Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXIV — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1966 — Nº 137

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ
JUAN BIANCHI BIANCHI
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ENRIQUE TESTA ARUESTE

Subdirector del Seminario de Derecho Comercial de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile.

UNIFICACION DEL DERECHO COMERCIAL EN LA ZONA DE LIBRE COMERCIO LATINOAMERICANA (1)

I. PLANTEAMIENTO

1.—La existencia efectiva de una Zona de Libre Comercio Latinoamericana, da magnitud a importantes problemas de orden jurídico, que se relacionan con el Derecho Comercial, o sea, la rama del Derecho Privado que regula: a) los actos de comercio; b) la capacidad, derechos y obligaciones de los comerciantes, sean éstos **individuales**, o bien personas jurídicas **o sociedades**, y el régimen legal de estas últimas; c) los bienes mercantiles, incluyéndose los títulos de crédito; d) los contratos específicos del ramo; y e) las quiebras.

La aceleración del intercambio comercial también actualiza lo relativo a los sistemas de arbitrajes comerciales, que son parte esencial de la vida mercantil en la Zona.

2.—Los países de América Latina tienen diferentes sistemas de Derecho Comercial: sus particulares Códigos de Comercio, no obstante su extracción histórica común, difieren unos de

(1) Notas para la relación del tema "Aspectos Jurídicos y Arbitraje de la Zona de Libre Comercio", tratado en el Foro de la Asociación de Exportadores de Chile, sobre el estado de la Zona de Libre Comercio Latinoamericana, el 27 de Marzo de 1963.

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

otros y obedecen a diversas doctrinas jurídicas, y también son divergentes las Leyes y Reglamentos de comercio existentes en cada Nación, de tal suerte que ofrecen soluciones diversas a los mismos problemas.

La situación descrita crea incertidumbre, falta de confianza y dilación en los negocios. Se trata, incuestionablemente, de uno de los obstáculos que se presentan y que, conforme al Tratado de Montevideo, debe ser estudiado por las autoridades de la Zona, para hacer expedito el desarrollo del comercio en la forma programada y deseada.

3.—La enunciación de algunos de los problemas de mayor trascendencia que se plantean, excluyendo las normas existentes a través de usos y costumbres en el comercio internacional que presentan uniformidad, da el siguiente resultado preliminar:

A) **Personas Comerciantes:** a) personas naturales: capacidad de la mujer casada comerciante; el menor comerciante; b) personas jurídicas: normas relativas a la constitución, funcionamiento, disolución y liquidación de las sociedades comerciales y sus diferentes **tipos;** nacionalidad de la sociedad; mandatos y legalizaciones para hacerlos efectivos en cada país; c) formalidades requeridas con relación al **Registro** o **Matrícula** de los comerciantes.

B) **Cosas Mercantiles:** a) normas sobre establecimientos comerciales y fabriles y su régimen de protección: marcas, patentes, modelos, emblemas, competencia desleal, en todas sus formas; monopolios y "dumping", respecto de lo cual el Tratado de Montevideo requiere especialmente estudios jurídicos; b) títulos de crédito: letras de cambio, pagarés, cheques, acciones, bonos warrants, boletas de garantía, acreditivos bancarios o crédito documentado (Lisboa, 1951) (2).

---

(2) El Banco Interamericano de Desarrollo y el Instituto para la Integración de América Latina, convocaron a una reunión de Juristas que se efectuó en Buenos Aires, en octubre de 1966, para considerar las bases de un Proyecto de Ley Uniforme de Títulos Valores para América Latina, que se someterá a la aprobación del Parlamento Latinoamericano,

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

C) **Contratos Mercantiles:** a) compraventas: necesidad de adoptar reglas comunes sobre definiciones de términos de uso frecuente en los contratos comerciales (Icoterms, 1953); y uniformar los documentos, pólizas de embarques; otros documentos anexos: certificados de origen, peso, entrega, sanitarios, licencias, etc.; b) operaciones bursátiles; Bolsa de Comercio Latinoamericana; c) operaciones bancarias, para negocios a distancia: influencia cada vez más notoria de los Bancos en las operaciones internacionales y su regulación y tasa de comisiones o intereses; d) cuentas corrientes mercantiles; depósitos y prendas comerciales e industriales y otras especiales en favor de los Bancos; e) transportes terrestre, marítimo y aéreo; hacia un Derecho uniforme de Transportes; f) seguros; régimen de las Compañías de Seguros y de Reseguro.

D) **Derecho de Quiebras:** urgencia en uniformar las reglas sobre falencia y hacer válidas las resoluciones judiciales que se dicten en un país para cumplirlas efectivamente en los demás de la Zona.

En este sentido existe como antecedente el Código de Bustamante, 1928, que establece normas más bien teóricas para hacer efectivas las resoluciones sobre quiebra de un país en otro país, basándose en el principio de la universalidad de la quiebra.

II. SOLUCIONES AL PROBLEMA DE LA DIVERGENCIA LEGISLATIVA EN LA ZONA

4.—Las autoridades de la Zona deben establecer un Programa Permanente y Gradual, dirigido por una Comisión Coordinadora, que reparta el trabajo que debe realizarse entre las Facultades de Derecho, Institutos de Investigación Científica, Asociaciones y Corporaciones de alto nivel, a fin de examinar las legislaciones comerciales de la Zona, en la forma siguiente:

Primera etapa: **Concordar** las legislaciones; segunda etapa: **Armonizar** las legislaciones; tercera etapa: **Uniformar** las legislaciones; y cuarta etapa: **Unificar** las legislaciones.

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Paralelamente, podrían desglosarse las instituciones de mayor aplicación inmediata, y respecto de ellas acelerar los trabajos hasta la unificación parcial; o bien, crear con relación a tales instituciones un Derecho **Supra Nacional**, obligatorio entre los países de la Zona, que se aplicaría al comercio interestatal, de Estado a Estado, sin perjuicio de que cada país mantenga, si le parece conveniente, su propio sistema legislativo particular para el comercio que se realiza dentro de sus fronteras.

La labor propuesta es altamente especializada, rigurosamente científica y presenta dificultades que solamente pueden salvarse mediante acuciosos estudios de Derecho Comercial Comparado, los que deben comprender: la Legislación, la Jurisprudencia y la Doctrina, de cada país integrante de la Zona.

Para ello es indispensable: a) disponer de excelentes bibliotecas de Derecho, de modo que cada país tenga a mano, íntegramente, la totalidad del material jurídico de los demás países, debidamente fichado; b) intercambiar ficheros bibliográficos con material jurídico-mercantil; y c) dar publicidad amplia a los trabajos realizados, a través de un órgano adecuado, editado por la Comisión Coordinadora.

Estimamos que emprendiendo este trabajo en la forma propuesta, la sola etapa de las concordancias podría tomar de 3 a 4 años en ser realizada, y ello puede dar una idea de la magnitud de esta empresa.

III. ARBITRAJE COMERCIAL EN LA ZONA

5.—El Tratado de Montevideo guarda silencio sobre tan importante materia, lo cual es un grave inconveniente, siendo de **urgencia** adoptar una solución práctica, que se adelante a cualquier mal ulterior.

La Zona debe organizar su propio sistema arbitral, ya que es un derecho inherente a todo mercado homogéneo y bien organizado, disponer de un servicio de arbitrajes expedito, dispensado por los propios comerciantes e industriales, asesorados por especialistas en la materia, quienes no deben perder de vista,

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

además de la función que les es propia de administrar justicia, los principios generales que informaron el Tratado de Montevideo en relación con los altos intereses comunes de los países que integran la Zona.

6.—Las normas esenciales para adoptar un sistema arbitral en la Zona, serían las siguientes (3):

a) **Uniformidad y validez de la cláusula compromisoria:** que el pacto por el cual se acuerda someter las dificultades a un arbitraje sea reconocido y aceptado por todos los países, uniformándose las solemnidades requeridas al efecto, en los diversos Estados;

b) **Validez de la jurisdicción convenida en el pacto:** que se reconozca el derecho de las partes para someterse a la autoridad del arbitraje de cualquier país de la Zona, con lo cual se obtiene un reparto del trabajo arbitral, ya que libremente se formarán núcleos arbitrales en cada país, según las especialidades, como ser siderúrgico, textil, agrícola, etc.;

c) **Preparación técnica y rectitud moral de los árbitros,** lo cual se obtiene, según demuestra la experiencia de Chile, confiando la tarea a los comerciantes e industriales de mayor experiencia y de bien ganado prestigio dentro del propio gremio en que se produce la divergencia que se debe arbitrar;

d) **Sencillez del procedimiento:** deben respetarse ciertas normas mínimas, como ser el emplazamiento debido, conocimiento de las pruebas y formalidades de la sentencia y notificación;

e) **Eficacia internacional de las sentencias,** de modo que el fallo que se dicte en un país pueda cumplirse en forma expe-

---

(3) Véase: "Arbitrage International Commercial", editado por la Unión Internacional de Abogados; relator general, **Pieter Sanders;** Volumen I y II, Holanda, 1960; **Martín Domke:** "Commercial Arbitration", New Jersey, 1965; **Steven Lazarus y otros:** "Resolving Business disputes", The potencial of commercial arbitration; New York, 1965; **Charles Robert Norberg:** "El Arbitraje Comercial Interamericano", Informe sometido al Consejo Interamericano de Producción, Washington, 1966.

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

dita en los otros países de la Zona. Es éste un problema bastante complejo y puede aprovecharse al efecto la experiencia acumulada sobre la materia, según se explica a continuación.

IV. LA EXPERIENCIA ACUMULADA SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

7.—El Protocolo de Ginebra de 1923, consagra normas utilísimas sobre "cláusula arbitral" o compromisoria; y el Protocolo de Ginebra de 1927, sobre "ejecución de sentencias arbitrales", las establece con gran eficacia.

En nuestra propia América, desde el punto de vista general de la Organización de los Estados Americanos (OEA), incluyendo por tanto a los Estados Unidos de Norte América y su sistema jurídico anglosajón, tenemos una importante elaboración previa, a saber:

a) **La VII Conferencia Panamericana,** Montevideo 1933, que recomienda normas esenciales sobre arbitrajes comerciales, y promueve la creación de un Tribunal Permanente Interamericano;

b) La **"Comisión Interamericana de Arbitraje",** creada en 1934, con sede en Nueva York, filial y con el mismo domicilio que la American Arbitration Association (AAA), con una experiencia de 2.000 casos hasta el año 1956. Representa un serio esfuerzo para reunir normas de extracción anglo-norteamericana, y las de extracción latinoamericana, y un miraje que le es propio y exclusivo a los problemas comerciales de la OEA. Su experiencia puede ser de positivo provecho para crear el sistema propio de arbitraje en la Zona, que, como está dicho, presenta características muy particulares.

c) El Proyecto de **"Ley Uniforme sobre Arbitraje Comercial Internacional",** del año 1956, preparado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos, con la misma técnica ya relacionada respecto de las experiencias anteriores, contiene normas sobre: validez de la cláusula compromisoria, quiénes pueden pactarla, su nulidad, su eficacia, su vigencia; nombramiento de árbitros, quiénes pueden ser árbitros y quiénes no pueden serlo, **su**

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

reemplazo, recusación; constitución y competencia del Tribunal Arbitral, funcionamiento, procedimiento; naturaleza jurídica de la sentencia (laudo), formalidades, fuerza obligatoria, etc. Es éste un Proyecto bastante completo, que puede servir de base para el estudio específico que nos preocupa, del arbitraje comercial en la Zona.

8.—La **"Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras"**, del año 1958, preparada por las Naciones Unidas en la Conferencia de ese año sobre Arbitrajes Comerciales Internacionales. Participaron en los debates 45 Estados, entre ellos Argentina (El Doctor Constantino Ramos tuvo un desempeño notorio en la preparación de esta Conferencia), Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de Norte América, Guatemala, Panamá, Perú, México, la OEA, y numerosas organizaciones no gubernamentales, asociaciones científicas, corporaciones, etc.

Esta reciente Convención es importantísima, y significa un progreso sustancial en las medidas adoptadas para acrecentar la eficacia del arbitraje comercial internacional y permitir así que se resuelvan las controversias dentro del campo del Derecho Privado. Cabe destacar entre sus normas las relativas a los requisitos de las sentencias que se tratan de aplicar en el país extranjero, su legalización y su presentación en el país en que deben cumplirse.

V. CONCLUSIONES

9.—Para promover las dificultades que pueden surgir en las divergencias legislativas, las autoridades de la Zona deben emprender el programa de concordar, armonizar, uniformar y unificar las diferentes legislaciones mercantiles de los países que la integran, conforme a las bases propuestas.

La autoridades de la Zona, para remediar el grave vacío que se observa, en cuanto no se contempla un sistema de arbitrajes comerciales, deben organizar de inmediato los **Tribunales Arbitrales de la Zona de Libre Comercio**, incorporando las nor-

Artículo: Unificación del Derecho Comercial en Zona de Libre Comercio Latinoamericana
Revista: Nº137, año XXXIV (Jul-Sep, 1966)
Autor: Enrique Testa Arueste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

mas pertinentes y la rica experiencia acumulada sobre la materia proporcionada por los servicios arbitrales mercantiles para el comercio extranjero, que se han examinado anteriormente.

La existencia de una Zona de Libre Comercio Latinoamericana, es de vital importancia para el porvenir de Chile y de América Latina.

El Derecho Comercial es históricamente un Derecho universalista e internacional, flexible, de gran capacidad de adaptación, creado esencialmente por las necesidades y para la seguridad y rapidez del tráfico mercantil.

De nuestra actitud alerta y de nuestra actividad, dependerá transformarlo en una herramienta que, lejos de ser un obstáculo, sea un elemento eficaz en el desenvolvimiento y progreso de la Zona de Libre Comercio.