociales.

#### 2.2.3.2. Efectos de la inclusión del pacto arbitral en los estatutos sociales: un análisis jurisprudencial en materia de manifestación de la voluntad.

Si bien tanto las sociedades por acciones simplificadas como las personas jurídicas reguladas por el Código de Comercio pueden incluir en sus estatutos un pacto arbitral para resolver todas las controversias que surjan durante su formación, desarrollo y extinción, surge la siguiente cuestión: dado que la validez del pacto arbitral requiere la manifestación de voluntad de las partes (Álvarez Sanchez, 1996, pp. 144), ¿qué ocurre con el consentimiento de los asociados que se incorporen a la sociedad después de la inclusión del pacto arbitral en los estatutos?

Para responder esta cuestión, la Corte Constitucional, en su sentencia C-014 de 2010, estableció que, según el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia, todas las personas tienen el derecho a la libre asociación y, en consecuencia, pueden decidir si desean o no ejercerlo al convertirse en asociados de una compañía en cuyos estatutos dispongan que las disputas societarias deben resolverse ante la justicia arbitral. Así, este derecho conlleva un deber: evaluar libremente si desean formar parte de una sociedad que incluya una cláusula compromisoria y, de ser así, aceptar que cualquier conflicto que surja deberá resolverse por medio del arbitraje (C-014, 2010).

Esta misma tesis fue defendida por la Corte Suprema de Justicia en su sentencia SC1857 del 18 de febrero de 2016, al analizar el inciso segundo del artículo 5 del Estatuto Arbitral. En esta concluyó, que si un heredero recibía unas acciones en un proceso sucesoral, y la persona jurídica a la que pertenecían estos derechos había pactado en sus estatutos sociales la inclusión de un pacto arbitral para dirimir las controversias que se presentarían en materia societaria, dicho heredero se encontraba en las mismas condiciones del causante, es decir, este debía adherirse a dicho pacto arbitral. Lo anterior, toda vez que dicha disposición normativa establecía que la cesión de un contrato que incluía un pacto arbitral, implicaba entonces también la cesión de la cláusula compromisoria a la que se refería (Ley 1563, artículo 5 inciso 2).

Si bien actualmente el tema se considera pacífico, no siempre fue así. La Superintendencia de Sociedades sostuvo que a menos que existiera una manifestación expresa por parte del socio respecto a la cláusula compromisoria, el simple hecho de adherirse a los estatutos sociales y aceptar la calidad de “socio” no implicaba su aceptación de la cláusula compromisoria, por dos razones: (i) esta no se constituía como un elemento accesorio al contrato social, debido a la autonomía propia del pacto y (ii) le era inoponible al socio futuro en razón del principio de habilitación constitucional (Superintendencia de Sociedades, Auto 800-6687-2016).

En consecuencia, según esta entidad en su oficio 220-20029 de 2017, sostuvo que para que la cláusula compromisoria fuera vinculante para los socios futuros, era necesaria su aceptación expresa, por escrito y de manera específica, toda vez que al afirmar que la adquisición de la calidad de socio en una compañía no implicaba necesariamente la aceptación automática de la cláusula compromisoria establecida en sus estatutos. Así, para que el pacto arbitral fuera vinculante para el nuevo socio, era necesario su consentimiento expreso

(Superintendencia de Sociedades, 2017), es decir que se requería que el accionista hereditario aceptara una cláusula compromisoria, con independencia de que si el causante la hubiera aceptado al momento de la celebración del contrato.

Esta posición fue mantenida por un tiempo por este órgano, quien cambió de postura en el auto del proceso de Alfredo Carrizosa Gómez y otros contra Estudios Técnicos y Asesorías S.A. En este, la Superintendencia de Sociedades afirmó que cuando una persona celebraba con otra una compraventa de acciones, el comprador aceptaba la integralidad de las normas y reglas que regían a la sociedad, entre estos, los estatutos internos. Así pues, al adquirir la calidad de socio, aceptaba tácitamente la cláusula compromisoria que se encontrara incluida en los mismos (Auto 01-040728, 2019).

Por último, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su providencia del 19 de marzo de 2021, estableció que la cláusula compromisoria es oponible y vinculante para los socios que se incorporen después de su inclusión en los estatutos sociales. Esto se debe a que, al perfeccionar los contratos mediante los cuales adquirieron su calidad de socios y formalizar su ingreso a la sociedad, estos manifestaron su consentimiento para adherirse a dicha cláusula (Radicado 2018-00380, 2021). Así, el Tribunal afirmó que incluso si las acciones sociales fueran asignadas a los herederos a través de la adjudicación en un proceso de sucesión, el causante ha de transmitir las acciones tal y como las posee, pacta y acepta.

Es decir que, no podría afirmarse que es discrecional el sometimiento de los causahabientes a las condiciones que aceptó el causante con anterioridad, toda vez que los derechos accionarios están sujetos a los términos y condiciones a los que se comprometió el causante en vida. Razón por la cual, si este hubiera aceptado someter las diferencias que

pudieran surgir en virtud del contrato social a la justicia arbitral, estos no podrán aceptar en términos distintos las acciones sociales que se transmiten.

#### 2.2.3.3. ¿Es realmente el parágrafo 2 del artículo 3 del Proyecto de Ley un ejemplo de terceros no signatarios en Colombia?

En virtud de lo expuesto, resulta evidente que el Proyecto de Ley busca definir si los futuros asociados deben consentir expresamente el pacto arbitral incluido en los estatutos sociales de una persona jurídica para que este les sea oponible y vinculante. Al respecto, el Congreso de la República concluyó que dicho consentimiento expreso no es necesario, pues al adquirir la calidad de socio y ejercer su derecho a la libre asociación, el asociado acepta de manera tácita el convenio arbitral, el cual le será oponible para la resolución de conflictos intersubjetivos de intereses dentro del marco societario.

Ahora bien, una vez claro el escenario normativo y jurisprudencial de Colombia, es importante preguntarse ¿estará el parágrafo 2 del artículo 3 del Proyecto de Ley, regulando otro escenario sobre sujetos no signatarios del acuerdo arbitral en Colombia?

#### 2.2.3.4. Los sujetos no signatarios del acuerdo arbitral.

Los terceros no firmantes no deben confundirse con lo que la doctrina ha definido como "partes no firmantes" (Caivano, 2006), es decir, aquellos sujetos que, aunque no suscribieron expresamente el pacto arbitral, lo han aceptado mediante una conducta que puede interpretarse como una aceptación tácita del mismo. Por su parte, los terceros no firmantes son aquellos sujetos que son vinculados al proceso arbitral, a pesar de no prestar su consentimiento - ni de manera tácita ni expresa - para celebrar un pacto arbitral.

En este punto se hace menester aclarar que no todos quienes tengan un interés para participar o adherirse a un proceso arbitral determinado, estarán legitimados para hacerlo. Lo anterior, toda vez que para su incorporación, deberán cumplirse las reglas procesales establecidas por el acuerdo o tribunal arbitral. En otras palabras, entonces dado que los derechos o intereses legítimos del tercero están vinculados al resultado de una de las partes, se hace necesario, además, contar con la aceptación de las partes involucradas o con la disposición del tribunal arbitral, con el fin de que el tercero ajeno al arbitraje pueda adherirse de manera adecuada al procedimiento (Matheus López, 2007, pp. 68-69).

Así pues, algunos de los requisitos para la adhesión de los terceros no signatarios a un procedimiento arbitral específico, identificados por la doctrina, pueden resumirse en: (i) la existencia de procedimientos arbitrales en curso o pendientes, pues carecería de justificación alguna que el tercero se incorpore al procedimiento una vez se haya proferido el laudo; (ii) que quien busque intervenir en el procedimiento arbitral conserve la calidad de tercero, es decir que aunque no forme parte del convenio, posea un interés legítimo que justifique su intervención;; (iii) subsista la posibilidad de extender el pacto arbitral al tercero, conforme a las características propias del mismo; y (iv) las partes estén de acuerdo de incluir al tercero en el proceso arbitral específico (Luttrell, 2009).

Ahora bien, la intervención de terceros en el arbitraje puede ser de dos formas procesalmente hablando: voluntaria o forzosa. La primera, hace referencia a que la voluntad de incorporarse a un procedimiento arbitral específico surge del tercero, quien solicita incorporarse al mismo en razón de un interés legítimo, una afectación a su derecho sustantivo o en defensa de sus intereses (Martín Tirado, 2012, pp. 160). Por su parte, la intervención forzosa puede darse en razón de la iniciativa de las partes por medio de una solicitud al órgano

institucional competente dentro del centro de arbitraje o al tribunal arbitral<sup>2</sup>. Así pues, la primera se da cuando una de las partes del convenio arbitral solicita expresamente la intervención del tercero, con el objetivo de que este participe en el proceso arbitral, toda vez que existe entre estos una relación jurídica o vínculo legal, razón por la cual los efectos que pueda producir el laudo arbitral afectarán al tercero implicado. Por su parte, el segundo supuesto, se da cuando por acuerdo del tribunal y las partes, estos concluyen la imperativa necesidad de que el tercero con interés legítimo se incorpore al procedimiento arbitral (Martín Tirado, 2012, pp. 161).

#### 2.2.3.4.1. Los sujetos no signatarios del acuerdo arbitral en el derecho internacional.

A pesar de ser entonces la inclusión de los sujetos no signatarios del acuerdo al proceso arbitral la excepción a la regla general de la necesidad de una manifestación de voluntad encaminada a someter las disputas a la justicia arbitral, el tema ha sido incorporado por varios reglamentos de arbitraje internacional como la LCIA (2020)<sup>3</sup>, la SCC (2023)<sup>4</sup>, la ICC (2021)<sup>5</sup> y el SIAC (2025)<sup>6</sup>. Así pues, ha de afirmarse que todas estas permiten de una u otra forma la vinculación de terceros al proceso arbitral, legitimándolos a los mismos a actuar como partes en un proceso a pesar de no haber renunciado a la jurisdicción estatal a través de la celebración del pacto arbitral.

Cabe señalar que los reglamentos de la LCIA (2020), la SCC (2023) y la ICC (2021) exigen que la solicitud de vinculación de un tercero no firmante sea presentada por una de las

---

<sup>2</sup> La intervención forzosa no debe entenderse como una intervención coercitiva que se le hace al tercero por parte del tribunal arbitral, así pues ningún tercero no signatario estará obligado a comparecer al proceso. Esta expresión, hace referencia a que la iniciativa surge de una de las partes y finalmente el tribunal arbitral, por una solicitud de esta, la ejecuta.

<sup>3</sup> Artículo 22 del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>4</sup> Artículo 13 del Reglamento de Arbitraje de la SCC.

<sup>5</sup> Artículo 7 del Reglamento de Arbitraje de la ICC.

<sup>6</sup> Artículo 18 del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

partes, quien deberá solicitar al tribunal arbitral que decida al respecto. Por su parte, el reglamento del centro de arbitraje del SIAC (2025), avala que sean las partes y los terceros no signatarios quienes soliciten la vinculación de un tercero a un determinado proceso arbitral<sup>7</sup>.

Ahora bien, todas estas normativas son imperantes en aclarar que la vinculación de este tercero no firmante no permitirá poner en tela de juicio la competencia del tribunal arbitral, razón por la cual, su inclusión al proceso arbitral podrá ser más o menos flexible dependiendo del reglamento aplicable. Así las cosas, por ejemplo, el reglamento del centro de arbitraje de la SIAC (2025) es flexible en cuanto a la inclusión del tercero, toda vez que bastará con que todas las partes, incluyendo al tercero no firmante, consientan o acepten la competencia transitoria de el o los árbitros para conocer y dirimir la controversia objeto de arbitraje, para incluir a este último al proceso arbitral. Por su parte, el reglamento del centro de arbitraje de la ICC (2021) estipula en su artículo 6 que el tribunal ha de estar convencido, *prima facie*, de la existencia de un pacto arbitral que vincule tanto a las partes legalmente reconocidas en el proceso, como a este tercero para que este último se vincule en el proceso.

Conforme al reglamento de la Cámara de Comercio Internacional (2021), se establece que la parte interesada en incorporar a un tercero en el procedimiento arbitral deberá presentar una solicitud, denominada "Solicitud de Incorporación", ante la secretaría de dicha Cámara. Dicha solicitud deberá contener los siguientes elementos: (i) la referencia al proceso arbitral en curso; (ii) los datos completos de identificación de las partes, incluida la parte adicional,

---

<sup>7</sup> Al respecto el numeral 18.1 del artículo 18 del Reglamento de Arbitraje del SIAC establece que “al momento de presentar la notificación o la respuesta, o en cualquier momento antes de la constitución del tribunal, una parte o un tercero no parte en el arbitraje podrá presentar una solicitud ante el registrador para la incorporación de una o más partes adicionales a un arbitraje en curso bajo estas reglas, ya sea como demandante o demandado”.

Por su parte, el numeral 18.10 del mismo artículo contempla que “después de la constitución del tribunal, una parte o un tercero no parte en el arbitraje podrá solicitar al tribunal la incorporación de una o más partes adicionales a un arbitraje en curso bajo estas reglas, ya sea como demandante o demandado” (traducción de los autores).

especificando su nombre, dirección e información de contacto general; (iii) una descripción detallada de la naturaleza y las circunstancias que dieron origen a la controversia, así como los fundamentos jurídicos sobre los cuales se basa la demanda; (iv) la enunciación de las pretensiones y la cuantía de las mismas; (v) el acuerdo de arbitraje aplicable, y, en caso de que la demanda se base en más de un convenio arbitral, se deberá precisar bajo cuál de ellos se formula la solicitud.

Una vez efectuada la solicitud y abonada la tasa de registro correspondiente, la parte solicitante deberá presentar un número suficiente de copias de la solicitud y los documentos anexos, para ser entregadas a las demás partes, a los árbitros y a la secretaría. A continuación, la secretaría procederá a transmitir la solicitud y los documentos a la parte adicional, quien dispondrá del plazo estipulado en el reglamento para presentar su contestación. Dicha contestación deberá cumplir con los requisitos establecidos en el numeral 1 del artículo 5 del reglamento del centro de arbitraje (ICC, 2021). Además, la parte adicional podrá interponer demandas contra cualquier otra parte conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del mencionado reglamento. Una vez recibida la contestación, la secretaría la remitirá a todas las partes involucradas en el procedimiento.

Es importante señalar que cualquier solicitud de incorporación presentada después de la confirmación o el nombramiento de un árbitro deberá ser resuelta por el tribunal arbitral una vez constituido. En tal caso, la solicitud quedará condicionada a la aceptación de la constitución del tribunal de la parte adicional.

2.2.3.4.2. Los sujetos no signatarios del acuerdo y las teorías para determinar en qué supuestos ha de incorporarse al tercero.

Son múltiples las teorías que han utilizado los tribunales internacionales a lo largo de sus laudos, para determinar cuándo un tercero debe ser involucrado en un proceso arbitral. De acuerdo con Born (2020), entre ellas se encuentran: incorporación por referencia (2.2.3.3.2.1.); assumption (2.2.3.3.2.2.); mandato (2.2.3.3.2.3.); grupo de compañías (2.2.3.3.2.4.); álter ego (2.2.3.3.2.5.); consentimiento implícito (2.2.3.3.2.6.) y estoppel (2.2.3.3.2.7.).

#### 2.2.3.4.2.1. Incorporación por referencia.

Esta teoría indica que una cláusula compromisoria podrá ser entendida como existente, válida y vinculante, a pesar de que ésta conste en un documento distinto al contrato inicial. Es decir, en caso de que un contrato refiera a unas condiciones generales, un contrato diferente u otro documento en el que se encuentre el pacto arbitral, éste pacto se entenderá válidamente celebrado por las partes del contrato inicial, a pesar de que estas no la hayan aceptado expresamente. Lo anterior, toda vez que la remisión a este convenio legitimará a las partes a acudir a la justicia arbitral.

Este postulado no sólo ha tenido una remarcable aplicación en los tribunales internacionales de arbitraje, sino que también se busca, con el Proyecto de Ley, ser acogida en los tribunales nacionales colombianos. Así pues, con la modificación al artículo 4 se avala que una cláusula compromisoria conste, incluso en un documento con condiciones generales, consintiendo entonces a que la misma pueda aplicarse a un número indeterminado de contratos,

siempre y cuando estos últimos hagan una remisión expresa al instrumento en donde se encuentra el pacto arbitral<sup>8</sup>.

Lo anterior, toda vez que el Estatuto Arbitral sólo permite hablar de una cláusula compromisoria separada, cuando la misma conste en un documento aparte siempre y cuando en este se identifiquen las partes y al contrato al que se hace referencia. Así, con la modificación, se permitirá entonces que esta pueda constituirse en un documento general, el cual podrá ser aplicable a múltiples negocios jurídicos independientes. Además, con esta, se deja sin sustento las opiniones que argumentan que la aplicación de esta teoría da lugar a que la validez del pacto arbitral sea cuestionada, toda vez que no cumple con los requisitos formales, sustantivos, de existencia y de validez (Di Pietro, 2004, pp. 439).

En este punto, es necesario precisar que los requisitos de existencia y validez tradicionalmente reconocidos en materia contractual son los mismos que deben cumplirse en el pacto arbitral. En este sentido, los presupuestos de existencia comprenden: la declaración o manifestación de voluntad, el objeto, la causa y la solemnidad. Por su parte, los requisitos de validez incluyen: la manifestación de voluntad libre de vicios, la capacidad de ejercicio, un objeto lícito, una causa lícita, la formalidad habilitante y la ausencia de lesión enorme, siendo esta última un concepto que ha sido objeto de amplia discusión en la doctrina.

---

<sup>8</sup> El artículo 4 del Estatuto Arbitral actualmente establece: “La cláusula compromisoria que se pacte en documento separado del contrato, para producir efectos jurídicos, deberá expresar el nombre de las partes e indicar en forma precisa el contrato a que se refiere”.

En contraste, el artículo 2 del Proyecto de Ley propone modificar esta disposición de la siguiente manera: “La cláusula compromisoria podrá constar en un documento al que haga referencia el contrato, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forme parte de aquel”.

Esta modificación permitiría que una compañía incluya el pacto arbitral dentro de un documento de condiciones generales, de modo que el contrato suscrito solo deba referirse a dicho documento para que el acuerdo arbitral resulte aplicable.

En cuanto a los requisitos de forma del pacto arbitral, se establece que: (i) debe constar por escrito (Ley 1563 de 2012, artículo 3) y (ii) debe existir una relación jurídica o controversia determinada, o al menos determinable, a la que dicho pacto se aplicará (León Yauri, 2013). En lo que respecta a los requisitos sustanciales, se destacan: (i) la arbitrabilidad de la controversia, como requisito de validez (Palao Moreno, 2007), y (ii) la capacidad, entendida como el requisito que deben reunir las partes para celebrar válidamente un pacto arbitral.

A partir de los presupuestos previamente expuestos, se concluye que la cláusula contenida en unas condiciones generales, a la que hace referencia el contrato, cumple con los requisitos de existencia, validez, forma y sustancia propios de la figura del pacto arbitral. Incluso, si pudiera sostenerse que no se cumple con el requisito de determinación de la relación jurídica o de las controversias a las que se aplicará, en las siguientes líneas se demostrará por qué tal conclusión no es correcta.

En primer lugar, es fundamental precisar que debe determinarse la relación jurídica de la cual puedan surgir controversias contractuales, las cuales serán resueltas mediante arbitraje, por dos razones principales: (i) no está permitida la celebración de cláusulas arbitrales generales, dado que no se puede renunciar de manera anticipada y general a la competencia del juez natural (Arévalo Reyes, 2012), y (ii) es necesario que el juez o árbitro evalúe si la materia objeto del litigio es arbitrable o no (Brieto Nieto, 2019).

En este contexto, es evidente que el contrato que remite a una cláusula compromisoria contenida en condiciones generales cumple de manera clara con este presupuesto, puesto que será el contrato adyacente el que, en última instancia, determine la relación jurídica a la que deberá aplicarse el convenio arbitral. De este modo, se legitima la aplicabilidad de dicho pacto

a una variedad de contratos, los cuales, a su vez, serán los encargados de orientar y especificar la relación jurídica en la que se insertará el convenio arbitral.

Una vez analizados los aspectos relativos a la existencia y validez de la cláusula compromisoria en condiciones generales, es posible concluir que el ordenamiento jurídico colombiano ha optado por darle plena aplicabilidad a la teoría de la incorporación por referencia, tal como ha sido establecido en diversas ocasiones por el derecho inglés. Así lo ejemplifica el proceso *National Navigation Co v. Endesa Generación S.A* (2009), en el que la Corte de Apelación inglesa concluyó que, aun cuando un contrato remita a otro que contenga una cláusula compromisoria, y aunque una o varias de las partes del primer contrato desconozcan el contenido del segundo, dicha cláusula será vinculante para ellas, obligándolas a someterse al tribunal arbitral. En una línea similar, casos como *Skips A/s Nordheim v. Syrian Petroleum Co. Ltd.* (1983) y *Federal Bulker Carriers Inc v C. Itoh & Co Ltd.* (1889) han permitido inferir que una referencia específica en el contrato objeto del litigio a un instrumento que contiene la cláusula compromisoria es suficiente para autorizar a las partes a acudir a la justicia arbitral, incluso si dichas partes no eran signatarias del segundo contrato o instrumento en el que se encuentra el pacto arbitral.

Así, la modificación al artículo 4 del Estatuto Arbitral, bajo la aplicación de la teoría de la incorporación por referencia, validan la posibilidad de estipular una cláusula compromisoria dentro de condiciones generales, la cual puede ser aplicable a una variedad de negocios jurídicos. Esto resulta particularmente relevante en un entorno en el que circulan múltiples agentes del mercado que diariamente contratan, pactan y celebran negocios jurídicos entre sí. En consecuencia, es plausible sostener que dicha modificación evalúa adecuadamente el estado actual de los negocios y sus complejidades dentro de los diversos niveles del mercado, permitiendo que las partes remitan a cláusulas compromisorias previamente pactadas, con el

fin de que, en caso de surgir una disputa contractual en el contexto de dicho negocio jurídico, la misma sea dirimida por la jurisdicción arbitral.

En este orden de ideas, la modificación reconoce los requisitos de existencia, validez, forma y sustancia del pacto arbitral, trasladando la carga de identificar las partes y la relación jurídica a la cual será aplicable el convenio arbitral al propio negocio jurídico. De este modo, es el contrato el que determina la relación jurídica a la que deberá sujetarse la cláusula compromisoria, evitando que dicha cláusula se limite a regular un solo negocio jurídico, y permitiendo que se extienda a una gama más amplia de relaciones contractuales. No obstante, de acuerdo con lo explicado anteriormente, es claro que esta teoría no resolvería la situación en la que un asociado futuro desconozca el pacto arbitral contenido en los estatutos sociales.

#### 2.2.3.4.2.2. Assumption.

Esta teoría ha sido aplicada en conflictos intersubjetivos de intereses en donde las circunstancias de este evidencian que el tercero no signatario tiene la intención de involucrarse en el acuerdo arbitral, o cuando, estando al tanto del convenio, no presenta objeciones al mismo. En consecuencia, se concluye que no es indispensable una referencia expresa o implícita a un acuerdo arbitral, sino que basta con la manifestación de voluntad de participar y la participación activa, así como la aceptación tácita del convenio, para que los terceros puedan intervenir en el proceso arbitral.

Así sucedió en el laudo proferido en el proceso *In re Transrol Navegacao S.A., vs. Redirekommanditselskaber Mere Seandi* (1991) de Nueva York, en donde el tribunal arbitral concluyó que los terceros no signatarios si debían ser vinculados en el presente proceso, toda vez que habían aceptado incorporarse al procedimiento arbitral iniciado en Francia, razón por la cual no podían negarse a participar como partes en el arbitraje de Nueva York. En esta línea

entonces, podrá decirse que una aceptación tácita o mediante la ejecución de un acto, como ocurrió en el proceso anteriormente mencionado, puede legitimar a un tribunal arbitral a vincular a terceros no signatarios, incluso si estos se niegan a hacerlo.

El Proyecto de Ley, bajo la aplicación de esta teoría, permite concluir que cuando un tercero acepta ostentar la calidad de socio o accionista, y se encuentra un pacto arbitral pactada en los estatutos sociales, con la adquisición de la participación en la compañía este acepta a su vez, el pacto arbitral.

#### 2.2.3.4.2.3. Mandato.

Esta máxima se basa en el contrato de mandato, mediante el cual el mandante otorga al mandatario la facultad de llevar a cabo ciertos actos o negocios por cuenta del primero, bien en nombre propio o en nombre del mandante. Así, el mandatario que suscriba un pacto arbitral, en virtud de un mandato con representación, hará que los efectos de dicho pacto recaigan en el mandante. Ahora bien, en caso de que el mandatario exceda sus facultades, en virtud de un contrato de mandato con representación, al suscribir un pacto arbitral, será vinculado al proceso arbitral toda vez que se entenderá que el mismo fue suscrito en nombre propio. Por último, y en el caso en que se celebre un pacto arbitral, en virtud de un contrato de mandato sin representación, será el mandatario quien estará llamado, de cara al tercero contratante, a sufragar las consecuencias y efectos de dicho convenio arbitral.

Ahora bien, habrá que precisarse que, tal y como lo aclaró la Corte Inglesa en el fallo de *DHL Project & Chartering Ltd v. Gemini Ocean Shipping Co. Ltd* (2022.), en el supuesto en el que un mandatario exceda su autoridad al celebrar un determinado negocio jurídico, y éste se quiera vincular al mismo al procedimiento arbitral e impugnar la cláusula arbitral, habrá

que demostrar dos cosas: (i) que el agente no tenía autoridad para celebrar el acuerdo arbitral y (ii) que él tampoco estaba investido de la potestad suficiente para celebrar el contrato matriz.

En virtud de lo anterior, el tercero que se incorpora a una sociedad con un pacto arbitral en estatutos sociales, no se encuentra en el supuesto de una mandante o mandatario, por lo que no es aplicable tampoco esta teoría.

#### 2.2.3.4.2.4. Grupo de compañías.

La doctrina del grupo de compañías se aplica en situaciones en las que un acuerdo con una cláusula arbitral ha sido firmado por una compañía, pero se busca hacer extensiva su aplicación a otras entidades del mismo grupo empresarial (Hosking, 2004, pp. 293). La aplicación de esta teoría se ha presentado principalmente en el contexto francés debido al laudo arbitral del caso ICC No. 4131, conocido comúnmente como caso *Dow Chemical v. Isover St. Gobain* (1981). En este proceso, la matriz estadounidense *Dow Chemical Company* y su filial francesa *Dow Chemical France* intentaron acogerse a una cláusula arbitral incluida en acuerdos suscritos por otras filiales del grupo con empresas cuyos derechos fueron posteriormente transferidos a Isover St. Gobain. Como esta última ya había aceptado someterse a arbitraje conforme a las cláusulas aplicables a las filiales, la cuestión central era determinar si también estaba obligada a hacerlo respecto de las empresas que buscaban intervenir en el procedimiento arbitral (Park, 2008, pp. 28-29).

En esta decisión se resaltó que *Dow Chemical France* (1981) desempeñó un papel central en la organización de la relación contractual y que dicha relación no habría sido posible sin la aprobación de la matriz estadounidense. Además, se concluye que *Dow Chemical Company* ejerció un control absoluto sobre sus subsidiarias, lo que implicaba una participación en la celebración, ejecución y terminación de los contratos en cuestión.

En consecuencia, la doctrina sostiene que un tercero que no haya firmado un acuerdo arbitral puede quedar vinculado a este cuando forma parte de un grupo de empresas afiliadas. Esto ocurre si las partes han adoptado una conducta, como participar en la negociación o ejecución del contrato, o han hecho declaraciones que, evaluadas de manera objetiva y de buena fe, demuestren su intención de que dicho tercero esté obligado y pueda beneficiarse del acuerdo arbitral. No obstante, también se ha reconocido que, además de estos elementos, es determinante que todas las partes hayan tenido la intención de vincular a las partes no signatarias a la cláusula arbitral<sup>9</sup> (Born, 2020, pp. 1561).

Ha de aclararse que esta máxima ha sido bastante discutida, al punto de ser rechazada por los tribunales ingleses pero acogida por los franceses. Lo anterior, en virtud de que esta cuestiona y pone en tela de juicio el principio de la separabilidad de la personalidad jurídica de las sociedades que componen un mismo grupo empresarial. La anterior afirmación puede constatarse en virtud de los laudos proferidos en los procesos *Peterson Farms Inc. v. C&M Farming Ltd* (2004) y *Kabab-Ji SAL (Lebanon) v. Kout Food Group (Kuwait)* (2021).

Aunque esta teoría se aplica a no signatarios en el contexto de la resolución de conflictos dentro de compañías, no aborda la cuestión de si los futuros socios o accionistas quedarían vinculados por el pacto arbitral contenido en los estatutos sociales, en caso de ser considerados no signatarios. Además, como se mencionó anteriormente esta figura no ha tenido una amplia acogida fuera de Francia (Park, 2008, pp. 34).

---

<sup>9</sup> Al respecto, Born (2020), indica que el laudo arbitral en el caso ICC No. 1145 se establece que “lo relevante es si todas las partes tenían la intención de que las partes no signatarias quedarán obligadas por la cláusula arbitral. No solo las partes signatarias, sino también las no signatarias, deben haber tenido dicha intención (o haber llevado a las otras partes a creer razonablemente que la tenían) para que queden vinculadas.

#### 2.2.3.4.2.5. Alter ego o levantamiento del velo corporativo.

La mayoría de las autoridades jurisdiccionales consideran que una parte que no ha suscrito un contrato que contiene una cláusula de arbitraje puede, no obstante, quedar vinculada por dicha cláusula si actúa como un “alter ego” de una entidad que sí firmó el contrato o que, de alguna forma, fue parte del acuerdo (Born, 2020, pp. 1545). De este modo, esta teoría constituye una excepción al principio fundamental según el cual cada empresa es una entidad jurídica independiente, con personalidad jurídica distinta, y, en consecuencia, con derechos y obligaciones legales diferenciados. En el contexto colombiano, esta situación es conocida como el levantamiento del velo corporativo.

Para la aplicación de esta teoría, será necesario demostrar, en el proceso arbitral, que una entidad no signataria ha ejercido control sobre los asuntos y actividades de otra entidad que sí es parte del acuerdo arbitral, con el fin de incluir a la primera en el procedimiento arbitral. En este sentido, la teoría se distingue de la teoría del consentimiento implícito, ya que no son determinantes las intenciones de las partes, sino el comportamiento de la entidad dominante (no signataria) frente a la entidad subordinada, lo cual permitirá la aplicación de la teoría.

La Corte inglesa, en el fallo *Adams v. Cape Indus* (1990) ha precisado que el velo corporativo sólo podrá levantarse cuando la estructura societaria se utilice para evadir o eludir obligaciones legales o para defraudar derechos legítimos de terceros. En este sentido, se subraya que es legítimo estructurar un grupo corporativo de manera que se distribuya el riesgo entre los miembros del grupo y se limite la responsabilidad de las empresas, sin que ello implique una vulneración de principios legales. De manera similar, los tribunales suizos<sup>10</sup> han

---

<sup>10</sup> Tales como los fallos proferidos en: *Judgment of 24 November 2006, DFT 4C.327/2005* y *Judgment of 16 October 2003, 22 ASA Bull. 364*

expresado que la independencia de la matriz será respetada, a menos que se evidencie un fraude o un abuso de derecho.

No obstante, a pesar de la relevancia de esta figura, es evidente que la teoría del levantamiento del velo corporativo no es la adoptada por el Congreso en su Proyecto de Ley para regular la cláusula compromisoria pactada en los estatutos sociales, que busca afectar a los socios actuales y futuros. En efecto, quienes acepten adquirir la calidad de socios después de la inclusión del pacto arbitral en los estatutos sociales no podrán alegar: (i) ser terceros respecto a la cláusula, (ii) haber sido defraudados, ni (iii) concluir que hubo fraude o abuso de derecho por parte de la sociedad, por no haber exigido su aceptación explícita en la cláusula compromisoria establecida en los estatutos sociales.

#### 2.2.3.4.2.6. Consentimiento implícito.

El consentimiento implícito se da cuando las partes no manifestaron expresamente en el acuerdo de arbitraje su intención de someterse a un arbitraje multipartito. Sin embargo, ciertos hechos y circunstancias permiten inferir que esa era su intención. Esto ocurre, por ejemplo, cuando un acuerdo de arbitraje menciona procedimientos multipartitos, pero la tercera parte que se pretende incluir no está obligada por dicho acuerdo. No obstante, si esta tercera parte, tras ser notificada, participa en el arbitraje sin cuestionar la jurisdicción del tribunal, se considera que ha dado su consentimiento implícito y queda vinculada al acuerdo de arbitraje (Vollbrecht, 2012). Esta figura guarda una estrecha relación con el estoppel que se explica en la siguiente sección.

En materia de pronunciamientos arbitrales también se ha definido el alcance de la aplicación del consentimiento implícito para efectos de vinculación de no signatarios al proceso arbitral. Algunos tribunales arbitrales han considerado que la participación en la negociación

y/o en la ejecución de ciertas o todas las obligaciones de un contrato, aun cuando una de las partes no lo haya firmado, puede generar su vinculación con el acuerdo, incluyendo la cláusula arbitral<sup>11</sup>. También existen situaciones en las que la conducta de una parte, una vez surgida la disputa, demuestra su consentimiento implícito a una cláusula arbitral. Un ejemplo típico de esto ocurre cuando una parte no signataria invoca expresamente la cláusula arbitral o no presenta objeciones cuando otra parte la invoca en su contra (Born, 2020).

En la legislación colombiana, hay manifestaciones claras de la aplicación del consentimiento implícito en arbitraje. Un ejemplo es el pacto arbitral ficto, donde el silencio de una de las partes puede interpretarse como aceptación del arbitraje.

Además, la Corte Suprema de Justicia en su sentencia SC5288 de 2021 ha reconocido esta figura en el arbitraje internacional en Colombia. En particular, ha señalado que la aceptación de un acuerdo de arbitraje puede ser expresa o tácita, ya sea en arbitrajes nacionales o internacionales. Así, se considera que existe consentimiento en diversas situaciones, como cuando las partes: (i) participaron en la negociación del contrato; (ii) intervinieron en su ejecución; (iii) estuvieron involucradas tanto en la negociación como en la ejecución; (iv) tenían conocimiento del acuerdo de arbitraje; o (v) participaron en el procedimiento arbitral sin objetar la competencia del tribunal<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Born (2020) ha identificado diversas decisiones arbitrales que han aplicado el criterio del consentimiento expreso en relación con no signatarios del pacto arbitral. En particular, destaca el laudo arbitral en el caso ICC No. 9771, que establece que “la participación continua de la parte en la ejecución del contrato confirmó su posición como parte, a pesar de la cesión del contrato a otra empresa”; el laudo arbitral en el caso ICC No. 6000, que concluye que “la empresa quedó sujeta a la cláusula arbitral porque estuvo involucrada en la celebración, ejecución y terminación de los contratos en disputa”; y el laudo arbitral en el caso ICC No. 6519, que señala que “el alcance de una cláusula arbitral puede extenderse a empresas no signatarias con existencia jurídica separada solo si desempeñaron un papel activo en las negociaciones que llevaron a la cláusula o si están directamente implicadas en el acuerdo” (traducción de los autores).

<sup>12</sup> Para este efecto, la Corte Suprema de Justicia, tomó como referencia diferentes decisiones arbitrales en materia de arbitraje, como lo son *Chloe Z Fishing Co. Inc., et al. contra Odyssey Re (London) Ltd., Metropolitan Steel Corporation Ltd. contra Macsteel International U.K. Ltd., Société Kis France et*

En este sentido, si se considera que los futuros socios y accionistas no son signatarios del pacto arbitral incluido en los estatutos sociales, podría aplicarse la figura del consentimiento implícito para argumentar su vinculación al proceso arbitral. Esto se debe a que, en su calidad de asociados, ejecutan el contrato social y, durante el proceso de adquisición de sus participaciones, es razonable asumir que conocen la existencia del pacto arbitral, especialmente tras un estudio de debida diligencia de la compañía a la que se adhieren.

#### 2.2.3.4.2.7. Estoppel.

Esta figura guarda relación con el consentimiento implícito descrito anteriormente, pero conlleva un análisis más profundo acerca del comportamiento del no signatario para su vinculación en el arbitraje. Es así como el estoppel ha sido definido como el postulado en virtud del cual no es posible que una parte vaya en contra de sus propias conductas procesales, desconociendo la apariencia que ha generado y contrariando el comportamiento que anteriormente adoptó (Bernal y Rojas, 2010, como se citó en Correa Sánchez, 2011, pp. 9). En este sentido, según Correa (2011, pp. 10) se ha entendido como una figura que protege la coherencia de los comportamientos de las partes en el proceso. Para que haya lugar a la aplicación de esta figura se han definido los siguientes presupuestos: (i) una de las partes asume una conducta inicial que genera en la otra parte una expectativa legítima de confianza, (ii) posteriormente, se presenta una conducta contradictoria con la anterior, y (iii) ambas conductas provienen del mismo sujeto de imputación (Bullard González, 2010, como se citó en Correa Sánchez, 2011, pp. 12).

---

autres contra Société Générale et autres. En estos pronunciamientos se establece en términos generales que se consideran no signatarios que pueden ser vinculados al proceso aquellas personas que participaron en la negociación y ejecución del contrato que contiene el pacto arbitral.

Diversas autoridades, especialmente en jurisdicciones de derecho común, han reconocido el estoppel y doctrinas afines como fundamento para que una parte no signataria pueda invocar un acuerdo de arbitraje o quede obligada por él. Estas autoridades han establecido que, cuando una parte no signataria reclama o ejerce derechos derivados de un contrato que incluye una cláusula arbitral, se le impide negar su sometimiento a dicha cláusula.

Con frecuencia, los principios del estoppel se han aplicado para sostener que una parte queda vinculada a la cláusula arbitral asociada a los derechos sustantivos que reclama. En otras palabras, si una parte hace valer derechos bajo un contrato, generalmente se considera que también debe acatar la cláusula arbitral contenida en dicho contrato (Born, 2020, pp. 1587).

En Colombia, la teoría de los actos propios ha sido reconocida y, según la Corte Suprema de Justicia (Radicado 2001-00457, 2011), se equipara a la figura del estoppel descrita en este apartado<sup>13</sup>. Esta teoría se basa en el principio de coherencia, el cual impide que una persona modifique de manera abrupta, arbitraria o injustificada una conducta previa cuando ésta ha servido de referencia para otros o ha generado expectativas legítimas.

La equivalencia entre ambas figuras es tal que comparten en gran medida los requisitos para su aplicación. En particular, la teoría de los actos propios exige: (i) una conducta relevante que genere en otra persona una confianza legítima sobre la realización o concreción futura de ciertas consecuencias específicas, (ii) la aparición posterior de otra conducta que contradiga de manera evidente y objetiva la coherencia de los actos previos, (iii) que la nueva situación tenga relevancia jurídica y pueda afectar derechos o situaciones existentes, y (iv) la identidad de sujetos involucrados en ambas conductas.

---

<sup>13</sup> En específico, la Corte Suprema de Justicia (2011) ha equiparado la teoría de los actos propios con la figura de *estoppel by representation*.

A partir de lo anterior, es posible afirmar que la legislación colombiana ha reconocido los efectos específicos del estoppel, figura aplicable en la resolución de situaciones de no signatario en el arbitraje internacional, a través de la teoría de los actos propios. En consecuencia, si en Colombia se llegara a considerar a los accionistas y socios futuros como terceros (posición que, como se ha explicado, no es la adoptada en el país), aún podrían ser calificados como sujetos no signatarios y, por tanto, vinculados al proceso arbitral en virtud de esta figura.

En efecto, como se mencionó, una parte no puede negar su sometimiento al pacto arbitral si ejerce derechos derivados del contrato que contiene dicha cláusula. Esta situación se presenta en el caso en estudio, ya que los accionistas y socios futuros podrían acudir ante las autoridades judiciales para exigir el reconocimiento de sus derechos en calidad de tales, con base en el contrato social. En este contexto, dado que los estatutos sociales incluyen un pacto arbitral, dichos accionistas y socios estarían obligados a someterse al arbitraje.

#### 2.2.3.5. El pacto arbitral en los estatutos sociales y los terceros no firmantes.

Apegándose a la definición previamente dada de “terceros no firmantes”, es claro que lo regulado en el artículo 1 del Proyecto de Ley no configura un verdadero escenario de no signatarios. Esto se debe a que, al momento en que un individuo adquiere la calidad de socio y pasa a formar parte de la persona jurídica cuyos estatutos incluyen una cláusula compromisoria, su conducta implica la aceptación tácita del convenio arbitral. Además, toda vez que el mismo no es un verdadero tercero del pacto arbitral, un tribunal arbitral no deberá remitirse a las teorías anteriormente explicadas para vincular al mismo, pues con su sola calidad de socio, los árbitros estarán legitimados para vincular al mismo.

En este punto, un proceso de debida diligencia corporativa juega un papel determinante, ya que, siempre que la cláusula compromisoria esté incorporada en los estatutos sociales de la persona jurídica antes de que un tercero se convierta en socio, este no podrá alegar desconocimiento o falta de aceptación del convenio arbitral. Esto se debe a que, al adquirir la calidad de socio, se entiende que acepta tácitamente todas las relaciones internas de la sociedad, incluidos los estatutos sociales y, por ende, la cláusula compromisoria pactada. Por esta razón, no puede afirmarse que la incorporación del parágrafo 2 del artículo 3 por medio del Proyecto de Ley representa una nueva regulación sobre no signatarios de un pacto arbitral en el ordenamiento jurídico colombiano.

## **2.2. Nuevas figuras de árbitro en el Proyecto de Ley.**

Tradicionalmente, en Colombia, el Estatuto Arbitral ha contemplado una única figura de árbitro, entendido este como la persona designada para resolver un conflicto mediante un laudo arbitral en el marco de un proceso de arbitraje (Ministerio de Justicia, s.f.). Esta configuración ha sido la base del arbitraje en el país, garantizando la solución de controversias mediante un tribunal arbitral debidamente conformado, tal como se explicará más adelante.

Sin embargo, en el ámbito del arbitraje internacional, se ha evidenciado la necesidad de incorporar, dentro de los reglamentos de los centros de arbitraje, figuras de aplicación excepcional que permitan tramitar procedimientos especiales dentro del proceso arbitral. La finalidad de estas instancias es garantizar principios fundamentales del arbitraje, como la imparcialidad, idoneidad, celeridad y eficacia en la toma de decisiones arbitrales. Estas innovaciones han surgido en respuesta a los desafíos que enfrentan los procedimientos arbitrales en situaciones que exigen respuestas rápidas y mecanismos que refuercen la confianza en el sistema arbitral.

En este contexto, diversas jurisdicciones han adoptado figuras especializadas, tales como el árbitro de recusación y el árbitro de emergencia, con el propósito de atender necesidades específicas dentro del procedimiento arbitral. El Proyecto de Ley propone incorporar estas figuras en el marco normativo colombiano, alineando el sistema arbitral del país con estándares internacionales y dotándolo de herramientas que refuercen su eficacia y competitividad. En este sentido, el presente capítulo abordará los siguientes aspectos: (i) una breve conceptualización de la figura del árbitro tradicional o tribunal arbitral estándar en Colombia, (ii) la figura del árbitro de recusación, el procedimiento aplicable, su alcance y su impacto en el arbitraje nacional, y (iii) la figura del árbitro de emergencia, sus funciones y su posible aplicación en el contexto colombiano.

#### 2.2.1. Figura del árbitro en Colombia.

Como se mencionó anteriormente, según el Ministerio de Justicia (s.f.), el árbitro o tribunal arbitral es la persona o el conjunto de personas facultadas para resolver un litigio mediante un laudo arbitral, el cual tiene los mismos efectos jurídicos que una sentencia dictada por un juez de la República. Esta facultad se ejerce en el marco de un proceso de arbitraje y se fundamenta en la existencia de un pacto arbitral suscrito entre las partes en conflicto.

No obstante, Bejarano (2017, pp. 165) plantea una definición más amplia del árbitro, considerándolo como un particular investido con la función pública de administrar justicia de manera transitoria. Esta concepción se alinea con lo estipulado en la Constitución Política de Colombia, que establece que los particulares pueden ser investidos temporalmente con la facultad de administrar justicia en calidad de árbitros, cuando sean habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad.

En este sentido, el Estatuto Arbitral regula la composición del tribunal arbitral, el cual puede estar conformado por un único árbitro o por varios. La designación de los árbitros depende de lo que las partes hayan estipulado en el pacto arbitral, pudiendo ser nombrados directamente por ellas, por un tercero, por el centro de arbitraje correspondiente o, en su defecto, por un juez civil del circuito.

Si bien el Estatuto Arbitral establece de manera específica los requisitos y el procedimiento para la designación de árbitros en Colombia, y contempla expresamente la figura del tribunal arbitral estándar, ello no impide la incorporación de figuras especiales de árbitros dentro de la legislación colombiana. Esta posibilidad encuentra sustento en la definición propuesta por Bejarano (2017, pp. 165) y en lo dispuesto por la Constitución Política de Colombia, que concibe al tribunal arbitral no solo como la persona o grupo de personas facultadas para resolver un litigio mediante un laudo arbitral, sino también como un particular investido transitoriamente con función jurisdiccional en virtud de un pacto arbitral.

De conformidad con esta definición, es posible comprender la propuesta de incluir en el proceso arbitral las figuras del árbitro de recusación y del árbitro de emergencia mediante el Proyecto de Ley. Esto se debe a que, como se explicará a continuación, el propósito de estas figuras no es emitir un laudo arbitral que resuelva la controversia de fondo entre las partes, sino impartir órdenes previas a la decisión definitiva que permitan dar trámite al procedimiento y garantizar el cumplimiento de principios esenciales del arbitraje.

### 2.2.2. El árbitro de recusación: una figura novedosa para el arbitraje nacional en Colombia.

En esta sección se analizará la regulación vigente en materia de recusación de árbitros, en el contexto de las modificaciones propuestas en el Proyecto de Ley. En particular, este introduce

cambios en tres aspectos clave: (i) la ampliación del alcance del deber de información, (ii) la inclusión de una nueva causal de recusación que rompe con la regla de taxatividad tradicional, y (iii) la creación de la figura del árbitro de recusación. Estos aspectos serán objeto de estudio en el presente trabajo.

No obstante, para dar inicio al presente capítulo sobre el proceso de recusación en el arbitraje, es fundamental definir las figuras del impedimento y la recusación, ya que su regulación en el proceso arbitral serviría como base para la eventual aplicación de las nuevas figuras en caso de aprobarse el Proyecto de Ley. En Colombia, las causales que pueden dar lugar a un impedimento o a una recusación en el arbitraje son las mismas contempladas para los jueces de la República, las cuales se explicarán más adelante.

El impedimento es una facultad excepcional otorgada al administrador de justicia para declinar su competencia en un asunto específico y apartarse de su conocimiento cuando existan motivos fundados que comprometan seriamente su imparcialidad (C-496, 2016). Esta figura busca garantizar la objetividad y transparencia en la administración de justicia, evitando cualquier riesgo de influencia indebida, conflicto de interés o falta de independencia en la toma de decisiones. En este sentido, el administrador de justicia que se considere impedido debe manifestarlo oportunamente y sustentar las razones que justifican su apartamiento del caso, asegurando así el respeto por el debido proceso y el derecho de las partes a un juez imparcial.

Por su parte, la recusación es el mecanismo mediante el cual una de las partes del proceso solicita que el administrador de justicia se aparte del conocimiento del caso, al considerar que existen motivos que comprometen su imparcialidad. Esta herramienta procesal busca preservar la transparencia en la administración de justicia, evitando que un funcionario con un posible interés en la causa, una relación previa con alguna de las partes o cualquier otra

circunstancia que genere dudas sobre su neutralidad intervenga en la resolución del conflicto.

En consecuencia, la Corte Constitucional en la sentencia C-496 (2016) ha diferenciado el impedimento de la recusación en que el primero ocurre cuando el juez, de oficio, decide apartarse del proceso por considerar comprometida su imparcialidad, mientras que la recusación se origina a petición de una de las partes, cuando el juez se niega a reconocer su falta de idoneidad para resolver el litigio.

De conformidad con el Estatuto Arbitral, tanto los impedimentos como la recusación son aplicables en el proceso arbitral bajo las mismas causales establecidas para la jurisdicción ordinaria. En este sentido, el ordenamiento jurídico colombiano impone a los árbitros el deber de apartarse de un proceso arbitral si identifican circunstancias que comprometan su imparcialidad o independencia. Asimismo, otorga a las partes signatarias del pacto arbitral la facultad de solicitar el reemplazo de un árbitro cuando existan razones fundadas para cuestionar su imparcialidad o idoneidad, en caso de que este no se aparte de oficio, dando lugar a un procedimiento de recusación. Actualmente, dicha solicitud debe ser resuelta por los demás árbitros que integran el tribunal.

Sin embargo, el Proyecto de Ley busca introducir la figura del árbitro de recusación en el proceso arbitral. Este sería un particular investido transitoriamente con funciones de administración de justicia, cuya función exclusiva sería resolver las solicitudes de recusación que presenten las partes en contra de los árbitros que conforman el tribunal estándar. No obstante, esta figura no aplicaría a todas las solicitudes de recusación, sino únicamente en dos escenarios específicos: cuando el tribunal arbitral esté compuesto por un único árbitro o cuando la solicitud de recusación se formule contra la mayoría de los árbitros que lo integran. De esta manera, mediante la introducción del árbitro de recusación se crea un mecanismo objetivo e

imparcial para la resolución de estos incidentes procesales, fortaleciendo la transparencia y la confianza en el arbitraje, al tiempo que garantiza la celeridad del procedimiento, pues evita acudir a la justicia ordinaria para resolver la recusación. El Proyecto de Ley 009 de 2021 en su artículo 6, plantea esta figura en los siguientes términos:

(...)

Cuando se tratare de árbitro único o de la mayoría o de todos, decidirá un árbitro de recusación designado mediante sorteo por el centro en donde funcione el tribunal, sin perjuicio de lo establecido por las partes (...).

De acuerdo con la exposición de motivos del Proyecto de Ley, la inclusión de esta figura responde a la necesidad de brindar mayor transparencia y celeridad al proceso arbitral. Si bien el documento no profundiza en las ventajas de esta figura en términos de transparencia, sí lo hace respecto a la celeridad, al explicar que, dado que la recusación no trata sobre derechos sustanciales ni sobre el fondo del litigio, su tramitación resulta más ágil cuando la resuelve un tercero imparcial con la misma calidad de árbitro en otros procesos, en lugar de la rama judicial, cuya intervención podría dilatar el procedimiento arbitral.

Por lo tanto, el presente capítulo tiene como objetivo analizar esta figura en la legislación colombiana, comparándola con las disposiciones aplicables en materia de arbitraje internacional contenidas en los reglamentos de las principales sedes reconocidas en esta materia, así como con las normativas de arbitraje nacional en las jurisdicciones extranjeras objeto de estudio. Esto permitirá determinar la pertinencia y utilidad de su incorporación en el ordenamiento jurídico colombiano.

2.2.2.1. El deber de información como instrumento para garantizar la imparcialidad e independencia de los árbitros.

El Estatuto Arbitral establece el deber de información que recae sobre los árbitros una vez son designados en un proceso arbitral, con el fin de que las partes en controversia conozcan cualquier circunstancia que pueda comprometer su imparcialidad o independencia. En particular, la norma prevé ciertos casos en los que este deber es de obligatorio cumplimiento, como cuando el árbitro ha coincidido o coincide con alguna de las partes o sus apoderados en otros procesos arbitrales o judiciales, trámites administrativos o cualquier otro asunto profesional en el que él, o algún miembro de la firma de abogados a la que pertenezca o haya pertenecido, haya intervenido en calidad de árbitro, apoderado, consultor, asesor, secretario o auxiliar de la justicia en los últimos dos (2) años. Asimismo, el árbitro debe informar sobre cualquier relación de carácter familiar o personal que mantenga con las partes o sus apoderados. No obstante, como se explicará más adelante, el árbitro podrá dar a conocer circunstancias adicionales que, a su criterio, pueden conllevar una afectación a la imparcialidad e independencia del tribunal arbitral.

En este sentido, los principios de imparcialidad e independencia en el marco del cumplimiento del deber de información han sido ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Según sus pronunciamientos (C-538, 2016), la independencia y autonomía en la labor jurisdiccional son condiciones esenciales para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, tanto en su ejercicio permanente como en su aplicación transitoria. Estos principios garantizan que los jueces resuelvan los asuntos sometidos a su competencia con base en el derecho como referencia objetiva, sustentando sus decisiones en un análisis

lógico y racional de la evidencia presentada.

Desde esta perspectiva, la jurisprudencia constitucional ha identificado dos dimensiones de la imparcialidad judicial. En primer lugar, la imparcialidad subjetiva exige que el juez no tenga vínculos previos con las partes que puedan comprometer su objetividad. En segundo lugar, la imparcialidad objetiva se enfoca en la relación del juez con la materia del proceso, evitando que haya tenido contacto previo con el asunto en cuestión, lo que garantiza que su decisión no esté condicionada por ideas preconcebidas (T-1034, 2006). En el marco del arbitraje internacional, la primera corresponde a la independencia y la segunda a la imparcialidad en sentido estricto, como se analizará más adelante. Ambas dimensiones buscan prevenir cualquier forma de prejuzgamiento.

Para garantizar estos principios, el ordenamiento jurídico colombiano establece mecanismos como el régimen de impedimentos y recusaciones dentro de los procesos judiciales. Aunque este esquema se aplica principalmente a la jurisdicción estatal, la doctrina ha reconocido que el arbitraje también implica el ejercicio de una función jurisdiccional. A través del pacto arbitral, las partes delegan la resolución de su controversia a un tercero imparcial, al margen del sistema público de justicia, lo que impone la necesidad de respetar las garantías del debido proceso.

El debido proceso en el arbitraje se garantiza mediante mecanismos que aseguran la independencia e imparcialidad de los árbitros. Uno de ellos es el deber de información, que obliga a revelar cualquier circunstancia que pueda generar dudas sobre su imparcialidad o independencia. Este deber no se limita a los casos previstos en el Estatuto Arbitral, pues la Corte Constitucional en la sentencia C-538 (2016) ha interpretado que los árbitros pueden divulgar cualquier condición que, a su juicio, deba ser conocida por las partes.

No obstante, es importante aclarar que la comunicación de dichas circunstancias por parte del árbitro no implica automáticamente su reemplazo, pues se trata de un procedimiento rogado, en el cual corresponde a las partes decidir si presentan una solicitud de recusación.

En materia de arbitraje internacional, los reglamentos de los principales centros arbitrales, como la ICC<sup>14</sup> (2021), la LCIA<sup>15</sup> (2020), la SCC<sup>16</sup> (2023), el CIAM<sup>17</sup> (2024) y el SIAC<sup>18</sup> (2025), establecen expresamente que los árbitros deben ser y permanecer imparciales e independientes de las partes durante toda la vigencia del proceso arbitral. Asimismo, imponen a los árbitros el deber de información, el cual consiste en revelar cualquier hecho o situación que, desde la perspectiva de las partes, pueda generar dudas sobre su independencia o cuestionar razonablemente su imparcialidad.

Este enfoque responde a la regulación establecida en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006, que dispone tanto la necesidad de imparcialidad e independencia de los árbitros como su deber de información, en los siguientes términos:

La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.

En cuanto a la regulación del arbitraje en las jurisdicciones extranjeras analizadas en

---

<sup>14</sup> Numeral 1 del artículo 11 del Reglamento de Arbitraje de la ICC.

<sup>15</sup> Numeral 5.3. del artículo 5 del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>16</sup> Numeral 1 del artículo 18 del Reglamento de Arbitraje de la SCC.

<sup>17</sup> Numeral 1 del artículo 13 del Reglamento de Arbitraje del CIAM.

<sup>18</sup> Numeral 19.5 del artículo 19 del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

este estudio, Reino Unido, España e Italia, todas se han alineado recientemente con las tendencias internacionales respecto al deber de información, especialmente en lo relacionado con el régimen de impedimentos y recusaciones de los árbitros.

Hasta hace poco, no existía unanimidad sobre este aspecto. Al revisar la normativa en materia de arbitraje aplicable en las jurisdicciones extranjeras objeto del presente estudio, esto es, Reino Unido, España e Italia, se evidencia que cada una de ellas regula, de manera explícita o implícita, lo relativo a la imparcialidad e independencia de los árbitros, así como el deber de información que les corresponde.

En primer lugar, la Ley 60 de 2023 de España, en su artículo 17, establece expresamente la necesidad de que los árbitros sean imparciales e independientes desde el inicio y durante el desarrollo del proceso arbitral. Asimismo, contempla el deber de información de los árbitros respecto de cualquier circunstancia que pueda afectar dichas condiciones.

Por su parte, el Código de Procedimiento Civil Italiano, que regula el arbitraje en ese país, no menciona de manera explícita la exigencia de imparcialidad e independencia de los árbitros al inicio y durante el arbitraje. Sin embargo, estas cualidades pueden considerarse requisitos esenciales, ya que la normativa sí establece expresamente el deber de información<sup>19</sup> y contempla como causal de recusación la existencia de razones graves de conveniencia que puedan comprometer la independencia o imparcialidad del árbitro<sup>20</sup>.

En cuanto al Reino Unido, el Arbitration Act (1996)<sup>21</sup> exige, de forma expresa, que los árbitros sean y permanezcan imparciales e independientes a lo largo del arbitraje, aunque

---

<sup>19</sup> Artículo 813 del Código de Procedimiento Civil.

<sup>20</sup> Numeral 6-bis del artículo 815 del Código de Procedimiento Civil.

<sup>21</sup> Artículo 33(1) del *Arbitration Act 1996*.

inicialmente no regulaba de manera expresa el deber de información.

Anteriormente en el Reino Unido este deber no estaba expresamente regulado en la legislación arbitral, pero sí había sido reconocido jurisprudencialmente por la Corte Suprema en el caso *Halliburton Company v. Chubb Bermuda Insurance Ltd.* En dicha sentencia, se argumentó que, conforme al derecho inglés, el árbitro debe revelar cualquier hecho o circunstancia que conozca y que pueda generar dudas razonables sobre su imparcialidad. Esto incluye situaciones que podrían llevar a un observador informado y con criterio objetivo a concluir que existe una posibilidad real de parcialidad tras analizar los hechos del caso.

En consecuencia, la Comisión Jurídica de Inglaterra y Gales (2023) propuso la introducción de una disposición expresa en el Arbitration Act 1996 para establecer que los árbitros tienen el deber continuo de revelar cualquier circunstancia que pueda razonablemente generar dudas justificadas sobre su imparcialidad. Este razonamiento de la Corte Suprema y de la Comisión Jurídica de Inglaterra y Gales ha sido incorporado en la legislación arbitral del Reino Unido a través del artículo 2 del Arbitration Act (2025), que formaliza el deber de información en los procesos arbitrales de esta jurisdicción.

En virtud de esta reforma, cualquier persona contactada para su posible designación como árbitro deberá revelar, tan pronto como sea razonablemente posible, cualquier circunstancia relevante de la que tenga conocimiento o llegue a tenerlo. Se entiende por “circunstancias relevantes” aquellas que puedan generar dudas justificadas sobre la imparcialidad del árbitro en relación con el procedimiento arbitral, ya sea en curso o potencial. Adicionalmente, se presume que un árbitro tiene conocimiento de aquellas circunstancias de las que razonablemente debería estar al tanto.

De lo anterior, se puede observar que Colombia se encuentra a la vanguardia en la

regulación del deber de información a cargo de los árbitros una vez designados, al contar con una disposición expresa sobre esta obligación. Nuestro ordenamiento jurídico se encuentra alineado con lo establecido en la Ley Modelo y en los reglamentos de los centros de arbitraje analizados, lo que representa un avance significativo en materia de arbitraje nacional en comparación con otras jurisdicciones.

A pesar de que la redacción del Estatuto Arbitral permitía inferir que el árbitro solo estaba obligado a revelar si, en los últimos dos (2) años, había tenido relación profesional con las partes o sus apoderados en procesos arbitrales, judiciales o administrativos, ya sea directamente o a través de su firma, así como cualquier vínculo familiar o personal con ellos, la Corte Constitucional amplió dicho deber de información mediante la sentencia C-538 (2016). En esta decisión, al analizar la exequibilidad de la norma que establece esta obligación, la Corte dispuso que los árbitros también deben revelar otras circunstancias que puedan generar dudas sobre su imparcialidad o independencia. De dicha sentencia se entiende que la divulgación de estas circunstancias adicionales queda a juicio del árbitro.

De ello se desprende que, una vez notificado sobre su posible designación, el árbitro deberá verificar si se encuentra en alguno de los supuestos expresamente previstos en la norma sobre el deber de información del Estatuto Arbitral y, de ser así, comunicar dicha situación a las partes. Ahora bien, con el pronunciamiento de la Corte Constitucional mencionado anteriormente, se entiende que el cumplimiento de este deber no se limita a informar únicamente las circunstancias expresamente contempladas en la norma, sino que el árbitro deberá analizar si existen otras situaciones que, a su juicio, puedan comprometer su imparcialidad e independencia, e igualmente informarlas a las partes.

En todo caso, a pesar de que por vía de interpretación de constitucionalidad se requiere

al árbitro informar cualquier circunstancia adicional que pueda afectar su imparcialidad e independencia, el Proyecto de Ley 009 de 2021, en su artículo 6, opta por positivizar esta norma en los siguientes términos:

ARTÍCULO 15. DEBER DE INFORMACIÓN. La persona a quien se comunique su nombramiento como árbitro o como secretario deberá informar, al aceptar, si coincide o ha coincidido con alguna de las partes o sus apoderados en otros procesos arbitrales o judiciales, trámites administrativos o cualquier otro asunto profesional en los que él o algún miembro de la oficina de abogados a la que pertenezca o haya pertenecido, intervenga o haya intervenido como árbitro, apoderado, consultor, asesor, secretario o auxiliar de la justicia en el curso de los tres (3) últimos años. Igualmente deberá indicar cualquier relación de carácter familiar o personal que sostenga con las partes o sus apoderados, **así como cualquier circunstancia que pudiere generar dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia (...).** (Negrilla fuera del texto).

Como se puede evidenciar, la modificación propuesta mantiene los estándares internacionales en materia del deber de información, modificación que, en cierta medida, ya había sido reconocida por nuestra Corte Constitucional. Así las cosas, el árbitro estaría obligado a divulgar cualquier circunstancia que pudiera generar dudas sobre su imparcialidad e independencia. En ese sentido, se entiende que deberá continuar evaluando aquellas situaciones que, a su juicio, puedan comprometer dichos principios, tal como se mencionó anteriormente.

2.2.2.2. Un estudio comparado entre las causales de recusación en jurisdicciones extranjeras y en Colombia.

Como se mencionó anteriormente, el régimen de recusaciones en el arbitraje es clave para asegurar la imparcialidad e independencia de los árbitros, lo que refuerza la confianza de las

partes en el proceso. Aunque Colombia ha establecido un marco normativo mediante el Estatuto Arbitral, las causales de recusación pueden variar considerablemente respecto a otras jurisdicciones. En este apartado se va a ser un estudio de estas causales, dado que, el Proyecto de Ley pretende incorporar disposiciones acordes a estándares internacionales que deben ser aplicadas por el árbitro de recusación.

En el ámbito del arbitraje internacional, los cuerpos normativos no suelen establecer una lista exhaustiva de motivos para la recusación. En cambio, la regla general establece que un árbitro puede ser recusado si existen circunstancias que generen dudas sobre su imparcialidad e independencia, o si no cumple con las cualidades requeridas por las partes del acuerdo arbitral. Este enfoque se refleja en las disposiciones de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006:

Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes.

Esta redacción en la Ley Modelo ha conllevado que los reglamentos de los centros de arbitraje de la ICC<sup>22</sup> (2021), el LCIA<sup>23</sup> (2020), la SCC<sup>24</sup> (2023), el CIAM<sup>25</sup> (2024) y el SIAC<sup>26</sup> (2025) contemplen, en términos generales, las mismas causales de recusación mencionadas. Situación similar sucede con el Arbitration Act (1996) de Reino Unido y la Ley 60 de 2023 de España, la cuales establecen como causal de recusación la falta de imparcialidad o independencia del árbitro.

---

<sup>22</sup> Numeral 1 del artículo 14 del Reglamento de Arbitraje de la ICC.

<sup>23</sup> Numeral 10.1 del artículo 10 del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>24</sup> Numeral 1 del artículo 19 del Reglamento de Arbitraje de la SCC.

<sup>25</sup> Numeral 1 del artículo 14 del Reglamento de Arbitraje del CIAM.

<sup>26</sup> Numeral 26.1 de la Sección V del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

La doctrina sostiene que la imparcialidad se refiere a un sesgo, real o aparente, del árbitro hacia una de las partes o en relación con las cuestiones en disputa, siendo un análisis subjetivo. En cambio, la independencia se evalúa según las relaciones del árbitro con una de las partes, lo que permite una determinación objetiva (Blackaby et al, 2009, como se citó en Judkiewicz-Garvan, 2024, pp.115).

Debido a la ambigüedad en la interpretación de las circunstancias que pueden poner en duda la imparcialidad o independencia de los árbitros, la Asociación Internacional de Abogados (IBA) publicó en 2024 las Directrices sobre Conflictos de Interés en el Arbitraje Internacional. Este estudio ofrece conclusiones prácticas basadas en los estándares generales de recusación de árbitros, utilizando un sistema de listas para identificar situaciones que puedan generar dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia. Su objetivo es proporcionar a árbitros y partes una guía para determinar cuándo estas dudas pueden justificar una recusación<sup>27</sup>.

Los parámetros establecidos por la IBA han sido ampliamente adoptados por los tribunales arbitrales en centros de arbitraje internacional. Al revisar las decisiones de la ICC (2016, como se citó en Judkiewicz-Garvan, 2024, pp. 119), la SCC (Carè et al, 2019) y la LCIA<sup>28</sup> (s.f.), se observa que las principales causales de recusación incluyen: (i) relaciones previas o actuales entre el árbitro o su firma y una de las partes; (ii) vínculos financieros directos o indirectos con una de las partes o personas clave en el arbitraje; (iii) relación con los abogados

---

<sup>27</sup> El sistema de listas de la IBA (2024) clasifica las situaciones que pueden generar dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia de los árbitros en tres categorías. La Lista Roja describe situaciones específicas que generan dudas razonables sobre la imparcialidad e independencia del árbitro, las cuales no pueden ser aceptadas ni subsanadas, salvo que exista una aceptación expresa de las partes. La Lista Naranja incluye situaciones que podrían generar dudas en las partes sobre la imparcialidad o independencia del árbitro; estas deben ser reveladas y, si ninguna de las partes objeta dentro del plazo establecido, se considerará que han aceptado al árbitro. Finalmente, la Lista Verde abarca situaciones en las que no existe un conflicto de interés real o aparente.

<sup>28</sup> El centro de arbitraje que ofrece mayor claridad en el análisis de las causales y la procedencia de la recusación de árbitros es la LCIA, ya que publica sus decisiones sobre recusación desde 1996

o expertos de una parte que pueda generar sesgo; (iv) posturas previas sobre el tema central de la disputa que afecten su neutralidad; y (v) vínculos significativos entre un familiar del árbitro y una de las partes.

En los pronunciamientos de estos centros de arbitraje, se concluye que el criterio principal para determinar la procedencia de una recusación es la existencia de una posibilidad real de que el árbitro esté predispuesto a favor o en contra de una de las partes o sus abogados, sin necesidad de probar un sesgo efectivo. El enfoque se centra más en la imparcialidad que en la independencia. Para cumplir con este estándar, debe demostrarse que un observador imparcial e informado, al evaluar los hechos, concluiría que existe una posibilidad real de que el árbitro favorezca a una parte o dependan de ella.

Al contrastar esto con la legislación colombiana se encuentra que la norma de recusación en el Estatuto Arbitral para arbitraje internacional replica las disposiciones contenidas en la Ley Modelo y en los reglamentos de los centros de arbitraje anteriormente mencionado, en los siguientes términos:

Artículo 75. Motivos de recusación. (...)

**Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia,** o si no posee las calidades convenidas por las partes.

(...) **(Negrilla fuera del texto)** (Ley 1563 de 2012, artículo 75).

En consecuencia, para este ámbito del arbitraje son aplicables las consideraciones expuestas para la recusación en el arbitraje internacional.

Las diferencias de esta figura entre la jurisdicción colombiana y las jurisdicciones

extranjeras en esta materia realmente radican en el arbitraje nacional. El legislador colombiano optó por establecer un sistema más riguroso en cuanto a las causales de recusación de los árbitros en materia de arbitraje nacional. Esto se debe a que la jurisprudencia de los órganos de cierre de cada jurisdicción, al analizar las causales de recusación e impedimentos previstas en el Código General del Proceso (aplicables al arbitraje doméstico, como se explicará más adelante), han coincidido en que estas deben interpretarse de manera taxativa y restrictiva (C-538, 2016).

En consecuencia, el Estatuto Arbitral consagra las siguientes causales de recusación de los árbitros: (i) por las mismas causales de recusación previstas para los jueces de jurisdicción ordinaria en el Código General del Proceso, (ii) por las inhabilidades, prohibiciones y conflictos de intereses señalados en el Código Disciplinario Único, y (iii) por el incumplimiento del deber de información (Ley 1563 de 2012, artículo 16).

A pesar de que se tratan de causales taxativas, al revisar los motivos expresos de recusación en la normativa colombiana, se observa que estos abarcan las situaciones que las decisiones arbitrales en materia de arbitraje internacional han reconocido como causales procedentes de recusación. En efecto contemplan, en términos generales: (i) interés del árbitro en el proceso, (ii) vínculos familiares con las partes, (iii) participación previa en el caso, (iv) relaciones económicas o personales con alguna de las partes o sus representantes, (v) vínculos personales que comprometan su imparcialidad y (viii) emisión de concepto previo sobre el asunto en disputa.

No obstante, varios pronunciamientos han acercado el sistema colombiano de recusación a los estándares internacionales. En particular, la Corte Constitucional ha emitido dos pronunciamientos relevantes. El primero establece que, al revisar las causales de

recusación del Código de Procedimiento Civil, las cuales son equivalentes a las del Código General del Proceso, identificó causales objetivas y subjetivas. Las causales subjetivas requieren no solo la demostración de los hechos, sino también una justificación argumentativa basada en razones lógicas y verificables, alineándose con los estándares internacionales mencionados (C-390, 1993).

En la segunda se hace un estudio del deber de información contemplada en la Ley 1563 de 2012 en su artículo 15, el cual contempla en su segundo inciso lo siguiente:

Si dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación de aceptación, alguna de las partes manifestare por escrito **dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro** y su deseo de relevar al árbitro con fundamento en la información suministrada por este, **se procederá a su reemplazo en la forma prevista para tal efecto. (Negrilla fuera del texto).**

Con esta inclusión, la Corte Constitucional concluyó que la disposición en cuestión establece un concepto jurídico indeterminado, es decir, un término cuyo alcance no se define expresamente en su redacción literal, sino que debe ser precisado por el intérprete en el contexto de su aplicación, lo que representa un alejamiento de la regla de taxatividad. En consecuencia, se determinó que si el árbitro informa a las partes sobre situaciones que puedan comprometer su imparcialidad e independencia, estas podrían presentar reparos basados en dichas circunstancias, incluso si no se encuentran dentro de las causales taxativas del Estatuto Arbitral (C-538, 2016). Esto sugiere que, con estas interpretaciones sobre las normas de recusación en arbitraje, Colombia está alineándose cada vez más con los estándares internacionales.

En todo caso, de la revisión del Proyecto de Ley, se observa que, al igual que con el deber de información, el legislador colombiano busca plasmar en la norma lo ya reconocido,

en cierta medida, por la Corte Constitucional. En este sentido, el Proyecto tiene la intención de modificar el artículo 16 del Estatuto Arbitral en los siguientes términos:

ARTÍCULO 16. IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES. Los árbitros y los secretarios están impedidos y son recusables por las mismas causales previstas para los jueces en el Código General del Proceso, por las inhabilidades, prohibiciones y conflictos de intereses señalados en el Código Disciplinario Único, por el incumplimiento del deber de información indicado en el artículo anterior y **cuando existan hechos de los cuales surja una duda justificada acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro.**

**(Negrilla fuera del texto)** (Proyecto de Ley 009 de 2021, artículo 7).

Esta modificación propone adoptar la redacción de la Ley Modelo y las normativas internacionales sobre arbitraje, introduciendo un sistema mixto que combine causales expresas de recusación con un criterio flexible. Esto permite la recusación de un árbitro por cualquier circunstancia que genere dudas sobre su imparcialidad o independencia, apartándose de la regla estricta de taxatividad. Este enfoque, similar al adoptado por otras jurisdicciones como Italia, ya se aplica en el ámbito del arbitraje. En consecuencia, el árbitro de recusación, al recibir estas solicitudes, deberá realizar un análisis similar al ya establecido en el arbitraje internacional, dado que el Proyecto de Ley pretende adoptar el estándar internacional de recusación en el arbitraje nacional.

#### 2.2.2.3. El proceso de recusación en el derecho comparado.

En este capítulo se hará una recapitulación de las disposiciones contenidas en los reglamentos de centro de arbitraje y en las normas de arbitraje nacional de jurisdicciones extranjeras objeto de estudio sobre el proceso de recusación de árbitros, haciendo un paralelo tomando como referencia la Ley Modelo.

El procedimiento de recusación de árbitros en los centros de arbitraje internacional sigue una estructura general similar. A continuación, se identifican las características generales de recusación contemplados en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006<sup>29</sup>, la LCIA<sup>30</sup> (2020), la ICC<sup>31</sup> (2021), la SCC<sup>32</sup> (2023), la CIAM<sup>33</sup> (2024) y la SIAC<sup>34</sup> (2025).

El proceso de recusación en dichas normativas tienen en términos generales las siguientes características: (i) en todos los casos, la recusación debe ser promovida por una de las partes a través de una solicitud escrita que fundamente los motivos de la impugnación, (ii) en todos los reglamentos analizados, la parte recusante debe presentar la solicitud ante la instancia correspondiente del centro de arbitraje, la cual posteriormente notifica a las partes y al árbitro afectado, (iii) si el árbitro impugnado renuncia voluntariamente o la otra parte acepta la recusación, el procedimiento termina sin necesidad de una decisión formal por parte del centro de arbitraje, y (iv) la decisión final sobre la recusación es adoptada por un órgano del centro de arbitraje y tiene carácter definitivo, sin posibilidad de apelación dentro del propio procedimiento arbitral.

Al revisar las normas contenidas en el Estatuto Arbitral y el Proyecto de Ley se puede evidenciar que en Colombia se ha adoptado un procedimiento de recusación que sigue los estándares internacionales anteriormente enunciados.

No obstante, el Proyecto de Ley introduce una nueva figura en el proceso de recusación de árbitros: el árbitro de recusación. En términos generales, en un arbitraje adelantado ante un

---

<sup>29</sup> Artículo 13 de la Ley Modelo.

<sup>30</sup> Artículo 10 del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>31</sup> Artículo 14 del Reglamento de Arbitraje de la ICC.

<sup>32</sup> Artículo 19 del Reglamento de Arbitraje de la SCC.

<sup>33</sup> Artículo 14 del Reglamento de Arbitraje del CIAM.

<sup>34</sup> Sección V del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

tribunal colegiado, la facultad de decidir sobre la recusación de un árbitro recae en el mismo tribunal arbitral. Sin embargo, cuando la recusación se dirige contra el árbitro único, la mayoría o la totalidad del tribunal, la competencia para resolverla corresponderá al árbitro de recusación, función que actualmente recae en el juez civil del circuito del lugar donde opere el tribunal arbitral.

En relación con esta inclusión, la exposición de motivos del Proyecto de Ley señala que, con el objetivo de aportar mayor transparencia y celeridad a los procesos arbitrales, se introduce la figura del árbitro de recusación. Su única función es decidir sobre la imparcialidad del árbitro recusado. Dado que la recusación no afecta derechos sustanciales ni el fondo del litigio, sino que es un asunto meramente procesal, su resolución por parte de la rama judicial puede generar demoras significativas. En cambio, al ser decidida por un tercero imparcial con las mismas calidades que los árbitros en otros procesos arbitrales, se agiliza el procedimiento sin comprometer su legitimidad.

Esta figura es verdaderamente novedosa en el arbitraje nacional, ya que no se encuentra en las jurisdicciones extranjeras analizadas. En estas, es el tribunal arbitral quien decide sobre la recusación sin excepciones, salvo en el Arbitration Act (1996), que permite que un tercero resuelva la recusación si así lo acuerdan las partes. No obstante, no existe una figura similar al árbitro de recusación propuesto en el Proyecto de Ley.

Por su parte, en los reglamentos de los principales centros de arbitraje, como la LCIA (2020), la ICC (2021), la SCC (2023), la CIAM (2024) y la SIAC (2025), se establece que la decisión sobre la recusación no recae en el tribunal arbitral, sino en un tercero, que en todo caso es un órgano institucional del centro de arbitraje.

Por ejemplo, en la LCIA (2020), la recusación es decidida por la misma corte, representada por su presidente o por una división de tres o más de sus miembros. Una situación similar ocurre en la ICC (2021) y la SIAC (2025), donde la facultad para resolver la recusación también recae en órganos internos del centro de arbitraje. Por su parte, la SCC (2023) asigna esta función a su junta directiva, mientras que la CIAM (2024) la delega en su Comisión de Recusación de Árbitros.

Como se puede evidenciar, en todos estos centros de arbitraje, la resolución de recusaciones es competencia de un órgano institucional, excluyendo la intervención de los jueces nacionales. Esto resulta lógico en el contexto del arbitraje internacional, donde se busca evitar la injerencia de tribunales estatales en la autonomía del proceso arbitral.

En consecuencia, se puede inferir que, al elaborar el Proyecto de Ley, los legisladores colombianos se inspiraron en los reglamentos de estos centros de arbitraje para incorporar la figura del árbitro de recusación en el arbitraje nacional, aplicable en supuestos específicos. Esta inclusión busca garantizar la celeridad del proceso y evitar al máximo la injerencia de los jueces nacionales en decisiones propias del arbitraje. En este sentido, a este árbitro de emergencia deben aplicarse las reflexiones presentadas en este capítulo en relación a las normas del proceso de recusación.

### 2.2.3. El árbitro de emergencia: una figura de arbitraje internacional con aplicación en Colombia.

En esta sección se analizará una de las figuras novedosas que el Proyecto de Ley busca incorporar al derecho arbitral colombiano: el árbitro de emergencia. Esta figura ha tenido un amplio desarrollo en el arbitraje internacional, al punto de estar contemplada en los reglamentos de todos los centros de arbitraje analizados en este estudio. No obstante, su aplicación en

Colombia ha sido prácticamente inexistente, ya que el Estatuto Arbitral no contempla esta figura ni para el arbitraje nacional ni para el arbitraje internacional. Esto podría explicar por qué los principales centros de arbitraje del país no la incluyen en sus reglamentos. Por ello, no resulta sorprendente que el Proyecto de Ley, en un esfuerzo por modernizar el arbitraje en Colombia, proponga facultar expresamente a los centros de arbitraje para incorporar esta figura en sus normativas.

En este contexto, la iniciativa legislativa establece la posibilidad de que los reglamentos arbitrales incluyan la figura del árbitro de emergencia, bajo los siguientes términos<sup>35</sup>:

PARÁGRAFO 2o. Los reglamentos de los centros de arbitraje podrán prever la figura del árbitro de emergencia con la función de decidir en forma expedita las solicitudes de medidas cautelares presentadas hasta tanto se instale el tribunal arbitral. El árbitro de emergencia cesará en sus funciones cuando se instale el tribunal arbitral y las medidas que haya decretado podrán ser revocadas o modificados por dicho tribunal. Este párrafo no aplicará en los procesos en los que sea parte una entidad pública (Proyecto de Ley 009 de 2021, artículo 18).

Al analizar esta propuesta de modificación, surgen algunas inquietudes, ya que el Proyecto de Ley se limita a introducir la figura del árbitro de emergencia sin precisar en su texto ni en la exposición de motivos su alcance o sus implicaciones jurídicas. Por ello, en este capítulo se busca definir conceptualmente esta figura, examinar su procedimiento en el arbitraje internacional para ofrecer una referencia sobre cómo podría ser regulada en los reglamentos de

---

<sup>35</sup> El Proyecto de Ley pretende incluir este párrafo en el artículo 32 del Estatuto Arbitral.

los centros de arbitraje que decidan adoptarla, y abordar aspectos clave como su procedencia, la ejecutabilidad y la eficacia de sus decisiones.

#### 2.2.3.1. Definición de la figura.

Esta figura procesal ha sido definida como un árbitro de carácter excepcional, cuyo único propósito en el proceso es el de estudiar la necesidad urgente de decretar una medida cautelar solicitada por algunas de las partes antes de la constitución del tribunal arbitral estándar, por medio de la cual se buscaría la efectividad de la decisión contenida en el laudo arbitral. Por lo que, su presencia en el proceso arbitral se limita al periodo de tiempo comprendido entre la solicitud de arbitraje que haga alguna de las partes y la conformación del tribunal arbitral, tal como lo establecen los reglamentos de los centros de arbitraje objeto de estudio (Hanessian y Dosman, 2018, pp. 216).

Por lo que no se trata en sí de una forma de arbitraje acelerado o abreviado, que consiste, por lo general, en un procedimiento arbitral de menor complejidad y expedito. Por el contrario, la figura de árbitro de emergencia tiene como objetivo disponer para las partes una alternativa efectiva, pertinente, imparcial, idónea y confidencial para la resolución de solicitudes de medidas cautelares antes de la instalación del tribunal arbitral. Con esto se propende brindar a las partes de una herramienta expedito que garantice y satisfaga la urgencia y necesidad propias de las medidas cautelares.

De acuerdo con la exposición de motivos del Proyecto de Ley, la inclusión de la figura en mención se justifica en razón de que, a pesar de las diligencias de una de las partes del proceso, es posible que la constitución del tribunal arbitral que conocerá del litigio pueda tomar un tiempo razonable, durante el cual es posible que la parte contra quien se está tramitando la medida cautelar lleve a cabo actuaciones que afecten la posibilidad de hacer efectiva la decisión

contenida en el laudo arbitral una vez terminado el proceso. Esta posición ha sido compartida por diversos doctrinantes y abogados dedicados al derecho arbitral, tales como, Hanessian y Dosman (2018, pp. 219), y Roncancio (2012, pp. 1), tanto así que la figura del árbitro de emergencia ha sido contemplada por reglamentos internos de centros de arbitraje internacional.

La inclusión de esta figura representa un cambio de gran importancia en el proceso arbitral, toda vez que la regulación actual de nuestro Estatuto Arbitral contempla la competencia exclusiva de decreto de medidas cautelares en cabeza del tribunal arbitral, quien solo podría conocer de la respectiva solicitud una vez constituido, esto es, después de la audiencia de instalación<sup>36</sup>. No obstante, cabe resaltar que esta es una figura reservada para el arbitraje nacional en el Proyecto de Ley debido a su ubicación en el cuerpo normativo, puesto que se pretende incluir en una de las normas de la Sección Primera del Estatuto Arbitral. Por el contrario, el Proyecto de Ley no establece una modificación a la Sección Tercera del Estatuto Arbitral que contenga la mención a esta figura procesal<sup>37</sup>.

En consecuencia, en el marco del proceso de un arbitraje internacional las partes deberán continuar observando lo estipulado en el artículo 71 de la Ley 1563 de 2012, en virtud del cual se podrá solicitar el decreto de medidas cautelares a la autoridad judicial de la jurisdicción ordinaria, incluso antes de constituido el tribunal arbitral. Lo anterior, salvo que las partes hayan pactado en acuerdo arbitral que se someten a las normas específicas de un

---

<sup>36</sup> Incluso se ha debatido si el tribunal arbitral puede decretar medidas cautelares desde la audiencia de instalación o si debe esperar hasta la primera audiencia de trámite, cuando se declara competente para resolver el litigio (Quiñones, 2012, p. 389).

<sup>37</sup> Esto puede deberse a que, al igual que en la práctica del arbitraje internacional en otros países, se considera viable la incorporación de esta figura en los reglamentos de los centros de arbitraje en lo referente al arbitraje internacional, como se ha analizado en el presente trabajo. Sin embargo, esta situación no es del todo clara en el arbitraje nacional.

reglamento de un centro de arbitraje internacional que contemple la figura de árbitro de emergencia.

#### 2.2.3.2. Orígenes del arbitraje de emergencia.

La figura del árbitro de emergencia surgió de la evolución del procedimiento precautorio prearbitral que fue inicialmente contemplado en el Reglamento de Arbitraje de la ICC del año 1990 (Cámara de Comercio Internacional, 2006). En este reglamento se dispone el nombramiento de un tercero que tenía la facultad de conocer y tomar decisiones sobre ciertos asuntos del proceso arbitral, antes de la constitución del tribunal arbitral.

Las facultades dadas al tercero en este reglamento consistían en: (i) ordenar medidas conservatorias o restitutorias que sean necesarias y urgentes para evitar un daño inminente o pérdida irreparable, (ii) exigir a una de las partes realizar pagos debidos, (iii) ordenar a una de las partes que tome medidas que pudieren ser adoptadas de conformidad con el contrato suscrito por las partes, e (iv) imponer cualquier medida necesaria para conservar o constituir pruebas (Cámara de Comercio Internacional, 2006). En síntesis, el tercero en este procedimiento tenía la facultad de decretar las medidas cautelares solicitadas por las partes que considerara necesarias, antes de la instalación del tribunal arbitral.

No obstante, la inclusión de esta figura en el ámbito del proceso arbitral fue de uso reducido a causa de la falta de conocimiento de la existencia del procedimiento por parte de los sujetos inmersos en el litigio o por la no consideración de su necesidad al momento de la celebración del pacto arbitral (Mireze, 2013, pp. 15), y a su sistema *opt-in*, el cual requería que las partes celebraran un acuerdo expreso en un documento o cláusula independiente al pacto arbitral para efectos de que hubiera aplicación de este procedimiento (Fernández, 2016, pp. 87). Lo anterior, se vio reflejado en que desde su inclusión en el Reglamento de Arbitraje de la

ICC hasta el 2014 solo se habían registrado catorce (14) procesos arbitrales en los que se hizo uso de esta figura (Carlevaris y Feris, 2014, pp. 3).

Posteriormente, en el Reglamento del Instituto Arbitral de los Países Bajos del año 1997, en los Procedimientos Arbitrales Sumarios, se incluyó la posibilidad de elegir un árbitro cuyo único objetivo era el de decretar medidas cautelares con anterioridad a la constitución del tribunal arbitral. Así mismo, el Procedimiento Suplementario de Arbitraje Comercial Internacional de la Asociación de Arbitraje Americana implementó también esta figura en el proceso arbitral, siendo los primeros en bautizar la misma como árbitro de emergencia. Sin embargo, estas figuras adolecían del mismo problema de aplicación que se presentaba con el Reglamento de Arbitraje de la ICC del año 1990, esto es, se trataba de un sistema *opt-in*, por lo cual debía concurrir un acuerdo especial de las partes que otorgara la facultad a un árbitro para decretar medidas cautelares (Segura Segura, 2020, pp. 42).

Sin embargo, no fue hasta el reglamento del Centro Internacional para la Resolución de Disputas del año 2006 en que se incluyó esta figura como la conocemos actualmente en el marco del proceso arbitral (Kudrna y Santens, 2017, pp.3). Con este nuevo cuerpo normativo se logró superar la barrera para acceder a la figura del árbitro de emergencia en procesos arbitrales, puesto que se optó por hacer uso de un sistema *opt-out*, esto es, que las partes del litigio podrán hacer uso de esta figura por regla general, salvo que hayan pactado lo contrario por medio de una estipulación contractual referente al mecanismo alternativo de solución de conflictos (Lemenez y Quigley, 2008, pp. 2).

Las disposiciones actuales con respecto al árbitro de emergencia en los reglamentos de los centros de arbitraje en las jurisdicciones más relevantes en esta materia siguen las características anteriormente expuestas. No obstante, se ha presentado una tendencia en

suprimir la posibilidad de exclusión de las estipulaciones relacionadas con el árbitro de emergencia por un acuerdo de las partes, posicionándose como una figura fija de la estructura del proceso arbitral (Segura Segura, 2020, pp. 58-60). La norma incluida en el Proyecto de Ley con relación al arbitraje de emergencia parece dar la posibilidad de contar con las diferentes modalidades de sistema de esta figura, a saber: (i) sistema *opt-in*, (ii) sistema *opt-out* y (iii) sistema impositivo. Lo anterior, bajo el entendido que la norma otorga la facultad a los centros de arbitraje de prever esta figura en sus reglamentos, sin determinar reglas específicas para su contemplación.

#### 2.2.3.3. El árbitro de emergencia en el derecho comparado.

El reglamento del Centro Internacional para la Resolución de Disputas del año 2006, al incluir dentro de su procedimiento arbitral la figura del arbitraje de emergencia, influenció a otras instituciones para que adoptaran la misma figura dentro de sus reglamentos. Este es el caso de las instituciones con sede en las jurisdicciones más relevantes en materia arbitral, entre las cuales se encuentran la ICC (2021), la LCIA (2020), la SCC (2023), el CIAM (2024) y el SIAC (2025), reconocidas como pioneras en el desarrollo de la figura del árbitro de emergencia.

Como se indicó anteriormente, ni el Proyecto de Ley ni su exposición de motivos establecen normas específicas para el procedimiento del arbitraje de emergencia en Colombia, dejando a los centros de arbitraje plena libertad para definir su regulación. Por ello, resulta pertinente revisar los procedimientos previstos en los reglamentos de los centros de arbitraje analizados en este estudio, a fin de identificar parámetros y lineamientos que podrían ser aplicables en el contexto colombiano.

En términos generales, los reglamentos de la ICC (2021)<sup>38</sup>, la LCIA (2020)<sup>39</sup>, la SCC (2023)<sup>40</sup>, el CIAM (2024)<sup>41</sup> y el SIAC (2025)<sup>42</sup> comparten algunos elementos comunes. Todos ellos incluyen la posibilidad de que las partes soliciten la designación de un árbitro de emergencia para dictar medidas cautelares antes de la constitución del tribunal arbitral. Asimismo, establecen la facultad del árbitro de emergencia para reconsiderar, modificar o revocar sus propias decisiones, aunque varía el procedimiento y las condiciones en cada reglamento. Otra similitud es que, en la mayoría de los casos, se dispone que el árbitro de emergencia no podrá formar parte del tribunal arbitral que posteriormente conozca el fondo del litigio, salvo acuerdo expreso de las partes en algunos reglamentos. Además, la aplicación del arbitraje de emergencia opera bajo un sistema *opt-out*.

A pesar de estas similitudes, cada reglamento presenta particularidades en su regulación del árbitro de emergencia. En cuanto al tipo de decisiones que puede adoptar, mientras que el reglamento de la ICC (2021) solo permite la emisión de órdenes, los reglamentos de la LCIA (2020), SCC (2023), CIAM (2024) y SIAC (2025) contemplan la posibilidad de que el árbitro de emergencia emita tanto órdenes como laudos (diferencia cuya relevancia se expondrá más adelante). En lo que respecta a la modificación o revocación de decisiones, en la ICC (2021) solo se permite hacerlo por solicitud de parte, mientras que en la LCIA (2020)<sup>43</sup> y SIAC (2025)<sup>44</sup> el árbitro de emergencia también puede modificar sus decisiones de oficio.

Las causales de improcedencia para la aplicación de las disposiciones sobre el árbitro de emergencia varían entre los distintos reglamentos. La ICC (2021) establece que no procederá

---

<sup>38</sup> Artículo 29 y Apéndice V del Reglamento de Arbitraje de la ICC.

<sup>39</sup> Artículo 9B del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>40</sup> Apéndice II del Reglamento de Arbitraje de la SCC.

<sup>41</sup> Sección X del Reglamento de Arbitraje del CIAM.

<sup>42</sup> Artículo 12 y Apéndice I del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

<sup>43</sup> Numeral 9.11 del artículo 9B del Reglamento de Arbitraje de la LCIA.

<sup>44</sup> Numeral 19 del Apéndice I del Reglamento de Arbitraje del SIAC.

el arbitraje de emergencia si el pacto arbitral se suscribió antes de 2012, si las partes lo han excluido expresamente o si el acuerdo arbitral proviene de un tratado internacional. La LCIA (2020) contempla una restricción similar para pactos arbitrales suscritos antes de 2014 sin previsión expresa del mecanismo. La SCC (2023), por su parte, sólo considera como causal de improcedencia la falta de jurisdicción del centro arbitral, al igual que el CIAM (2024). En contraste, el SIAC (2025) no establece causales expresas de improcedencia de aplicación de las normas de arbitraje de emergencia contempladas en su reglamento, por lo que se infiere que una solicitud sólo podrá ser rechazada si no cumple con los requisitos formales del reglamento.

En cuanto a la posibilidad de que el árbitro de emergencia integre posteriormente el tribunal arbitral, la mayoría de los reglamentos lo prohíben, salvo el SCC (2023) y el CIAM (2024), donde las partes pueden acordar lo contrario. En el SIAC (2025) no existe una prohibición expresa al respecto. Otra diferencia notable es que este reglamento incluye una disposición en la que las partes renuncian irrevocablemente a cualquier forma de apelación, revisión o recurso judicial contra las decisiones del árbitro de emergencia, algo que no se encuentra en los demás reglamentos.

El análisis de los distintos reglamentos evidencia que, aunque todos contemplan la figura del árbitro de emergencia, existen diferencias en cuanto a la forma de sus decisiones, la posibilidad de revocarlas, las causales de improcedencia y la participación posterior del árbitro. Mientras que el reglamento de la ICC (2021) es el más restrictivo en cuanto a la forma de las decisiones y su modificación, el SIAC (2025) se destaca por su flexibilidad y la renuncia expresa a recursos. La LCIA (2020), por su parte, otorga mayor discrecionalidad al árbitro de emergencia para modificar sus decisiones.

Del análisis de los reglamentos internacionales de arbitraje de emergencia se desprende que, aunque existe un marco común en la regulación de esta figura, cada centro arbitral ha introducido variaciones en aspectos clave del procedimiento.

Dado que el Proyecto de Ley colombiano no establece un procedimiento específico para el arbitraje de emergencia, dejando su regulación en manos de los centros de arbitraje, el análisis de estos reglamentos internacionales proporciona valiosos parámetros para su implementación en Colombia. La experiencia de instituciones como la ICC (2021), la LCIA (2020), la SCC (2023), el CIAM (2024) y el SIAC (2025) sugiere que, al momento de diseñar este procedimiento, los centros de arbitraje colombianos deberán definir aspectos clave como la naturaleza de las decisiones que podrá adoptar el árbitro de emergencia, el alcance de su facultad de revisión de las decisiones del árbitro de emergencia, las causales de improcedencia y la posible participación del árbitro de emergencia en el tribunal arbitral definitivo. La adopción de un marco normativo claro y alineado con estándares internacionales contribuirá a dotar de seguridad jurídica a esta figura y facilitar su aceptación dentro del arbitraje nacional.

#### 2.2.3.4. Procedencia del decreto de medidas cautelares en el proceso de arbitraje de emergencia.

Como se evidenció en los reglamentos analizados, estos establecen supuestos específicos en los que la aplicación del árbitro de emergencia resulta improcedente. No obstante, surge la duda sobre los aspectos que deberá evaluar el árbitro de emergencia, una vez determinada la procedencia de su intervención, para decidir sobre la medida cautelar solicitada. Al analizar las disposiciones de estos reglamentos, se advierte que la función del árbitro de emergencia es decretar medidas de emergencia. De ello se desprende que debe evaluar si la solicitud se presenta en un contexto de urgencia para determinar su procedencia (Comisión de Arbitraje y

Alternativas de Resolución de Conflictos del Centro de Comercio Internacional, 2019).

En este sentido, la doctrina y las decisiones arbitrales en materia de arbitraje internacional han desarrollado parámetros para determinar si una situación específica configura un supuesto real de urgencia. De acuerdo con Giaretta (2017, como se cita en Segura Segura, 2020, pp. 41), hay tres mecanismos para establecer la situación de urgencia que dé lugar al decreto de una medida cautelar: (i) los parámetros establecidos en el reglamento del centro de arbitraje sede del proceso, (ii) los requisitos acordados por las partes del litigio en el que se hace referencia a una legislación nacional en específico, o (iii) las condiciones que considere pertinente el árbitro de emergencia al momento de estudiar las peticiones de medidas cautelares.

En cuanto al primer mecanismo, la Ley Modelo establece que para otorgar medidas cautelares deben cumplirse dos condiciones: (i) que su negativa pueda causar un daño irreparable mayor al perjuicio de concederla y (ii) que exista una posibilidad razonable de éxito en las pretensiones, sin prejuzgar el fondo del litigio. En otras palabras, se exige que la pretensión tenga solidez, que exista la posibilidad de un perjuicio y que este sea superior al que sufriría la parte afectada por la medida (Hanessian y Dosman, 2018, pp. 227).

No obstante, los reglamentos de los centros de arbitraje, en términos generales, no establecen de manera expresa las condiciones para el otorgamiento de medidas cautelares. En su lugar, prevén disposiciones en el mismo sentido, limitándose a exigir que la decisión del árbitro de emergencia esté debidamente fundamentada y que la medida sea concedida o denegada conforme a los términos que este considere adecuados según las circunstancias del caso.

En cuanto al segundo mecanismo, su aplicación dependerá de los acuerdos entre las

partes, considerando que en el arbitraje de emergencia puede regirse por la normativa específica de una legislación nacional. No obstante, es poco común que las partes de un negocio jurídico incluyan pactos en este sentido, ya que el alcance del acuerdo arbitral suele limitarse a la regulación del tribunal arbitral ordinario, sin abordar expresamente el arbitraje de emergencia.

Por lo tanto, esto implica que solo quedaría disponible el tercer mecanismo enunciado por Giaretta (2017), según el cual el decreto de la medida cautelar procede si el árbitro de emergencia lo considera pertinente. Sin embargo, este mecanismo debe analizarse con matices, ya que no resulta acertado afirmar que la decisión sobre la solicitud de medidas cautelares dependa únicamente del criterio del árbitro, pues ello podría generar un alto grado de discrecionalidad en su concesión. Esto, a su vez, podría derivar en inseguridad jurídica, ya que la procedencia de la medida cautelar dependería exclusivamente del árbitro designado para decidir sobre ella. Como consecuencia, las partes podrían verse desincentivadas a recurrir a este mecanismo y preferir la intervención de jueces nacionales para resolver este tipo de solicitudes.

Por esta razón, si bien este mecanismo se aplica en la mayoría de los casos, debe entenderse que el árbitro realizará un análisis de pertinencia basado en los parámetros definidos por las decisiones arbitrales y la doctrina para el otorgamiento de medidas cautelares, y no únicamente en su criterio personal. Así las cosas, ha habido un desarrollo en laudos arbitrales de gran importancia que ha dado lugar a que se apliquen presupuestos similares a los anteriormente indicados en los procesos de decreto de medidas cautelares, a pesar de no encontrarse expresamente en los reglamentos de los centros de arbitraje mencionados.

Así, en la práctica arbitral bajo el reglamento de la ICC (2021) se han identificado dos criterios clave para el otorgamiento de medidas cautelares: (i) que el solicitante tenga una

probabilidad razonable de éxito y (ii) que exista un riesgo de daño irreparable (Zhang, 2020, pp. 150). En algunos casos, se han aplicado criterios más flexibles respecto a estos requisitos, con el fin de garantizar la efectividad del laudo arbitral y la satisfacción de los intereses del demandante en caso de un fallo favorable (Carlevaris y Feris, 2014, citado en Zhang, 2020, pp. 180).

Además, según el Informe de la Comisión de Arbitraje y Resolución Alternativa de Disputas de la ICC (2019), los árbitros de emergencia consideran, además de la urgencia, otros factores como el riesgo de agravamiento de la disputa, la necesidad de evitar un prejuzgamiento del fondo del asunto y la proporcionalidad entre los intereses de las partes. Por su parte, los árbitros de emergencia designados por la SIAC suelen aplicar el "test de probabilidad real" o el "test de un caso razonablemente argumentable" al evaluar la procedencia de medidas provisionales, además de analizar si es probable que se cause un daño irreparable en caso de no concederlas (Vivekananda, 2016, como se citó en Hanessian y Dosman, 2018, pp. 228).

A pesar de contar con algunas referencias sobre decisiones en procesos de arbitraje de emergencia en los centros analizados, el referente más relevante es la SCC, ya que ha publicado las decisiones adoptadas por árbitros de emergencia entre 2019 y 2022. Además, es uno de los centros de arbitraje con mayor número de solicitudes de arbitraje de emergencia. Según la revisión de las decisiones emitidas en estos procedimientos, Zhang (2020) ha identificado cuatro criterios jurídicos comúnmente aplicados en tales solicitudes: (i) jurisdicción *prima facie*, (ii) existencia de una pretensión razonablemente argumentable, (iii) urgencia y (iv) proporcionalidad (pp. 175).

#### 2.2.3.4.1. Jurisdicción *prima facie*.

En relación con la jurisdicción de un tribunal arbitral para decretar medidas cautelares, en el

arbitraje internacional existe un consenso claro en el sentido de que un tribunal puede conceder medidas provisionales antes de realizar un pronunciamiento definitivo sobre su competencia, siempre que, a primera vista, existan elementos que respalden su jurisdicción (Parra y Shihata, 1999, pp. 326). A diferencia del tribunal arbitral, que analiza su competencia en una etapa posterior del procedimiento, un árbitro de emergencia debe establecer de inmediato su jurisdicción y competencia al resolver la solicitud de medidas cautelares (Zhang, 2020, pp. 184-185).

El análisis de los reglamentos de los centros de arbitraje incluidos en este estudio evidencia que la mayoría reconoce la aplicación del principio *kompetenz-kompetenz* a los árbitros de emergencia, otorgándoles expresamente la facultad de decidir sobre su propia competencia (Caivano y Ceballos, 2020, pp. 18). El único reglamento analizado que no contempla expresamente este principio en relación con el árbitro de emergencia es el de la SCC. Dicho reglamento establece que no se nombrará un árbitro de emergencia si el SCC carece manifiestamente de jurisdicción sobre la disputa y que la Junta Directiva de la institución tiene la facultad de decidir sobre la falta de jurisdicción del SCC.

Sin embargo, del análisis de los pronunciamientos en sede de arbitraje de emergencia proferidos en la SCC, se puede afirmar que también se ha reconocido la aplicación del principio *kompetenz-kompetenz*, permitiendo al árbitro de emergencia decidir sobre su propia competencia. Este criterio ha sido sostenido en diversas ocasiones, como las que se indican a continuación.

En el SCC Emergency Arbitration – Caso No. 139/2010, el árbitro de emergencia determinó que podía realizar una evaluación *prima facie* de la jurisdicción, sin un análisis detallado del fondo del asunto, concluyendo que existía un acuerdo de arbitraje válido bajo las

reglas de la SCC y que tenía jurisdicción *prima facie* (Lundstedt, s.f., pp. 6). Por su parte, en el SCC Emergency Arbitration – Caso No. 1, ante una objeción jurisdiccional planteada por el demandado, el árbitro de emergencia verificó en primer lugar que se cumplieran todos los requisitos jurisdiccionales *prima facie*. Concluyó que las disposiciones de la SCC sobre medidas de emergencia eran aplicables, dado que la cláusula de resolución de disputas hacía referencia a las reglas de arbitraje de esta. Por último, en el SCC Emergency Arbitration – Caso No. 4, el demandado presentó una objeción jurisdiccional, por lo que el árbitro de emergencia inició el procedimiento determinando que las pretensiones del demandante se basaban expresamente en el acuerdo entre las partes y que tenía jurisdicción sobre la disputa (Wahlstöm, 2023, pp. 10).

En consecuencia, se observa que, en el arbitraje de emergencia regulado por los principales centros de arbitraje internacional, se reconoce la aplicación del principio *kompetenz-kompetenz*, al igual que en el arbitraje ordinario. Esto implica que los árbitros de emergencia tienen la facultad de determinar su propia competencia, con base en los elementos presentados por las partes y el contexto de la solicitud de la medida cautelar.

Además, aunque el alcance de esta facultad puede variar según el reglamento aplicable, en la práctica, los árbitros de emergencia suelen realizar una evaluación *prima facie* de su jurisdicción, dejando un análisis más profundo al tribunal arbitral que se constituya posteriormente. Esto refuerza el papel del árbitro de emergencia en garantizar la eficacia del proceso arbitral y la protección inmediata de los derechos de las partes, sin prejuzgar de manera definitiva sobre la competencia del tribunal arbitral definitivo.

En el caso colombiano, el Estatuto Arbitral reconoce la aplicación del principio *kompetenz-kompetenz* en el proceso arbitral, estableciendo que, en la primera audiencia de

trámite, el tribunal arbitral debe resolver sobre su propia competencia para decidir de fondo la controversia<sup>45</sup>.

Si bien esta norma se refiere específicamente al tribunal que conocerá del fondo del litigio y actualmente el árbitro de emergencia no está contemplado en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte Constitucional en su sentencia del C-572A (2014) al estudiar este principio ha tenido por seguir las tendencias internacionales. Esto sugiere que, una vez el Proyecto de Ley entre en vigencia, dicho principio también será aplicable al arbitraje de emergencia. En consecuencia, el árbitro de emergencia deberá realizar un análisis *prima facie* de su jurisdicción al momento de resolver las solicitudes de medidas cautelares, asegurando así la coherencia del sistema arbitral colombiano con los estándares internacionales en la materia.

#### 2.2.3.4.2. Existencia de una pretensión razonablemente argumentable.

Este requisito hace referencia a la probabilidad de éxito y la solidez del caso en cuanto al fondo, lo que exige que la parte solicitante demuestre la existencia de un caso razonablemente defendible o una probabilidad razonable de prevalecer en la decisión final (Comisión de Arbitraje y Alternativas de Resolución de Conflictos del Centro de Comercio Internacional, 2019). Según Zhang (2020), este criterio se ha considerado fundamental para el otorgamiento de medidas cautelares, ya que permite tomar decisiones racionales y comercialmente sensatas, evitando que se concedan medidas a una parte cuya probabilidad de éxito en el laudo final sea mínima, lo que podría generar un perjuicio injustificado para la parte afectada por la medida (pp. 185-186).

---

<sup>45</sup> En todo caso, se pone de presente que, como se mencionó anteriormente, en la práctica arbitral algunos tribunales arbitrales han estudiado el decreto de medidas cautelares incluso desde la audiencia de instalación, bajo un estudio de jurisdicción *prima facie*.

El análisis del cumplimiento de este requisito ha llevado a la doctrina a examinar un posible problema: la posibilidad de que el árbitro de emergencia decrete medidas cautelares sin que ello implique un prejuizgamiento. La regla de no prejuizgamiento exige que los árbitros tomen decisiones únicamente una vez que las partes hayan expuesto plenamente sus argumentos, evitando así emitir opiniones prematuras sobre el resultado del arbitraje o inclinarse en favor de alguna de ellas, lo que podría vulnerar su derecho a ser escuchadas bajo el principio de contradicción.

En este sentido, se ha considerado que el estándar de probabilidad de éxito en el proceso no debe ser excesivamente alto (Zhang, 2020, p. 186), ya que ello podría llevar al árbitro de emergencia a realizar un análisis que exceda sus facultades y a emitir pronunciamientos de fondo sobre la materia del litigio. Este criterio se refleja en las decisiones de los árbitros de emergencia en la ICC, donde se ha establecido que la evaluación de los méritos de las pretensiones y defensas de las partes se realiza, por lo general, únicamente sobre una base *prima facie*, sin un análisis detallado o definitivo de las pruebas o argumentos jurídicos presentados (Cámara de Comercio Internacional, como se citó en la Comisión de Arbitraje y Alternativas de Resolución de Conflictos del Centro de Comercio Internacional, 2019).

Este criterio ha sido ampliamente aplicado en las decisiones de los árbitros de emergencia de la SCC. Por ejemplo, en el caso SCC Emergency Arbitration No. 064/2010, se llevó a cabo un análisis *prima facie* sobre la existencia de una posibilidad razonable de éxito, limitándose a examinar los reclamos del demandante y la falta de negación de ciertos hechos por parte del demandado, en particular aquellos relacionados con la existencia de la obligación cuyo incumplimiento se alegaba (Lundstedt, s.f., pp. 3). De manera similar, en el caso SCC Emergency Arbitration No. 6, el análisis *prima facie* concluyó que este requisito se cumplía,

otorgando especial peso a la evidencia documental y testimonial presentada en el procedimiento (Wahlstöm, 2023, pp. 13).

Por lo tanto, se puede entender que el árbitro de emergencia debe llevar a cabo este análisis con base en los hechos planteados por las partes y las pruebas aportadas, aplicando siempre el estándar de un estudio *prima facie* del caso.

No obstante, en ciertos casos aislados se ha aplicado un estándar más alto para considerar satisfecho este requisito. En efecto, en el caso SCC Emergency Arbitration No. 2, el árbitro de emergencia concluyó que se cumplía con el análisis *prima facie*, con la particularidad de que realizó su evaluación anticipando el posible sentido de la decisión del tribunal arbitral estándar. En ese sentido, determinó que, dado que dicho tribunal accedería a la pretensión, procedía el decreto de la medida cautelar (Wahlstöm, 2023, pp. 7). Considerando esto, la aplicación de este estándar en algunos casos podría implicar un riesgo de prejuzgamiento del litigio.

En todo caso, Zhang (2020) ha planteado que la posibilidad de un prejuzgamiento que afecte realmente el proceso arbitral es baja, dado que: (i) como regla general, el árbitro de emergencia no puede formar parte del tribunal arbitral estándar, salvo acuerdo expreso de las partes; (ii) la decisión adoptada por el árbitro de emergencia, aunque vinculante para las partes, puede ser modificada, revocada e incluso anulada por el tribunal arbitral; y (iii) el árbitro de emergencia no está en posición de resolver cuestiones sustantivas que podrían implicar un prejuzgamiento sobre el fondo del caso (pp. 190).

Ahora bien, en relación con los estándares contemplados en la legislación colombiana, este requisito se considera equiparable a la apariencia de buen derecho exigida por nuestra normativa y por los jueces nacionales al momento de otorgar medidas cautelares. En efecto, el

Código General del Proceso y el Estatuto Arbitral contempla que el juez y árbitro, según corresponda, tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho para el decreto de medidas cautelares. Este parámetro se ha entendido cómo un análisis preliminar del asunto en cuestión para evaluar la probabilidad de éxito de la solicitud (Girón 2014, como se citó en Segura y Villamil, 2019, pp. 125).

En este sentido, puede observarse que nuestra legislación, en principio, exige un requisito para el decreto de medidas cautelares que se asemeja a lo que en el arbitraje internacional se conoce como la existencia de una pretensión razonablemente argumentable. Por lo tanto, una vez el arbitraje de emergencia sea incorporado al proceso arbitral colombiano, deberá considerar este requisito al momento de decretar medidas cautelares.

#### 2.2.3.4.3. Urgencia.

En arbitraje internacional, se ha defendido la posición según la cual, para que se conceda una medida cautelar, la parte solicitante debe demostrar la existencia de un daño, o la posibilidad inminente de que este ocurra, como consecuencia de la actuación de la otra parte. Este requisito se fundamenta en dos elementos: (i) que la parte solicitante podría sufrir un perjuicio significativo si no se conceden las medidas cautelares; y (ii) que la inminencia del daño es tal que no puede esperar hasta la constitución de un tribunal arbitral competente (Zhang, 2020, pp. 186-187).

Con respecto al primer elemento, se han utilizado dos términos para definir su contenido y alcance. Aunque la Ley Modelo emplea la expresión "daño irreparable", en la práctica este término ha sido sustituido por el concepto de "daño sustancial".

Esta evolución puede observarse en el caso ICC No. 8786/1996, en el que se determinó que este requisito se cumple cuando la demora en la resolución de la reclamación principal, derivada del procedimiento arbitral, causa un perjuicio sustancial a la parte solicitante, aun cuando dicho perjuicio no sea necesariamente irreparable. El cambio en la terminología responde a la premisa de que, en teoría, el laudo arbitral tiene la capacidad de indemnizar todos los perjuicios sufridos por el demandante. Sin embargo, esta idea debe analizarse desde un enfoque económico: si, en términos sustanciales, el laudo arbitral no podrá compensar efectivamente los daños sufridos por el demandante debido a la situación financiera o económica del demandado, entonces el perjuicio debe considerarse sustancial, aunque no sea estrictamente irreparable (Zhang, 2020, pp. 187-188).

El segundo de los elementos se refiere a que la resolución de la solicitud de la medida cautelar no pueda esperar a la constitución de un tribunal arbitral estándar, porque de lo contrario se podría generar el daño sustancial que se menciona anteriormente (Comisión de Arbitraje y Alternativas de Resolución de Conflictos del Centro de Comercio Internacional, 2019). En este sentido, si es probable que el reclamante sufra un daño irreparable o sustancial (de acuerdo a la terminología que se use) antes de que se emita un laudo final, la solicitud de medidas provisionales es necesariamente urgente (Ipp, 2017).

Por su parte, las decisiones de los centros de arbitraje también han desarrollado el análisis expuesto. Un caso ante la SCC involucró un *joint venture* donde ambas partes tenían derecho de preferencia para comprar las acciones de la otra si no extendían el acuerdo. Tras la retirada del demandado, surgió una disputa sobre el precio de las acciones: el demandante argumentó que debía basarse en el valor neto de los activos, mientras que el demandado exigía un monto mayor y obstaculizaba el proceso de valoración y oferta pública.

El demandante solicitó una medida cautelar para obligar al demandado a cumplir con el acuerdo y permitir la valoración de las acciones. El árbitro de emergencia concluyó que la demora ponía en riesgo la transferencia, lo que podría llevar a la disolución del *joint venture* debido al vencimiento de una licencia comercial clave.

En otro caso resuelto por la SCC, se analizó una disputa por la resolución de un contrato de compraventa. El demandado alegó incumplimiento por falta de pago en una cuenta de depósito en garantía, mientras que el demandante sostuvo que la condición para efectuar dicho pago no se había cumplido. Tras la terminación del contrato, el demandado acordó vender el mismo producto a un tercero.

El demandante solicitó como medida cautelar impedir la entrega del producto al nuevo comprador. El árbitro de emergencia determinó que existía daño irreparable, ya que (i) el producto no podía sustituirse fácilmente, (ii) el demandante podría perder sus derechos sobre él si era vendido, y (iii) la insolvencia del demandado generaba dudas sobre una eventual compensación (Wahlstöm, 2023, pp.7).

Ahora bien, aunque nuestra legislación procesal no emplea expresamente la terminología utilizada en el arbitraje internacional, sí contempla un presupuesto equiparable a la existencia de una urgencia: la amenaza o vulneración de un derecho.

Este concepto se traduce en lo que la doctrina jurídica ha definido como *peligro en la demora*, el cual, desde una perspectiva comparativa, abarca ambos elementos de la urgencia mencionados anteriormente. En efecto, la Corte Constitucional en su sentencia C-379 (2004) ha establecido que este presupuesto implica la existencia de un riesgo de afectación del derecho pretendido debido al tiempo transcurrido en el proceso. Esto supone, por un lado, la posibilidad de un daño sustancial a los derechos de una de las partes y, por otro, la necesidad de otorgar la

medida cautelar con urgencia, ya que el derecho en cuestión podría verse comprometido por la duración del procedimiento.

#### 2.2.3.4.4. Proporcionalidad.

Este presupuesto se conoce igualmente como "equilibrio de intereses" o "equilibrio de daños" y se encuentra en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006, en los siguientes términos:

(...) de no otorgarse la medida cautelar es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, **que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida**, caso de ser ésta otorgada. **(Negrilla fuera del texto).**

En este sentido, se requiere que el perjuicio potencial derivado de la medida solicitada no sea desproporcionado en comparación con el beneficio que el solicitante espera obtener (Savola, 2015, pp. 10). Esto significa que, al evaluar la solicitud, el árbitro de emergencia no solo debe considerar el interés del solicitante, sino también el impacto que la medida podría tener en la parte afectada y en terceros. En otras palabras, debe analizar cómo se distribuyen los riesgos entre las partes. Si la medida cautelar puede causar un perjuicio significativo a la otra parte o a terceros, es poco probable que el árbitro de emergencia la conceda (Zhang, 2020, pp. 188).

Desde una perspectiva jurisprudencial, existen varios pronunciamientos que ayudan a definir los criterios para evaluar el cumplimiento del requisito de proporcionalidad. Estos casos sugieren que el árbitro de emergencia debe analizar, en cada situación, los posibles perjuicios para la parte afectada y determinar si están justificados en relación con la medida solicitada.

En el caso SCC Emergency Arbitration No. 010/2012, el demandado había acordado fabricar y suministrar productos al demandante, incluyendo asistencia técnica en un país. Sin embargo, nueve días antes de la entrega, notificó la terminación del contrato, argumentando que su ejecución sería ilegal según las leyes de dos países.

El demandante solicitó como medida cautelar que el demandado cumpliera con la entrega o, en su defecto, almacenara los productos y la documentación con un tercero neutral. El árbitro de emergencia determinó que conceder la primera solicitud podría exponer al demandado y a su empresa matriz a sanciones civiles y penales en dichos países. Así, concluyó que el demandado tenía una defensa *prima facie* válida basada en sus leyes y que existía un conflicto de obligaciones legales (Lundstedt, s.f.).

De manera similar, en el caso ICC No. 12361/2003, el tribunal arbitral evaluó el impacto de la medida solicitada en los derechos de la otra parte y destacó que los árbitros deben buscar un equilibrio entre los perjuicios que cada parte podría sufrir dependiendo de si la medida es concedida o denegada (Cámara de Comercio Internacional, 2003, citado en Zhang, 2020, pp. 189).

Por lo que se puede concluir que, tanto en la doctrina como en los laudos en materia de arbitraje internacional se ha reconocido que el principio de proporcionalidad juega un papel esencial en la concesión de medidas cautelares. La evaluación del equilibrio de intereses no solo implica considerar el daño potencial para el solicitante, sino también el impacto en la parte afectada y en terceros. Como lo demuestran los casos analizados, los árbitros de emergencia deben ponderar cuidadosamente estos factores antes de conceder una medida. En consecuencia, las decisiones arbitrales y la doctrina han reafirmado que la concesión de medidas cautelares en el arbitraje internacional no puede basarse únicamente en la necesidad del solicitante, sino

que debe garantizar una distribución justa de los riesgos y perjuicios entre las partes involucradas.

En la legislación colombiana, este requisito también es aplicable, ya que el Código General del Proceso<sup>46</sup> y el Estatuto Arbitral<sup>47</sup> exigen que las medidas cautelares sean proporcionales. Esto implica una ponderación entre dos intereses opuestos: por un lado, los derechos del demandado, quien aún no ha sido vencido en juicio, y por otro, los del demandante, que enfrenta el riesgo de que, al momento de dictarse la sentencia, esta resulte inútil porque el daño ya se ha producido irreversiblemente (Radicado 2022 00382 02, 2023). Por lo tanto, una vez sea incluida la figura del arbitraje de emergencia en Colombia, se puede afirmar que este requisito será igualmente aplicable en su análisis de otorgamiento de medidas cautelares.

#### 2.2.3.5. Caso colombiano: aplicabilidad de los presupuestos en materia de arbitraje de emergencia.

Aunque los requisitos para el otorgamiento de medidas cautelares por parte del árbitro de emergencia en el arbitraje internacional están en gran medida incorporados en la legislación colombiana, existen diferencias que pueden representar ventajas o desventajas para las partes que recurran a este mecanismo en el proceso arbitral.

La primera de estas diferencias radica en la distinción que establece el Código General del Proceso colombiano y el Estatuto Arbitral entre medidas cautelares nominadas e innominadas en los procesos declarativos, los cuales son los más comunes en el arbitraje. Las medidas nominadas están expresamente previstas en la legislación procesal y, según la Corte

---

<sup>46</sup> Literal C del artículo 590 del Código General del Proceso.

<sup>47</sup> Artículo 32 del Estatuto Arbitral.

Suprema de Justicia en su sentencia STC3917 (2020), no requieren el cumplimiento de los requisitos enunciados anteriormente. Esto puede representar una ventaja para las partes, ya que las medidas nominadas exigen, en términos generales, una menor carga argumentativa, pues se requiere, fundamentalmente, que el litigio verse sobre un asunto específico, de modo que, si la pretensión se enmarca en dicho objeto, la medida cautelar será procedente. No obstante, en el marco de los procesos declarativos en Colombia, las medidas nominadas se refieren únicamente a la inscripción de la demanda sobre los bienes sujetos a registro. Por lo tanto, cualquier otra medida cautelar solicitada por las partes se enmarcará dentro de las medidas innominadas.

Por el contrario, para el caso de medidas cautelares innominadas sí debe acreditarse los presupuestos reconocidos en el arbitraje internacional por la doctrina y las decisiones arbitrales. No obstante, la legislación procesal colombiana impone requisitos adicionales, como la legitimación o interés de la parte solicitante y el análisis de la efectividad de la medida. Aunque estos requisitos podrían considerarse implícitos en el arbitraje internacional, en el contexto colombiano imponen una mayor carga argumentativa a la parte solicitante, que deberá demostrar la concurrencia de estos elementos adicionales. Esto puede representar una desventaja para el solicitante, pero también una mayor protección para la parte afectada.

Otra desventaja dentro del marco normativo colombiano es la exigencia de prestar una caución para el decreto de la medida cautelar. Según el Código General del Proceso y el Estatuto Arbitral, la parte solicitante debe garantizar el pago de costas y perjuicios que puedan derivarse de la medida, un requisito que no está presente en el arbitraje internacional y que podría disuadir a las partes de solicitar estas medidas.

Por lo tanto, una de las cuestiones clave sobre la incorporación de la figura del árbitro

de emergencia en el proceso arbitral colombiano es si se exigirán únicamente los presupuestos reconocidos en el arbitraje internacional o si también deberán cumplirse los requisitos y cargas adicionales del Código General del Proceso y Estatuto Arbitral.

Si bien en el arbitraje de emergencia se ha tendido a adoptar un estándar jurídico internacional, sin depender de los criterios de los procedimientos judiciales nacionales (Hanessian y Dosman, 2018, pp. 225), es casi seguro que, una vez esta figura se implemente en Colombia, se apliquen los parámetros del Código General del Proceso y Estatuto Arbitral. Esto se debe a que el Proyecto de Ley introduce el arbitraje de emergencia dentro del arbitraje nacional, donde rigen las normas procesales colombianas. Por el contrario, aunque el Proyecto de Ley no contempla la figura del árbitro de emergencia para el arbitraje internacional, nada impide que los reglamentos de los centros de arbitraje la incorporen en sus procedimientos. En tal caso, se entendería que no se regirá por las disposiciones del Código General del Proceso<sup>48</sup>.

En conclusión, aunque el arbitraje de emergencia en Colombia podría adoptar estándares internacionales, la regulación nacional impone requisitos adicionales que pueden influir en su aplicación y del uso de la figura por partes de los sujetos en el proceso. La distinción entre medidas cautelares nominadas e innominadas, la exigencia de legitimación e interés del solicitante, el análisis de efectividad y la obligación de prestar caución son elementos que diferencian el marco colombiano del arbitraje internacional. Estas diferencias pueden representar tanto ventajas como desventajas para las partes, generando un debate sobre si el arbitraje de emergencia en Colombia seguirá exclusivamente los principios del arbitraje internacional o si deberá ajustarse a las disposiciones del Código General del Proceso y el

---

<sup>48</sup> En efecto, el artículo 81 del Estatuto Arbitral define las condiciones para el decreto de medidas cautelares en el marco del arbitraje internacional, las cuales no se corresponden en su totalidad con las condiciones para el decreto de medidas cautelares para el arbitraje nacional en establecidas en el Estatuto Arbitral y el Código General del Proceso.

Estatuto Arbitral.

#### 2.2.3.6. Ejecutabilidad de las decisiones del árbitro de emergencia.

Otro de los asuntos que genera discusión en relación con el árbitro de emergencia es lo relacionado a la ejecutabilidad de sus decisiones. Del análisis de los reglamentos de los principales centros de arbitraje internacional permite concluir que existe una tendencia a estipular que las partes en el proceso arbitral deben cumplir voluntariamente las decisiones del árbitro de emergencia en materia de medidas cautelares (Cavalieros y Kim 2018, como se citó en Segura Segura, 2020, pp. 44). Esta disposición se encuentra expresamente en los reglamentos de la ICC, SCC, CIAM y SIAC, los cuales, en términos generales, establecen que la decisión del árbitro de emergencia ya sea en forma de laudo o de orden, según lo previsto en cada reglamento, es vinculante para las partes, quienes se comprometen a acatarla.

No obstante, persisten interrogantes sobre la ejecutabilidad de estas decisiones cuando una de las partes signatarias del acuerdo arbitral se niega a cumplir voluntariamente la medida cautelar decretada. En tales casos, la parte interesada en su cumplimiento debe recurrir a los mecanismos legales disponibles ante los tribunales nacionales. Esta situación genera preocupación, pues la efectividad del arbitraje depende, en gran medida, de la capacidad de hacer cumplir sus decisiones. Si una parte se rehúsa a obedecer la medida cautelar, podría materializarse precisamente el perjuicio que se intentaba prevenir mediante la solicitud presentada al árbitro de emergencia (Born, 2014, como se citó en Segura Segura, 2020, pp. 44).

En consecuencia, Ghaffari y Walters (2014, pp. 157) identifican tres factores que generan incertidumbre respecto a la ejecutabilidad de las decisiones de los árbitros de emergencia: (i) la denominación de dichas decisiones, ya sea laudo u orden, (ii) la naturaleza jurídica del árbitro de emergencia y (iii) la provisionalidad de sus decisiones. Por lo que en las

siguientes secciones se procederá a explicar cada una de estas situaciones y cómo podría responder la normatividad colombiana a los mismos.

#### 2.2.3.6.1. Denominación de las decisiones del árbitro de emergencia: laudo u orden.

Con respecto a la denominación de las decisiones del árbitro de emergencia, los reglamentos del LCIA, SCC, CIAM y SIAC permiten que estas adopten la forma de orden o laudo. En contraste, el reglamento de la ICC sólo prevé que las decisiones del árbitro de emergencia se emitan en forma de orden. Esto se debe a una cuestión procedimental: los laudos en la ICC deben ser revisados previamente por la Corte Internacional de Arbitraje de la institución, lo que iría en contra de la urgencia inherente a las medidas cautelares (Cámara de Comercio Internacional, 2021).

La diferencia entre estas dos figuras radica en los tres elementos básicos que deben reunirse para que una decisión de un árbitro se considere un laudo. Primero, debe derivarse de un pacto arbitral; segundo, debe ser escrita y emitida por el tribunal arbitral; y tercero, debe resolver de manera definitiva un asunto sustancial (Born, 2014, como se citó en Segura Segura, 2020, pp. 48). En cambio, las órdenes suelen abordar cuestiones meramente procedimentales dentro del arbitraje. Esta distinción es relevante, ya que la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras sólo regula la ejecutabilidad de los laudos, lo que implica que las órdenes de carácter procedimental no pueden ejecutarse bajo este instrumento internacional (Santens y Kudrna, 2017, pp. 10).

Algunas jurisdicciones han resuelto esta cuestión estableciendo que las medidas cautelares otorgadas en el proceso arbitral son ejecutables. En este sentido, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006, establece que:

**Toda medida cautelar ordenada por un tribunal arbitral se reconocerá como vinculante** y, salvo que el tribunal arbitral disponga otra cosa, **será ejecutada al ser solicitada tal ejecución ante el tribunal competente**, cualquiera que sea el Estado en donde haya sido ordenada (...) **(negrilla fuera del texto)**.

Es importante señalar que la Convención mencionada y la Ley Modelo se aplican en relación con la ejecución de laudos dictados en arbitraje internacional. En el caso colombiano, esta discusión deberá analizarse en el marco del arbitraje nacional, dado que la figura del árbitro de emergencia ha sido incorporada específicamente para este ámbito.

#### 2.2.3.6.2. Incertidumbre respecto a la naturaleza del árbitro de emergencia.

Por su parte, también se presentan preocupaciones enfocadas en establecer si el árbitro de emergencia es un verdadero tribunal arbitral. De acuerdo con Santens y Kudrna (2017, pp. 10), debido a que las disposiciones normativas del arbitraje de emergencia fueron incluidas después de la mayoría de las leyes de arbitraje nacional, como es el caso de Colombia, no es claro si las categorías de “árbitro” o “tribunal arbitral” incluyen al árbitro de emergencia, teniendo en cuenta que no toma decisiones de fondo en relación con la controversia.

Esta situación se ha resuelto en ciertas jurisdicciones por medio de la equiparación expresa entre árbitro de emergencia y tribunal arbitral. En el caso de Singapur, la *International Arbitration Act 2012* modificó la definición de tribunal arbitral para incluir que también se considerará como tal "un árbitro de emergencia designado conforme a las reglas de arbitraje acordadas o adoptadas por las partes, incluidas las reglas de arbitraje de una institución u organización". Sin embargo, Segura Segura (2020) ha establecido que en aquellos casos en los que se presente alguna discusión sobre la naturaleza del árbitro de emergencia por falta de una

definición expresa en la ley o en el reglamento respectivo, deberá remitirse a la autonomía de voluntad de las partes y al significado de árbitro (pp. 53).

#### 2.2.3.6.3. Provisionalidad de las decisiones tomadas por el árbitro de emergencia.

En lo referente a la provisionalidad de las medidas cautelares tomadas por los árbitros de emergencia, la discusión versa sobre la necesidad de que la decisión sea final para efectos de ejecutabilidad. Cabe resaltar que la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras no contempla expresamente la finalidad como requisito para la ejecución de las decisiones tomadas en el marco del proceso arbitral. Este instrumento internacional realmente dispone que la decisión debe tener el carácter de obligatoria para efectos de su ejecución, que se ha entendido como la improcedencia de recursos en contra de la decisión adoptada (Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial, 2011).

A pesar de lo anterior, es común encontrar doctrina que entiende que un laudo debe tener el carácter de obligatorio y final para ser ejecutable. En cuanto a las posiciones doctrinales sobre este asunto, Lew, Mistelis y Kröll (2003, como se citó en Segura Segura, 2020, pp. 59) han sugerido que las medidas cautelares no serían ni finales ni obligatorias, ya que no resuelven las pretensiones de las partes y cumplen únicamente una función temporal, lo que impediría su ejecución. Esta posición ha sido replicada por Ghaffari y Walters (2014), argumentando que las decisiones del árbitro de emergencia carecen de finalidad, puesto que pueden ser revocadas o modificadas por el tribunal arbitral estándar, tal como lo establecen los reglamentos de los centros de arbitraje analizados en el presente estudio (pp. 158-159).

Posición contraria defienden Yesilirmak (2006, como se cita en Segura Segura, pp. 59) afirma que una medida provisional puede tener el carácter de finalidad respecto a los asuntos

sobre los que ha versado la decisión. Al analizar los cuerpos normativos y los pronunciamientos de las autoridades judiciales nacionales sobre la ejecutabilidad de las decisiones arbitrales, se evidencia que estos siguen la línea de esta segunda posición. El *Arbitration Act 1996* de Reino Unido y la Ley 600 de 2003 de España permiten la ejecución de órdenes imperativas del tribunal arbitral por parte de los tribunales nacionales.

Por su parte, la Corte de Apelaciones de París, en el caso *Otor Participations S.A. v. Carlyle S.A.R.L.*, consideró que una de las medidas cautelares solicitadas por una de los signatarios del acuerdo arbitral en el marco de un proceso de incumplimiento de un acuerdo de accionistas, resolvió de manera definitiva la disputa entre las partes en relación con la emisión de medidas provisionales, y, por lo tanto, sí constituía un laudo, en consecuencia, podía ser ejecutado conforme a la legislación francesa sobre la ejecución de laudos arbitrales internacionales (Bensaude, 2016, pp. 358-359). Este pronunciamiento es de gran importancia para efectos de defender el carácter de final de una decisión sobre medida cautelar, teniendo en cuenta que la legislación francesa ha optado por entender que la finalidad de una decisión depende del efecto *res judicata*, el cual puede ser de difícil atribución a medidas provisionales de árbitros de emergencia en procesos arbitrales (Segura Segura, 2020, pp. 60-61).

En consecuencia, de un estudio integral sobre estas normativas y pronunciamientos judiciales, Segura Segura (2020) ha concluido que se puede predicar la finalidad de las decisiones del árbitro de emergencia, dado que no pueden ser revisadas mediante un recurso ante una corte nacional y que cualquier revisión por parte del tribunal arbitral estándar sólo procedería de manera potencial, dada la naturaleza de la medida cautelar, la cual podría modificarse si cambia el *status quo* (pp. 63).

#### 2.2.3.6.4. Caso colombiano: un escenario propicio para la ejecutabilidad de decisiones cautelares.

Dado que el Proyecto de Ley propone incorporar el arbitraje de emergencia dentro del arbitraje nacional, la aplicación de la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras no sería necesaria, ya que las decisiones emitidas en este contexto estarían enmarcadas en un proceso arbitral nacional. En consecuencia, no sería obligatorio cumplir con todos los requisitos mencionados anteriormente. No obstante, resulta pertinente analizar el mecanismo de ejecución de las medidas cautelares otorgadas por el árbitro de emergencia en el marco del arbitraje nacional.

Cabe resaltar que, en Colombia, la discusión no gira en torno a la ejecutabilidad de las medidas cautelares en el proceso arbitral, pues se parte de la premisa de que estas son ejecutables. El debate se centra, más bien, en determinar si el árbitro puede ordenar directamente su ejecución o si, en todo caso, es necesario acudir a los tribunales nacionales para que dispongan su cumplimiento.

Al respecto, el Estatuto Arbitral establece que la ejecución del laudo corresponde a la justicia ordinaria o a la contenciosa administrativa, según el caso. En este sentido, la Corte Constitucional en su sentencia C-295 (1995) ha señalado que no es viable trasladar a los árbitros el ejercicio de la función jurisdiccional en ámbitos donde ésta es privativa del Estado, como ocurre con el poder de coerción y coacción. En consecuencia, los árbitros no pueden conocer de los procesos de ejecución.

En este sentido, teniendo en cuenta esta interpretación, si son aplicables dos de las discusiones en cuanto a la ejecutabilidad de las decisiones de los árbitros de emergencia en el proceso arbitral colombiano en materia nacional, pero con un enfoque y alcance distinto. En

primer lugar, sería necesario establecer que el árbitro de emergencia es un verdadero tribunal arbitral.

Con relación a este punto, se han identificado cuatro características esenciales del arbitraje: (i) es una alternativa a las cortes nacionales, (ii) constituye un mecanismo privado para la resolución de disputas, (iii) permite la selección y control por las partes y (iv) genera una decisión final y obligatoria sobre los derechos y obligaciones de las partes (Lew, Mistelis y Kroll, 2003, como se citó en Segura Segura, 2020, pp. 54).

En consecuencia, puede inferirse que un árbitro de emergencia actúa como un verdadero tribunal arbitral, ya que cumple con estos cuatro elementos: es una alternativa a los tribunales nacionales, es un mecanismo privado que involucra únicamente a las partes, es seleccionado y controlado por ellas a través de los reglamentos aplicables y emite una decisión final y vinculante sobre las medidas cautelares solicitadas. Como se mencionó anteriormente, en Colombia no existe discusión sobre la ejecutabilidad de estas medidas, sino sobre qué organismo tiene la facultad de ordenar su cumplimiento.

En segundo lugar, es fundamental determinar si la medida cautelar adoptada por el árbitro de emergencia constituye un laudo arbitral, ya que esto permitirá esclarecer si su ejecución está reservada exclusivamente a los jueces nacionales.

Al analizar el Estatuto Arbitral vigente y el Proyecto de Ley, no se establece de manera clara la forma que deben tomar las decisiones sobre medidas cautelares en el arbitraje nacional, por lo que se podría concluir que deben adoptarse en forma de laudos. No obstante, en la actualidad, las decisiones sobre medidas cautelares en el arbitraje nacional se adoptan mediante autos. Por lo que, será necesario esperar a ver cómo se regula la figura del árbitro de emergencia, ya que es posible que, siguiendo la práctica internacional, se disponga que las

providencias adopten la forma de laudos, los cuales serían ejecutables, salvo que el tribunal arbitral adopte una decisión diferente posteriormente.

En todo caso, Rodríguez Mejía (2013, pp. 354) reconoce que, aunque el legislador no haya denominado expresamente estas decisiones como laudos, para efectos de su ejecución deben ser consideradas como tales, ya que su cumplimiento debe tramitarse a través de la vía judicial. Asimismo, no puede pasarse por alto que la función ejecutiva, cuando implica el uso de la fuerza pública, debe estar exclusivamente en manos de las instituciones permanentes del Estado.

En conclusión, la incorporación del arbitraje de emergencia dentro del arbitraje nacional plantea interrogantes relevantes sobre la ejecución de las medidas cautelares otorgadas en este contexto. Si bien no hay duda sobre su ejecutabilidad, el debate se centrará en determinar la naturaleza de las decisiones que adopte el árbitro de emergencia - laudo y auto - y cuál es la autoridad competente para ordenar su cumplimiento, temas que serán objeto de regulación o deberán contemplarse en los reglamentos de arbitraje.

En cualquier caso, el marco colombiano ofrece mayor seguridad que el ámbito internacional, ya que en Colombia las decisiones sobre medidas cautelares adoptadas por el árbitro de emergencia serán ejecutables, asegurando que la medida será efectiva y no dependerá únicamente de la voluntad de la contraparte en el proceso.

### **3. Conclusiones.**

De acuerdo con lo expuesto a lo largo de este trabajo, el análisis del Estatuto Arbitral en Colombia, junto con el estudio del Proyecto de Ley en trámite y la comparación con otras jurisdicciones, ha permitido identificar los principales retos y oportunidades en la regulación

del arbitraje en el país. A partir de esta revisión, se han extraído una serie de conclusiones que buscan aportar a la discusión sobre el fortalecimiento de este mecanismo de resolución de conflictos.

Las conclusiones que se presentan a continuación sintetizan los hallazgos más relevantes de la investigación y buscan proporcionar una visión integral sobre el estado actual y las perspectivas del arbitraje en Colombia.

### **3.1. Pacto arbitral ficto.**

El análisis del pacto arbitral como presupuesto necesario para el proceso arbitral ha permitido identificar su importancia central dentro de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos. La existencia de un pacto arbitral previo, ya sea en la forma de cláusula compromisoria o compromiso, es un requisito esencial para que el arbitraje sea procedente. Este acuerdo entre las partes, fundamentado en el principio de autonomía de la voluntad, garantiza que el arbitraje se ejerza como un proceso voluntario y consensuado, en el cual las partes renuncian a la jurisdicción ordinaria en favor de la solución de su conflicto por medio de árbitros designados de común acuerdo.

La figura del pacto arbitral ficto o presunto, introducida por la Ley Modelo de la CNUDMI y adoptada por la legislación colombiana, representa una excepción significativa a la regla de que no puede haber arbitraje sin pacto previo. Este concepto, incorporado en el párrafo único del artículo 3 del Estatuto Arbitral, permite que el arbitraje se configure aún en ausencia de un pacto expreso cuando una parte afirma su existencia y la otra no lo impugna. Esta disposición, que prevé una manifestación tácita de voluntad procesal, ha sido objeto de un cambio legislativo en Colombia, con el objetivo de proporcionar mayor claridad y evitar vacíos jurídicos, eliminando la posibilidad de que una parte desvirtúe posteriormente la existencia del

pacto arbitral debido a su silencio inicial.

Asimismo, el análisis comparado con la legislación de España refuerza la validez de este enfoque. Lo anterior, toda vez que en ambos ordenamientos, tanto en España como en Colombia el pacto arbitral ficto o presunto se configura de manera similar, destacándose la ley española por su mayor rigidez, al exigir que el pacto sea afirmado en la demanda y no sea impugnado en la contestación. Esto subraya una tendencia global a facilitar la resolución de disputas mediante arbitraje, garantizando que la falta de objeción a la existencia del pacto arbitral se interprete como un consentimiento tácito para someter el conflicto a arbitraje.

Así, el pacto arbitral se erige como un instrumento esencial para la eficacia del arbitraje, asegurando su carácter voluntario y evitando dilaciones procesales innecesarias. La modificación legislativa propuesta en Colombia, al clarificar el régimen del pacto arbitral ficto, refuerza la certeza jurídica y elimina posibles disensos sobre su existencia, lo que contribuye a la consolidación de un sistema arbitral más eficiente y predecible.

### **3.2. Pacto arbitral en estatutos sociales.**

El análisis del Proyecto de Ley que modifica el artículo 3 del Estatuto Arbitral y faculta a incluir cláusulas arbitrales en los estatutos sociales de las sociedades colombianas plantea una importante reflexión sobre la expansión del arbitraje como mecanismo de resolución de conflictos. Esta propuesta permite que los socios, tanto actuales como futuros, se vinculen tácitamente a los pactos arbitrales, lo que refuerza el principio de autonomía de la voluntad en el contexto societario, alineándose con prácticas internacionales consolidadas.

Ha de recordarse que a nivel jurisprudencial, el ordenamiento jurídico colombiano ha reconocido la validez de los pactos arbitrales en los estatutos sociales, aunque persisten desafíos

en torno a la adhesión de nuevos socios, especialmente cuando no se requiere su consentimiento expreso. En razón de lo anterior, la jurisprudencia colombiana ha sostenido que la aceptación tácita de los pactos arbitrales por parte de los nuevos socios es válida, toda vez que cuando estos aceptan su calidad de socios, tácitamente se adhieren a la cláusula compromisoria pactada en los estatutos sociales.

Además, el Proyecto de Ley al facultar esta inclusión permite preguntarse si se trata de un nuevo supuesto de "terceros no signatarios" en el arbitraje colombiano. En este punto, ha de reconocerse que aunque no se trata de una novedad en el Derecho internacional, la normativa colombiana parece avanzar hacia una mayor legitimación de la inclusión de nuevos socios bajo un modelo de aceptación tácita, lo que amplía la autonomía de las partes para resolver disputas sin que esto implique una verdadera inclusión de terceros no firmantes a un procedimiento arbitral específico.

En cuanto a las teorías sobre la incorporación de terceros no signatarios, el análisis revela que existen diversas soluciones aplicadas por los tribunales internacionales, como la *incorporación por referencia*, el *assumption*, el *mandato*, el *grupo de compañías*, el *álder ego*, el *consentimiento implícito* y el *estoppel*. Estas teorías permiten vincular a terceros no signatarios bajo determinadas circunstancias, las cuales en todo caso, no han de ser implementadas para vincular a un socio, que no aceptó expresamente la cláusula compromisoria pactada en los estatutos sociales, a un determinado procedimiento arbitral. Lo anterior, toda vez que el mismo no ha de ser entendido como un "tercero no firmante" pues la calidad de socios trae consigo la aceptación del pacto arbitral pactado en los estatutos sociales.

La modificación propuesta al artículo 3 del Estatuto Arbitral marca entonces un paso significativo hacia la consolidación del arbitraje en Colombia como un mecanismo eficiente y

previsible de resolución de disputas en el ámbito societario. La aceptación tácita de los pactos arbitrales por parte de los nuevos socios y la inclusión de estas cláusulas en los estatutos sociales refuerzan la autonomía privada y la seguridad jurídica, consolidando así el arbitraje como una herramienta efectiva en las relaciones comerciales y societarias.

### **3.3. Árbitro de recusación.**

La recusación de árbitros es un mecanismo esencial para garantizar la imparcialidad en el arbitraje, evitando posibles conflictos de interés y fortaleciendo la confianza en este medio de resolución de controversias. En el contexto del arbitraje nacional en Colombia, la propuesta de incluir la figura del árbitro de recusación responde a una tendencia internacional que busca dar mayor objetividad y uniformidad al proceso de recusación, alineándose con los reglamentos de los principales centros de arbitraje analizados. En estos sistemas, un órgano institucional se encarga de decidir sobre las recusaciones, asegurando independencia en su resolución.

No obstante, la aplicación de esta figura en Colombia aún plantea incertidumbres. El Proyecto de Ley que la introduce no establece con claridad el procedimiento específico para las recusaciones tramitadas ante el árbitro de recusación, lo que deja un vacío normativo que deberá ser llenado por los reglamentos de arbitraje en el país. Para ello, los centros de arbitraje colombianos podrían tomar como referencia los modelos adoptados en otras jurisdicciones, asegurando coherencia con las mejores prácticas internacionales.

Además, la labor del árbitro de recusación estará sujeta a interrogantes sobre el alcance de su análisis, especialmente porque el Proyecto de Ley también modifica las reglas sobre el deber de información y las causales de recusación para alinearlas con estándares internacionales. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ya ha incorporado gradualmente estos estándares en sus pronunciamientos, por lo que es previsible que se

mantengan los mismos criterios aplicados en el arbitraje internacional.

En este sentido, más que una transformación radical, el Proyecto de Ley parece representar un reconocimiento expreso de las tendencias internacionales que la práctica arbitral y la jurisprudencia colombiana han venido adoptando progresivamente. Su implementación efectiva dependerá de la adaptación de los reglamentos de arbitraje y del desarrollo jurisprudencial que consolide la figura del árbitro de recusación como un mecanismo eficaz dentro del arbitraje nacional.

### **3.4. Árbitro de emergencia.**

El árbitro de emergencia ha sido una figura de gran desarrollo en el arbitraje internacional y su inclusión en el ámbito del arbitraje nacional en Colombia representa una novedad importante, dado que tradicionalmente esta herramienta se ha utilizado en disputas de carácter internacional. No obstante, el Proyecto de Ley que contempla su aplicación en Colombia no aborda de manera detallada las particularidades de esta figura, dejando vacíos en aspectos clave como la denominación de sus decisiones, el procedimiento aplicable y la ejecutabilidad de sus resoluciones. Por esta razón, los reglamentos de los centros de arbitraje y la jurisprudencia serán fundamentales para definir su alcance en la práctica, tomando como referencia los estándares internacionales desarrollados en los reglamentos de arbitraje de centros internacionales y en decisiones arbitrales previas.

En el arbitraje internacional, han surgido debates sobre la procedencia de la decisión de otorgar medidas cautelares, donde se ha establecido que es necesario probar *prima facie* la existencia de una pretensión razonablemente argumentable, así como los criterios de urgencia y proporcionalidad. En comparación, el Código General del Proceso y el Estatuto Arbitral en Colombia contemplan presupuestos similares, pero con ciertas particularidades que pueden

beneficiar o perjudicar a una de las partes. En particular, en Colombia se exige el cumplimiento de requisitos adicionales que deben acreditarse para el otorgamiento de medidas cautelares, asimismo se contempla la obligación de prestar una caución especial para garantizar el pago de costas y perjuicios. Estas exigencias, ausentes en el arbitraje internacional, podrían disuadir a las partes de solicitar estas medidas o imponerles una carga argumentativa mayor para obtenerlas.

Esta situación genera dudas sobre qué parámetros se aplicarán en Colombia, ya que, al tratarse de un mecanismo dentro del arbitraje nacional, se esperaría que se apliquen los criterios de la legislación colombiana. No obstante, su implementación efectiva dependerá de la interpretación que hagan los centros de arbitraje y los tribunales nacionales sobre esta nueva figura.

Otro punto de discusión en el arbitraje internacional ha sido la ejecutabilidad de las decisiones del árbitro de emergencia, pues en dicho contexto estas deben cumplir ciertos requisitos para ser reconocidas y ejecutadas por los tribunales nacionales. En Colombia, al tratarse de un mecanismo dentro del arbitraje nacional, no habría dudas sobre la ejecutabilidad de estas decisiones. Sin embargo, aún debe definirse si estas podrán ser ejecutadas directamente por el tribunal arbitral o si será necesario acudir a los jueces nacionales. Dado que el poder coercitivo es una función propia del Estado, es previsible que la ejecución de las medidas cautelares continúe bajo la competencia exclusiva de los jueces de la República.

Así, aunque la inclusión de esta figura en el Proyecto de Ley refleja una tendencia internacional, su operatividad en Colombia dependerá de su regulación complementaria y de la evolución jurisprudencial.

#### 4. Bibliografía.

Aceris Law LLC. (2022, Enero 8). *Approach to Determining Law of the Arbitration Agreement Further Confirmed by UK Supreme Court*.

<https://www.acerislaw.com/approach-to-determining-law-of-the-arbitration-agreement-further-confirmed-by-uk-supreme-court/>

Adams v Cape Industries Industries PLC. And another, CH 433 (1990).

<https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:bdc11b64-7752-4c14-89d6-fb84f2ede791/Adams%20v%20Cape%20Industries%5B1990%5D.pdf>

Álvarez Sánchez, P. (1996). *La anulación del laudo arbitral: el proceso arbitral y su impugnación*. Comares.

*Arbitration Act 1996*, c. 23. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>

*Arbitration Act 2025*, c. 5. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2025/4/enacted>

Arévalo Reyes, H. D. (2012). *Arbitraje: arbitramento en derecho, en equidad, técnico, legal, institucional e independiente o ad hoc: el pacto arbitral, procedimiento, minutos y modelos*. Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

Asociación Internacional de Abogados. (2024). *Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration*. <https://www.ibanet.org/document?id=Guidelines-on-Conflicts-of-Interest-in-International-Arbitration-2024>

Auto del 02 de mayo del 2016. Superintendencia de Sociedades. Consecutivo 800-6687.

Auto del 22 de febrero del 2019. Superintendencia de Sociedades. Proceso 2017-800-00444.

Bejarano, R. (2017). Características del trámite arbitral. En H. Herrera y F. Mantilla (Eds.). *La práctica del litigio arbitral* (pp. 163-192). Grupo Editorial Ibañez.

Blanco García, A. I. (2020). Árbitro de emergencia: el refuerzo de la tutela cautelar (*ante causam*) en el arbitraje institucional. *Themis Revista de Derecho* (77). 253-263.  
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/issue/view/1701>

Born, G. (2020). *International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International B.V.

Bose, R., y Meredith, I. (2012). Emergency Arbitration Procedures: A Comparative Analysis. *International Arbitration Law Review* (5), 186-194.  
[https://files.klgates.com/files/publication/33e561cb-b459-47f5-bab1-856c51d8459b/presentation/publicationattachment/f5e1a648-049e-4f63-afcf-f8d4dc91bae2/emergency-arbitration-procedures\\_a-comparative-analysis.pdf](https://files.klgates.com/files/publication/33e561cb-b459-47f5-bab1-856c51d8459b/presentation/publicationattachment/f5e1a648-049e-4f63-afcf-f8d4dc91bae2/emergency-arbitration-procedures_a-comparative-analysis.pdf)

Brito Nieto, L.M. (2019). El acuerdo de arbitraje: Los sujetos no signatarios en los contratos coligados. Universidad El Externado de Colombia.

Caivano, R. J. (2006). Arbitraje y grupos de sociedades. *Lima Arbitration*, (1), 121-162.  
<http://www.limaarbitration.net/LAR1.htm>

Caivano, R. J., y Ceballos, N. M. (2020). El principio Kompetenz-Kompetenz, revisitado a la luz de la Ley de arbitraje comercial internacional argentina. *Themis Revista de Derecho*, 77 (2020).  
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/23423>

Cámara de Comercio de Estocolmo. (2023). Reglamento de Arbitraje.  
[https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/SCC\\_Arbitration\\_Rules\\_2023\\_English.pdf](https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/SCC_Arbitration_Rules_2023_English.pdf)

Cámara de Comercio Internacional. (1990). *Reglamento de Procedimiento Precautorio Prearbitral*. <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2016/11/1990-Rules-for-a-Pre-Arbitral-Referee-Procedure-SPANISH.pdf>

Cámara de Comercio Internacional. (2021). Reglamento de Arbitraje. <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/>

Caré, R., Dubeshka, V. y Ipp, A. (2019). SCC Board Decisions on Challenges to Arbitrators 2016–2018. *Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*. <https://www.sorainen.com/wp-content/uploads/2019/08/Article.scc-practice-note-scc-decisions-on-challenges-to-arbitrators-2016-2018.2019-08-12.dubeshkav-1.pdf>

Carlevaris, A., y Feris, J. R. (2014). Running in the ICC Emergency Arbitrator Rules: The First Ten Cases. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 25 (1). [https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/02\\_TEXTOS\\_ARBITRAGEM/11\\_Medidas\\_Cautelares\\_Provisorias\\_e\\_ArbitrodeEmergencia/Carlevaris\\_Feris\\_-\\_10\\_ICC\\_emergency\\_arb\\_cases.pdf](https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/02_TEXTOS_ARBITRAGEM/11_Medidas_Cautelares_Provisorias_e_ArbitrodeEmergencia/Carlevaris_Feris_-_10_ICC_emergency_arb_cases.pdf)

Cavalié Fiedler, E. (1995). La conducta procesal de las partes como sucedáneo de los medios probatorios: apuntes para su mayor aplicación. *IUS ET VERITAS*, 6(11), 155-166. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15521>

Centro de Arbitraje Internacional de Singapur. (2025). Reglamento de Arbitraje. <https://siac.org.sg/siac-rules-2025>

Centro Internacional de Arbitraje de Madrid. (2024). Reglamento de Arbitraje.

[https://ciam-ciar.com/wp-content/uploads/2024/08/Reglamento\\_ES-agosto-24.pdf](https://ciam-ciar.com/wp-content/uploads/2024/08/Reglamento_ES-agosto-24.pdf)

Codice di procedura civile. Decreto Legislativo N° 19, octubre 28 de 1940 (Italia).

Código de Comercio [C.Co]. Decreto 410 de 1971. 16 de junio de 1971. (Colombia).

Comisión de Arbitraje y Alternativas de Resolución de Conflictos del Centro de Comercio Internacional. (2019). *Emergency Arbitrator Proceedings*.

<https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2019/03/icc-arbitration-adr-commission-report-on-emergency-arbitrator-proceedings.pdf>

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. (1958). Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras.

<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/new-york-convention-s.pdf>

Comisión Jurídica de Inglaterra y Gales. (2023). *Review of the Arbitration Act 1996: Final report and Bill*. <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/cloud-platform-e218f50a4812967ba1215eaecede923f/uploads/sites/30/2023/09/Arbitration-final-report-with-cover.pdf>

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia 58461, C. P. Hernán Andrade Rincón; 18 de abril de 2017.

Corporación Excelencia en la Justicia. (2024). Índice de Congestión de la Rama Judicial en Colombia. <https://cej.org.co/indicadores-de-justicia/efectividad/indice-de-congestion-de-la-rama-judicial-en-colombia-sector-jurisdiccional/>

Correa Sánchez, N. (2021). El estoppel: reflexiones para Colombia a propósito de la

nueva Ley de Arbitraje peruana.

<https://centrodeconocimiento.ccb.org.co/buscador/Record/ir-11520-26173/Details>

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-295/95. M.P. Jorge Arango Mejía; 6 de julio de 1995.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-379/04, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; 27 de abril de 2004.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-390/93, M.P. Alejandro Martínez Caballero; 16 de septiembre de 1993.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-496/16, M.P. María Victoria Calle Correa; 14 de septiembre de 2016.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-538/16, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; 5 de octubre de 2016.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-572A/14, M.P. Mauricio González Cuervo; 30 de julio de 2014.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU.174/07. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; 14 de marzo de 2007.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia T-1034/06, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; 5 de diciembre de 2006.

Corte Constitucional. Sentencia C-014/10, M. P. Mauricio Gonzáles Cuervo; 20 de enero de 2010.

Corte de Arbitraje Internacional de Londres. (2020). Reglamento de Arbitraje. [https://www.lcia.org/Dispute\\_Resolution\\_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx](https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx)

Corte de Arbitraje Internacional de Londres. (s.f). *LCIA Consolidated Challenge Decisions August 2017 – December 2022*. <https://www.lcia.org/challenge-decision-database.aspx>

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 20010045701, M.P. Pedro Octavio Munar; 24 de enero de 2011.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5288, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo; 1 de diciembre de 2021.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC1857, M.P. Álvaro Fernando García; 18 de febrero de 2016.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC3917, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona; 23 de junio de 2020.

Decreto 1443 de 1940. Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial No. 253 del 28 de octubre de 1940. <https://www.gazzettaufficiale.it/sommario/codici/proceduraCivile>

DHL Project & Chartering Limited v. Gemini Ocean Shipping CO Limited, EWHC 181 (2022). <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-gemini-ocean-shipping-co-ltd-v-dhl-project-chartering-ltd-judgment-of-the-court-of-appeal-of-england-and-wales-2022-ewca-civ-1555-thursday-24th-november-2022>

Di Pietro, D. (2004). Incorporation of Arbitration Clauses by Reference. *Journal of International Arbitration*, 21(5), 439-452. <https://doi.org/10.54648/joia2004023>

Dow Chemical v ISOVER Saint Gobain, ICC 4131 (1981).

<https://jsumundi.com/en/document/decision/fr-1-dow-chemical-france-2-the-dow-chemical-company-3-dow-chemical-a-g-4-dow-chemical-europe-v-isover-saint-gobain-sentence-arbitrale-interimaire-thursday-23rd-september-1982>

Escobar Martínez, L. M. (2009). La independencia, imparcialidad y conflicto de interés del árbitro. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 7 (15). 181-214. [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1692-81562009000200007#nu51](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1692-81562009000200007#nu51)

Federal Bulker Carriers Inc v C Itoh & Co Ltd. and Others (The Federal Bulker), EWCA Civ J1007-6 (1989). <https://vlex.co.uk/vid/federal-bulk-carriers-inc-793691417>

Fernández Masiá, E. (2016). La irrupción del árbitro de emergencia en el arbitraje comercial internacional. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 9 (1), 82-98. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/3614>

Gaillard, E., y Pinsolle, P. (2004). The ICC Pre Arbitral Referee: First Practical Experiences. *Arbitration International*, 20 (1). 13-37. <https://academic.oup.com/arbitration/article-abstract/20/1/13/210662?redirectedFrom=fulltext>

Ghaffari, A., y Walters, E. (2014). The Emergency Arbitrator: The Dawn of a New Age? *Arbitration International*, 30 (1), 153-167. <https://academic.oup.com/arbitration/article-abstract/30/1/153/361925?redirectedFrom=fulltext>

Giaretta, B. (2017). The practice of emergency arbitration. *Belgian Review of*

*Arbitration*, 2017 (1), 83-105. <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/b-Arbitra+%7C+Belgian+Review+of+Arbitration/2017.1/BARBIT2017005>

Gil Echeverry, J. H. (2013). *Régimen Arbitral Colombiano: Ley 1563 de 2012*. Grupo Editorial Ibáñez.

Halliburton Company v Chubb Bermuda Insurance Ltd., UKSC/2018/0100 (2020).

Hanessian, G., y Dosman, A. (2018). Songs of Innocence and Experience: Ten Years of Emergency Arbitration. *American Review International Arbitration*, 27 (2), 215-237. [https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/free\\_pdfs/aria\\_-\\_songs\\_of\\_access.pdf](https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/free_pdfs/aria_-_songs_of_access.pdf)

Hosking, J. M. (2004). Non-Signatories and International Arbitration in the United States: the Quest for Consent. *Arbitration International*, 20 (3), 289-304. [https://mitchellhamline.edu/dispute-resolution-institute/wp-content/uploads/sites/18/2016/05/DOC-37-Hosking\\_Non\\_Signatories.pdf](https://mitchellhamline.edu/dispute-resolution-institute/wp-content/uploads/sites/18/2016/05/DOC-37-Hosking_Non_Signatories.pdf)

International Chamber of Commerce. (s. f.). *2021 Arbitration Rules*. <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/#block-accordion-7>

Ipp, Anja (2017, junio, 29). *Urgency, Irreparable Harm and Proportionality: Seven Years of SCC Emergency Proceedings*. Wolters Kluwer. <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/06/29/urgency-irreparable-harm-proportionality-seven-years-scc-emergency-proceedings/>

Jones, D. (2015). Emergency Arbitrators and Interim Relief in International

Commercial Arbitration. *International Arbitration Under Review - Essays in honour of John Beechey*, 203-214. <https://dougjones.info/content/uploads/2023/03/613EME1.pdf>

Judkiewicz-Garvan, M. (2024). La recusación de los árbitros en la práctica de las principales instituciones del arbitraje internacional. *Forseti*, 13 (19). 109-135. <https://revistas.up.edu.pe/index.php/forseti/article/view/2266/1714>

Kabab-Ji SAL (Lebanon) v. Kout Food Group (Kuwait), UKSC 48 (2021). <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2023/08/Kabab-Ji-SAL-Lebanon-v-Kout-Food-Group-Kuwait-2021-UKSC-48-26-October-2021.pdf>

Kudrna, J., y Santens, A. (2017). The State of Play of Enforcement of Emergency Arbitrator Decisions. *Journal of International Arbitration*, 34(1). 1-15.

Lemenez, G., Quigley, P. (2008). The ICDR's Emergency Arbitrator Procedure in Action. Part 1: Look at the Empirical Data. *Dispute Resolution Journal*, 1-8. [https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/articles/icdr\\_emergency\\_arbitrator\\_procedure\\_in\\_action\\_part\\_1.pdf#:~:text=Article%2037%20is%20designed%20to%20be%20an,its%20International%20Arbitration%20Rules%20\(ICDR%20Rules\).2%20The](https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/articles/icdr_emergency_arbitrator_procedure_in_action_part_1.pdf#:~:text=Article%2037%20is%20designed%20to%20be%20an,its%20International%20Arbitration%20Rules%20(ICDR%20Rules).2%20The)

Ley 1258 de 2008. Por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada. 05 de diciembre de 2008. D.O. No. 47194.

Ley 1563 de 2012. Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones. 12 de julio de 2012. D.O. No. 48489.

Ley 1564 de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Julio 12 de 2012. D.O. 48.489.

Ley 734 de 2002. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Febrero 13 de 2002. D.O. 44.708.

Ley de Arbitraje 60, diciembre 23, 2003 (España).

Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006. Artículo 7 °. Febrero de 2008

Lundstedt, J. (s.f). *SCC Practice: Emergency Arbitrator Decisions*. Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce. [https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/scc-practice-2010-2013-emergency-arbitrator\\_final.pdf](https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/scc-practice-2010-2013-emergency-arbitrator_final.pdf)

Luttrell, S. (2009). *Bias Challenges in International Arbitration: The Need for a “Real Danger” Test*. Wolters Kluwer. <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/Chapter%201-%20Bias%20in%20International%20Commercial%20Arbitration.pdf>

Martin Tirado, R. (2012). La extensión del Convenio Arbitral a partes no signatarias y la intervención de Terceros en el Arbitraje Administrativo. *Revista De Derecho Administrativo*, (11), 155-180. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13552>

Matheus López, C. A. (2007). La independencia e imparcialidad del árbitro. *Foro Jurídico*, (7), 67-69. <tps://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18458/18698>

Mendoza, J. G. (2014, Julio 9). *El pacto arbitral ficto*. <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/juan-guillermo-mendoza-509271/el-pacto-arbitral-ficto-2143521#:~:text=El%20E2%80%9Cpacto%20arbitral%20ficto%E2%80%9D%20o,>

[particularmente%20formales%2D%20de%20su%20pr%C3%A1ctica](#)

Ministerio de Justicia de Colombia. (s. f.). ¿Qué es el arbitraje?

[https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/MASC/Paginas/que-es-](https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/MASC/Paginas/que-es-arbitraje.aspx#:~:text=Es%20aquella%20persona%20o%20personas,%C3%A1rbitros)

[arbitraje.aspx#:~:text=Es%20aquella%20persona%20o%20personas,%C3%A1rbitros](https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/MASC/Paginas/que-es-arbitraje.aspx#:~:text=Es%20aquella%20persona%20o%20personas,%C3%A1rbitros)

[%20ser%C3%A1n%20tres%20\(3\).](https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/MASC/Paginas/que-es-arbitraje.aspx#:~:text=Es%20aquella%20persona%20o%20personas,%C3%A1rbitros)

Mireze, P. (2013). Fast-Track & Emergency Measures in M&A & JV Disputes in ICC

Arbitration. *Arbitration e-review* (1-2), 6-22. [https://www.arbitralwomen.org/wp-](https://www.arbitralwomen.org/wp-content/uploads/2018/09/103_13111903562622.pdf)

[content/uploads/2018/09/103\\_13111903562622.pdf](https://www.arbitralwomen.org/wp-content/uploads/2018/09/103_13111903562622.pdf)

Moses, M. (2013). Reasoned decisions in arbitrator challenges. *Yearbook on*

*International Arbitration*, 3 (199). 1-8. [https://www.larcier-](https://www.larcier-intersentia.com/fr/yearbook-international-arbitration-9781780680743.html)

[intersentia.com/fr/yearbook-international-arbitration-9781780680743.html](https://www.larcier-intersentia.com/fr/yearbook-international-arbitration-9781780680743.html)

National Navigation Co v Endesa Generacion S.A. (The “The Wadi Sudr”), EWCA Civ

1397 (2009).

[https://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice\\_display&id=1434&opac\\_vie](https://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1434&opac_vie)

[ew=6](https://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1434&opac_vie)

Palao Moreno, G. (2007). Nuevas tendencias en materia de arbitraje comercial

internacional en América Latina. En S. Barona (Dir.), *Arbitraje y justicia en el siglo*

*XXI* (pp. 212-236). Thomson Reuters Aranzadi.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3271620>

Park, W. (2008). Non-Signatories and International Contracts: An Arbitrator’s

Dilemma. Boston University School of Law.

[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3018722](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3018722)

Parra Quijano, J. (2002). *Manual de Derecho Probatorio*. Ediciones Librería del Profesional.

Parra, A. R., y Shihata, I. F. I. (1999). The Experience of the International Centre for Settlement of Investment Disputes. *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 299-361.

[https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties\\_publications/C8394/Respondent%27s%20documents/RL%20-%20Legal%20Authorities/RL-0111-ENG%201999-00-00.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C8394/Respondent%27s%20documents/RL%20-%20Legal%20Authorities/RL-0111-ENG%201999-00-00.pdf)

Peña Nossa, L. (2017). *Contratos empresariales. Nacionales e internacionales*. Ecoe Ediciones.

[https://app-vlex-com.ezproxy.eafit.edu.co/search/jurisdiction:CO+content\\_type:4/%22pacto+arbitral%22/vid/800631073](https://app-vlex-com.ezproxy.eafit.edu.co/search/jurisdiction:CO+content_type:4/%22pacto+arbitral%22/vid/800631073).

Peterson Farms Inc v. C&M Farming Ltd, EWHC 121 (2004).

<https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2023/08/Peterson-Farms-Inc-v-C-M-Farming-Ltd-2004-EWHC-121-Comm-04-February-2004.pdf>

Pincheira Adolfssen, J. P. (2023). Born, Gary, *International Arbitration: Law and Practice*, Editorial Wolters Kluwer Law and Business. *Revista Electrónica Iberoamericana*, 17 (1). 225-229.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/REIB/article/view/7813/6105>

Posada Botero, J. D. (2020). La asignación de consecuencias probatorias a las conductas de las partes ¿Incumplimiento de una carga o de un deber?. *Estudios De Derecho*, 77(170), 95–116. <https://doi.org/10.17533/udea.esde.v77n170a04>

Proyecto de ley mediante el cual se modifica la Ley 1563 de 2012, Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional. Senado de la República. 009/2021.

Quiñones Gómez, C. (2012). Poderes de los árbitros vs. adopción de medidas cautelares: Un motivo de tensión en el arbitraje nacional. *Revista de Derecho de la Universidad del Norte*, 371-399.

Restrepo Orozco, D. (2010). Vinculación de terceros al proceso arbitral. En Cámara de Comercio de Bogotá (Eds.), *Ensayos Arbitrales* (pp. 53-70). Editorial Kimpres Ltda.  
<https://bibliotecadigital.ccb.org.co/items/11c8fd15-d0c8-40c5-935e-27b7f26389ae>

Rocha Alvira, A. (1990). *De la prueba en derecho*. Grupo Editorial Ibáñez.

Rodríguez Mejía, M. (2013). *Medidas cautelares en el proceso arbitral*. Universidad Externado de Colombia.  
<https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/1fdebb63-7221-43aa-9077-e8c1b5fe5b40/content>

Roncancio, L. C. (2012). *El árbitro de emergencia: un estudio comparado*.  
<https://bibliotecadigital.ccb.org.co/items/cdd04725-9f51-432c-b41c-cbf49b624aae>

Savola, M. (2015). *Interim Measures and Emergency Arbitrator Proceedings*.  
<https://es.scribd.com/document/377589122/Interim-Measures-and-Emergency-Arbitrator-Proceedings>.

Segura, A. (2020). Ejecución de medidas cautelares decretadas por árbitros de emergencia en arbitraje comercial internacional: preocupaciones y posibles soluciones. *Revista e-mercatoria*, 19 (1), 38-70.  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3865317](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3865317)

Segura, I. K., y Villamil, L. M. (2019). Las medidas cautelares innominadas en la legislación colombiana. *Revista de Derecho*, 27 (2019). 119-133.

Skips A/s Nordheim and Others v Syrian Petroleum Co. Ltd. and Another (The Varenna), EWCA Civ J1005-1 (1983). <https://vlex.co.uk/vid/skips-s-nordheim-v-792754589>

Superintendencia de Sociedades. (2017, Septiembre 11). *Oficio 220-20029*. <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-20029+DEL+11+DE+SEPTIEMBRE+DE+2017.pdf/a516949f-bf50-fcf4-010a-4eebab64a13c?t=1662993665211&download=true>

Transrol Navegacao S.A v Redirekommanditselskaber Mere Seandia XXIX, 90 CIV. 7292 (United States District Court, 1991). [https://www.newyorkconvention.org/media/uploads/pdf/2/2/2253\\_us-129.pdf](https://www.newyorkconvention.org/media/uploads/pdf/2/2/2253_us-129.pdf)

Tribunal Superior del Distrito de Medellín. Sala Unitaria de Decisión. Auto 060, M.P. José Gildardo Ramírez Giraldo; 22 de junio de 2023.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Sala Civil. Sentencia 2018-00380-02, M.P. Martha Isabel García Serrano; 19 de marzo de 2021.

Vollbrecht Sperandia, F. (2012). *The reach of the Arbitration agreement to parties involved in the same Legal Relationship*. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/download/3203/3328>

Wahlstöm, E. (2023). SCC Practice Note Emergency Arbitrator Decisions 2019-2020. *Cámara de Comercio de Estocolmo*. [https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/scc\\_practice-note\\_emergency-arbitrator-decisions-2019-](https://sccarbitrationinstitute.se/wp-content/uploads/2024/12/scc_practice-note_emergency-arbitrator-decisions-2019-)

[2022.pdf](#)

Zhang, J. (2020). *The Enforceability of Interim Measures Granted by an Emergency Arbitrator in International Commercial Arbitration*. ProefschriftMaken.

<https://cris.maastrichtuniversity.nl/ws/portalfiles/portal/60089866/c6881.pdf>