

*Centro de Información Jurídica en Línea  
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)  
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

**INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL**

**TEMA: PRINCIPIOS QUE RIGEN AL ARBITRAJE.**

**RESUMEN**

El presente informe contiene un estudio sobre el tema del arbitraje. El mismo incluye: los tipos de arbitraje, las ventajas del arbitraje que en otras legislaciones las mismas más que ventajas son los principios rectores de esta figura, incluye principios en materia internacional, así como, una opinión de la Procuraduría General de la República y jurisprudencia de la Sala Constitucional.

**SUMARIO**

**Índice de contenido**

DOCTRINA.....	3
Tipos de arbitraje.....	4
Ventajas del arbitraje.....	4
Principios de conciliación y arbitraje en materia internacional.....	4
OPINION JURIDICA.....	5
El instituto del Arbitraje y su regulación en nuestro ordenamiento jurídico .....	5
JURISPRUDENCIA.....	12
Arbitraje solución de conflictos.....	12
FUENTES UTILIZADAS.....	16

*Centro de Información Jurídica en Línea  
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

*Centro de Información Jurídica en Línea  
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

DOCTRINA

### **Tipos de arbitraje<sup>1</sup>**

**Arbitraje de derecho:** En este tipo de arbitraje, el tribunal arbitral resuelve la disputa en estricto apego a lo establecido por el ordenamiento jurídico. Debido a lo anterior, los árbitros necesariamente deberán ser abogados.

**Arbitraje de equidad:** Los árbitros resuelven fundamentando sus laudos en criterios valorativos, principios de equidad, en las prácticas o usos comunes de la actividad y en el sentido común producto de la experiencia.

### **Ventajas del arbitraje<sup>2</sup>**

**El Laudo es definitivo e inapelable:** El artículo 58 de la Ley Sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, establece que el laudo será definitivo, vinculante para las partes e inapelable.

**Rapidez:** Los procesos judiciales tienen una duración promedio de 5 años. En contraposición, el arbitraje, tal y como lo regula el Reglamento de Arbitraje del Centro, tiene una duración no mayor de ocho meses.

**Confidencialidad:** El arbitraje se desarrolla en las instalaciones del Centro y sólo se encuentran presentes los interesados, sus abogados, personal del Centro y el tribunal arbitral. Todas estas personas tienen la obligación de guardar en la más estricta confidencialidad lo sucedido en el transcurso del proceso arbitral. Además, sólo los interesados tienen acceso a los expedientes.

**Especialidad:** Las partes pueden designar como árbitros, a personas especialistas en la materia del conflicto. Para dicho fin, el Centro de Conciliación y Arbitraje cuenta con una lista de árbitros integrada por destacados profesionales en diversas áreas.

**Economía:** La rapidez con la que se resuelve una disputa por medio del proceso arbitral, favorece los intereses patrimoniales de las partes

### **Principios de conciliación y arbitraje en materia internacional<sup>3</sup>**

Artículo 2.- Para los efectos de la aplicación del Artículo 2 de la Ley, deberá tenerse en cuenta de manera referencial, el

**OPINION JURIDICA**

**El instituto del Arbitraje y su regulación en nuestro ordenamiento jurídico<sup>4</sup>**

El arbitraje, la mediación, la transacción y la conciliación se presentan como medios alternativos de resolución de conflictos surgidos entre los particulares. El arbitraje puede representar una manera más ágil y expedita de resolver las controversias, y una opción tutelada por el ordenamiento, adicional a la tradicional vía judicial. Así, la Doctrina lo ha definido como:

"...un proceso de carácter jurisdiccional, mediante el cual las partes -o un juez en ausencia de acuerdo- eligen, en forma privada, los sujetos que fungirán como árbitros, para la solución de una controversia y cuya decisión, la ley impone como obligatoria y le confiere los efectos de cosa juzgada."

(Artavia Barrantes, S. El Proceso Arbitral en Costa Rica, Tomo 1, Editorial Jurídica DUPAS, 1996, pág. 45).

La intervención de un tercero en la resolución del conflicto, así como el hecho de que su ejercicio es facultativo para el ciudadano, se presentan como características fundamentales del proceso arbitral. Cabe destacar, que por su carácter facultativo y alterno, su aplicación no excluye el acceso a los tribunales. Es decir, por el hecho de que los particulares sometan la resolución de sus controversias a un árbitro, no significa la renuncia a la tutela judicial efectiva, a su derecho a someter el conflicto ante la jurisdicción común. Ya bien lo indicó la Sala Constitucional, en el Voto N° 2307-95 de 9 de mayo de 1995, al evacuar una consulta judicial de constitucionalidad, al expresar que el arbitraje debe entenderse como medio alterno y no excluyente de la resolución jurisdiccional de los conflictos.

Continuando con las características básicas de este instituto, cabe mencionar la existencia de dos tipos de arbitraje, sea de Derecho y de equidad. En el primero de ellos, los árbitros deciden el conflicto según la normativa jurídica aplicable al caso concreto, es decir, sujetos al ordenamiento jurídico. Mientras que en el segundo, el fallo se dicta sin sujeción a la normativa vigente sino más bien, aplicando los principios de equidad, honradez, prudencia y sentido común.

El laudo arbitral, una vez dictado, goza de los efectos de cosa juzgada material. Tiene carácter definitivo y vinculante para las partes, y es inapelable salvo el recurso de revisión (caso del ordenamiento costarricense, Ley N° 7727).

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

En lo que respecta a nuestro ordenamiento jurídico, este cuenta con la reciente emisión de la "Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social" (Ley N° 7727 del 9 de diciembre de 1997), como parte del desarrollo de la norma constitucional del artículo 43, cuyo texto indica:

"Toda persona tiene derecho a terminar sus diferencias patrimoniales por medio de árbitros, aun habiendo litigio pendiente."

Norma que garantiza un derecho para los particulares, aunque conforme a la jurisprudencia de la Sala Constitucional puede existir duda si cobija a la Administración.

La citada ley -que derogó las anteriores regulaciones establecidas en el Código Procesal Civil-, propone también otros medios alternativos a los judiciales para la resolución de los conflictos patrimoniales que surjan entre los particulares, además del ya mencionado proceso arbitral. Se enuncian entonces tres institutos fundamentales: mediación, conciliación y arbitraje.

El proceso arbitral permite también la participación de la Administración en la solución de sus conflictos con el administrado a través de la aplicación de dicho medio alternativo. En efecto, el artículo 18 de la citada Ley, dispone:

"Cuando las partes hayan convenido por escrito que las controversias relacionadas con su contrato o relación jurídica se sometan a arbitraje, tales controversias se resolverán de conformidad con la presente ley, sin perjuicio de lo que las partes acuerden por escrito, siempre y cuando no se oponga a las disposiciones prohibitivas o imperativas de esta ley.

Podrán someterse a arbitraje las controversias de orden patrimonial, presentes o futuras, pendientes o no ante los tribunales comunes, fundadas en derechos respecto de los cuales las partes tengan plena disposición y sea posible excluir la jurisdicción de los tribunales comunes.

Todo sujeto de derecho público, incluyendo al Estado, podrá someter sus controversias a arbitraje, de conformidad con las reglas de la presente ley y el inciso 3), del artículo 27 de la Ley General de la Administración Pública."

Con el anterior marco general introductorio, es posible situarnos en el siguiente aparte a desarrollar: la participación de la Administración en un proceso arbitral.

## II. La Administración como parte de un proceso arbitral

Tal y como mencionamos en el aparte anterior, la normativa costarricense en torno al proceso de arbitraje incluye la

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

posibilidad de que el Estado y sus entes resuelvan sus controversias a través de tal instituto. Sin embargo, es insuficiente la regulación del arbitraje en el sector público pues aparte de la norma supracitada de la Ley N° 7727, encontramos únicamente el artículo 27 inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública (Ley N° 6227 de 2 de mayo de 1978), el cual indica como atribución de los Ministros conjuntamente con el Presidente de la República "transar y comprometer en árbitros los asuntos del ramo".

Mediante interpretación, tanto de la Procuraduría como de la Contraloría, se ha considerado la aplicación de la autorización de acudir al arbitraje abarca tanto a la Administración centralizada como descentralizada (Al efecto, pueden verse, como ejemplo, el pronunciamiento de esta Procuraduría C-225-88 de 11 de noviembre de 1988 y de la Contraloría el N° 2239 de 23 de febrero de 1996).

Ante la ausencia de más específicas regulaciones, son varias las interrogantes que se presentan en torno a la participación de la Administración como parte en estos procesos. Así las cosas, el arbitraje en el Derecho Público plantea dos problemas principales. El primero en torno a las materias que pueden ser sometidas a arbitraje y el segundo de ellos, en relación a la capacidad del sujeto público para someter las cuestiones a arbitraje.

En cuanto al tema de la capacidad, la Doctrina ha referido lo siguiente:

"Un órgano administrativo que no es persona jurídica no puede comprometer en árbitros. Cuando la ley no le atribuye capacidad para disponer, tampoco puede someter a decisión arbitral cuestiones que importen actos de disposición. Dentro del órgano administrativo es preciso que los funcionarios tengan también atribución para comprometer en árbitros. Estas atribuciones se dan por las reglas de la representación, es decir, por la competencia que la ley le da al órgano o funcionario para obligar a la entidad administrativa."

(BIELSA, R. Derecho Administrativo. tomo V, Depalma, Buenos Aires, 1957, pp 538- 539).

Asimismo, en el reciente "Seminario Iberoamericano de Justicia Administrativa Dr. Eduardo Ortíz Ortíz", el Dr. Luciano Parejo Alfonso señalaba algunas críticas al proceso arbitral desde estas dos anteriores perspectivas de capacidad y materias que pueden someterse a arbitraje. Así, decía el distinguido jurista, que mientras en el ámbito del Derecho Privado domina el principio de autonomía de la voluntad y los particulares tienen amplia posibilidad de someter sus conflictos a arbitraje; la Administración, por su parte, se encuentra sometida al principio

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

de legalidad, siendo su capacidad jurídica la suma de las potestades que le atribuyan las leyes, con lo cual el arbitraje parece ser incompatible si no está expresamente regulado.

De esta manera, en palabras del citado jurista, no existe para la Administración una capacidad universal para someter las controversias a arbitraje, como sí la hay en el Derecho Privado. El arbitraje no es la regla sino la excepción en los casos de derecho público, por ello requiere una norma expresa que lo autorice, aunque pueden darse los casos de autorización genérica para toda la Administración, con los consecuentes problemas de indeterminación e inseguridad que pudieran plantearse si no se definen clara y específicamente todos los supuestos.

En el campo de la disponibilidad de la materia para ser sometida a un proceso arbitral, en efecto hay materias que pueden ser sometidas a transacción y arbitraje en virtud de la potestad discrecional de la Administración y su capacidad efectiva de decisión. Sin embargo, es clara la existencia de ciertos asuntos en los que definitivamente no cabe la aplicación de los procesos de arbitraje o transacción, como lo serían: tributos, dominio público, seguridad, orden público y salud, por citar algunos ejemplos.

A este respecto se ha referido también la Doctrina señalando:

"...3) No puede someterse a decisión arbitral:

a) la determinación del régimen de prestación de un servicio público, cuando ese régimen se ha organizado en consideración a una necesidad pública; ni la determinación de su objeto; b) la forma de ejercicio del poder de policía general ni del poder de policía del servicio público: por virtud del mismo principio, tampoco las medidas disciplinarias; c) las tarifas básicas de precio del servicio público; d) la forma de contralor que la Administración Pública debe ejercer sobre el otro contratante (concesionario, contratista de obra pública o de suministro; funcionario o empleado especialmente contratado, etc.); e) el declarar la legitimidad o ilegitimidad de actos administrativos; f) la determinación del monto de impuestos o tasas o contribución de mejoras, a menos que respecto de estas últimas sea necesaria la determinación de las prestaciones realizadas por la Administración pública."

(BIELSA, R.op. cit., pp 539-540).

En sí, el arbitraje no es permitido en materias que impliquen el ejercicio de una potestad de imperio, al tratarse de potestades

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

irrenunciables de la Administración, tal y como lo señala el artículo 66 de la Ley General de la Administración Pública, al decir:

"1. Las potestades de imperio y su ejercicio, y los deberes públicos y su cumplimiento serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles.

2. Solo por ley podrán establecerse compromisos de no ejercer una potestad de imperio. Dicho compromiso sólo podrá darse dentro de un acto o contrato bilateral y oneroso.

3. El ejercicio de las potestades en casos concretos podrá estar expresamente sujeto a caducidad, en virtud de otras leyes."

Por otra parte, y en relación directa con el tema de qué puede ser sometido a arbitraje, como hemos ya señalado, el artículo 18 de la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, contiene una autorización genérica para que el Estado y los sujetos de derecho público, sometan sus controversias patrimoniales a arbitraje.

Así, en la determinación de estos supuestos, es conveniente recordar lo que la Procuraduría había pronunciado al respecto, cuando mediante estudio realizado por los Procuradores Dra. Magda Inés Rojas Chaves y Lic. Francisco Villalobos González, de fecha 18 de marzo de 1994, se indicó:

"El principio general en orden al arbitraje es que puede acudirse a él para dirimir las controversias patrimoniales. Principio que se desprende del artículo 43 de la Constitución Política...

Excede dicho principio toda proposición de arbitraje que comprenda directa o indirectamente asuntos de derecho público. Circunstancia que es, por sí sola, excepcional, en la medida en que el arbitraje concierne, por principio, pretensiones de índole patrimonial. El concepto de "asuntos de derecho público" abarca toda regulación que involucre los institutos específicos regulados por el derecho público en sí mismo considerados, sean potestades, servicios públicos, o bien el dominio público, etc. y la ejecución de las regulaciones correspondientes en la medida en que exceda el aspecto puramente patrimonial. Regulaciones que son de rango legal por la índole de la materia y que incluso conciernen el orden público institucional, como es el caso de las potestades públicas y su ejercicio o el dominio público.."

Este criterio fue reafirmado en el dictamen C-187-96 de 11 de noviembre de 1996 en un caso sometido a consulta por la Municipalidad de Liberia, en el cual se solicitaba nuestro criterio en cuanto a la posibilidad de someter a arbitraje los diferendos surgidos en relación al cobro por concesiones otorgadas

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

en la Zona Marítimo Terrestre. En este pronunciamiento se dijo:

"... la pretensión que tendiera a discutir en sede arbitral la corrección del avalúo practicado en una concesión sobre la Zona Marítimo Terrestre, deviene en la renuncia a una competencia de orden público. No son las partes las que establecen la oportunidad de que las concesiones sean onerosos, ni está facultada la Municipalidad interesada en proponer un sistema diferente del prescrito por el bloque de legalidad para llegar a establecer el valor del área física de la concesión. Antes bien, en atención a su naturaleza de dominio público, se emite una normativa detallada en cuanto al sujeto encargado de realizar el avalúo, los plazos en que debe realizarse y los porcentajes aplicables según el destino que se dé al bien objeto de la concesión. Si bien es cierto que lo que cobre la Municipalidad, es el producto de aplicar la tabla del artículo 49 del Reglamento a la Zona Marítimo Terrestre al avalúo practicado por la Dirección General de la Tributación Directa; ese monto de dinero no es una pretensión de índole exclusivamente patrimonial del Gobierno Local contra un particular; antes bien, es el resultado del ejercicio de las competencias que derivan de la legislación aplicable a la Zona Marítimo Terrestre, que se concretiza en una suma de dinero.

De tal suerte que, con vista en las precisiones apuntadas al principio del presente estudio, estamos en presencia de competencias públicas derivadas de la naturaleza jurídica específica del bien que interesa (dominio público), las cuales no podrían ser sometidas a la decisión de árbitros por no tratarse de un asunto de naturaleza estrictamente patrimonial."

Los anteriores criterios también han sido recogidos por pronunciamientos de la Contraloría General de la República. Puede verse, al efecto, el N° 2239 de 23 de febrero de 1996.

En relación al tema que ahora tratamos, señalaba también el Dr. Eduardo Ortíz Ortíz:

"La regla es que en derecho administrativo y público en general el arbitraje sobre los negocios de la Administración está prohibido, salvo disposición en contrario que sería excepcional y de aplicación restrictiva.

... el compromiso o el arbitraje tienen que recaer, si no versan sobre la conducta de la Administración regulada por el derecho privado, sobre la regulada por el derecho público, dado que estos dos son los únicos segmentos de la actividad de la Administración. Esto es importante entenderlo bien, porque en el campo del derecho administrativo la Administración es titular de competencias públicas irrenunciables, de origen y contenido fijado por ley o

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

por reglamento. Es obvio que la Administración no puede renunciar ni comprometer el ejercicio de sus funciones públicas por virtud de un pacto que lo obligue a abandonar en manos de un tercero (el árbitro) el criterio sobre la legalidad y la conveniencia de su ejercicio.

Es posible, entonces, trazar una distinción muy clara entre el campo de la actividad de la Administración que puede ser objeto de compromiso y el que no puede serlo: la distinción coincide con la que se da entre el derecho público y el privado, y ya no únicamente entre materia patrimonial y materia no patrimonial. Puede haber múltiples diferencias de tipo patrimonial o con repercusiones de igual índole que, sin embargo, no pueden ser objeto de compromiso ni de arbitraje, por ejemplo: todo lo concerniente al pago del precio de una obra pública, o al cobro y al monto de las tarifas de una concesión. Sólo aquello que es simultáneamente de índole patrimonial y objeto de regulación por el derecho civil, mercantil o laboral comunes, puede ser objeto de n compromiso o arbitraje. Fuera de esta materia ninguna otra puede serlo.

De conformidad, no pueden ser objeto de compromiso ni asuntos privados de la Administración de tipo no patrimonial, ni asuntos de derecho público, sean o no patrimoniales, sobre todo cuando conciernen el ejercicio o a la extensión de una competencia de la Administración."

(Aspectos Legales de Concesiones Ferrocarrileras. 1966. Revista de Ciencias Jurídicas, N° 27, pp. 221-223).

Finalmente, el autor Sergio Artavia Barrantes, también es conteste al señalar que "...el Estado y sus Instituciones no pueden someter a arbitraje las funciones o potestades administrativas y regladas, propias de cada institución, como son la organización social, la organización política, las potestades de imperio."

(Op. cit., pág 107).

Como consecuencia de lo anterior debe entonces determinarse -y aquí es donde se presentan los problemas de falta de especificidad e inseguridad- en qué casos el Estado se encuentra ante diferencias patrimoniales de naturaleza disponible, como únicos casos admitidos para llevar el conflicto a arbitraje, excluyendo la aplicación del mismo en el ejercicio de potestades de imperio y otras facultades indisponibles.

Pero, en todo caso, considera este Organo Asesor que es necesario realizar algunas consideraciones que se consideran pertinentes con el objeto de orientar a la Administración en la decisión de si debe someter un determinado asunto a arbitraje.

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

La Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social está estructurada para regular situaciones entre particulares, haciéndose en un único artículo mención al Estado y sus instituciones. Es, por lo tanto, una legislación prevista para regular situaciones entre particulares, que se encuentran cubiertas por el principio de autonomía de la voluntad.

Por el contrario, la Administración se encuentra sujeta al principio de legalidad.

Consecuentemente, mientras no exista una regulación especial en esta materia para la Administración, ésta debe adaptarlas a la naturaleza propia de la Administración.

Así, de previo a la toma de la decisión de la Administración de acudir a un arbitraje, debe valorar la posible existencia de un derecho, o al menos la duda razonable o la apariencia de un buen derecho del particular.

Existen materias, que implican el ejercicio de potestades de imperio, que no pueden ser sometidas a arbitraje.

La decisión de la Administración de acudir a este medio alternativo de solución de conflictos debe estar debidamente motivada, como todo acto administrativo.

Los elementos discrecionales de dicho acto quedan sujetos a los dispuesto en los artículos 15 a 17 de la Ley General de la Administración Pública.

## **JURISPRUDENCIA**

### **Arbitraje solución de conflictos.<sup>5</sup>**

"CONSIDERANDO II...Solamente para una ubicación a los propósitos de la presente consulta, baste el señalamiento específico: la Constitución recoge el instituto del arbitraje, como una posibilidad de solución y la hace descansar en la decisión de las partes en conflicto. Estas son las que, de conformidad con las circunstancias, toman el acuerdo de someter a árbitros su diferendo, firmando para ello el llamado "compromiso arbitral", valga decir, el marco dentro del cual el árbitro o árbitros, va(n) a sujetar su actuación y los efectos que tendrá la resolución

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

final (laudo)."

De la cita anterior, queda claro que para la Sala el arbitraje es una posibilidad de solución de conflictos, y para acudir a él es necesario la voluntad de las partes, que se materializa al momento de firmar el compromiso arbitral. Por otra parte, y en lo que atañe al artículo 153 constitucional la Procuraduría estima que la disposición del artículo 25 al obligar a la parte a acudir a un proceso arbitral, produce correlativamente, la renuncia automática para acudir a los tribunales ordinarios. La Constitución ha dispuesto de los tribunales para que conozcan de las causas o conflictos que se susciten entre las partes. Además, dispuso como medio alternativo el arbitraje, pero no puede aceptarse la tesis que por medio de una ley ordinaria se obligue a las partes -o a una de ellas- a renunciar a la jurisdicción judicial correspondiente. En igual sentido se pronunció la Sala en el voto número 1148-90 de las 17:00 horas del 21 de setiembre de 1990. Finalmente, es criterio del órgano asesor de la Sala que la disposición 25 legal que se consulta contraría el numeral 28 constitucional ya que al compeler al individuo a una única vía posible de solución de conflicto se lesiona el principio de autonomía de la voluntad. En conclusión para la Procuraduría General de la República el obligar al asegurado a acudir a un arbitraje forzoso, para resolver los conflictos de hecho o de derecho que surjan con el Instituto Nacional de Seguros en materia de contratos-pólizas; resulta violatorio de los artículos 28,43 y 153, 49 constitucionales.

5.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Sancho González; y,

CONSIDERANDO

I) El artículo 25 cuya constitucionalidad se cuestiona tiene su antecedente inmediato en la Ley número 12 del 30 de octubre de 1924. Posteriormente este artículo fue reformado por ley número 5279 de 27 de julio de 1973 y actualmente dispone lo siguiente:

"Artículo 25.- Toda cuestión de hecho o de derecho que surja entre el Instituto y el Asegurado relativa al contrato-póliza, será resuelta por juicio arbitral, excepto en lo que concierne al seguro de riesgos profesionales.

Solo los actos administrativos del Instituto sobre materias que no tengan ninguna vinculación con contratos de seguro, ni se refieran

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

a cuestiones laborales, podrán deducirse en la jurisdicción Contenciosa Administrativa, si el interesado los impugna por ilegalidad o por haber sido dispuestos con desviación de poder, o si el Instituto los declara lesivos a los intereses públicos que representa."

II) El proceso de arbitraje es, dentro del marco de nuestra Constitución Política, una forma alternativa para la solución de conflictos patrimoniales que podría resultar para las partes más ágil. Como bien lo apunta la Procuraduría el arbitraje ha ido tomando gran auge en nuestros tiempos, especialmente en el campo del derecho internacional, y algunas legislaciones funciona, con éxito, la figura del arbitraje legal o forzoso. Ahora bien, sin ninguna duda, este proceso es, dentro del marco de nuestra Constitución Política, una forma alternativa para la solución de conflictos patrimoniales que ha sido prevista en tanto podría resultar para las partes más celera y ágil. Dispone el artículo 43 Constitucional:

"Toda persona tiene derecho a terminar sus diferencias patrimoniales por medio de árbitros, aún habiendo litigio pendiente"

De la simple lectura de la disposición anterior es posible concluir lo siguiente: a) La constitución garantiza una forma alternativa para la solución de conflictos de naturaleza patrimoniales. b) Las partes pueden acudir al arbitraje de manera facultativa, y nunca forzosa, aún habiendo litigio pendiente.

III) El artículo 25 de la ley 5279 obliga a las partes a acudir al procedimiento de arbitraje para solucionar toda diferendo que se presente en un contrato póliza que no sea de riesgos profesionales. Para la Sala esa disposición normativa, interpretada en su literalidad, no sólo excede la disposición 43 constitucional sino que, además, lesiona los numerales 43 y 153 de ese mismo cuerpo normativo ya que impide el acceso a los Tribunales de Justicia a quienes - en razón del monopolio de los seguros- se hayan visto obligados a suscribir un contrato con el Instituto Nacional de Seguros.

IV) De la relación de los artículos 41 y 152 de la Constitución Política la Sala deriva el derecho de los habitantes del país de contar con la posibilidad de acudir ante los Tribunales de Justicia y obtener de ellos una sentencia "pronta y cumplida". Por otra parte del derecho de defensa en juicio, que reconoce el artículo 39 constitucional se deriva para todo tipo de procesos, y no solamente para el penal, el derecho genérico a la defensa en

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

juicio de la persona y de sus derechos e intereses legítimos. La Doctrina del Derecho Constitucional Español ha reconocido como un derecho constitucional de las personas la "tutela efectiva de los jueces y Tribunales" en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Este derecho tiene una de sus manifestaciones en la prohibición que tiene el legislador para negar a las personas su acceso a los Tribunales de justicia. Cabe recordar que la Sala en la sentencia número 7006-94 de las 9:24 horas del 2 de diciembre de 1994 reconoció el derecho a la jurisdicción como un derecho fundamental. En similar sentido pueden consultarse la sentencia número 3095 de las 15,57 horas del 3 de agosto de 1994.

V) Por otra parte, en forma paralela al derecho que tienen los particulares de acudir a los Tribunales de Justicia a obtener un pronunciamiento "cumplido" es decir; correcto, útil, el constituyente previó en el artículo 43 "el derecho" de toda persona de acudir, desde luego, voluntariamente, al procedimiento arbitral para dilucidar sus diferencias patrimoniales. La utilización de esta vía alternativa supone un acuerdo de voluntades entre las partes. El Instituto Nacional de Seguros sugiere que al incorporarse al contrato-póliza una cláusula que establece que el arbitraje es el medio por el que se solucionarán los conflictos que se presenten en esos mismos contratos el aspecto obligatorio que se cuestiona se supera. Para la Sala esa tesis no es recibo habida cuenta de que la norma contractual lo que hace es reiterar la disposición 25 legal y además no se debe olvidar que estamos en presencia de un contrato tipo o de adhesión, con una institución aseguradora que tiene el monopolio de la actividad, de tal suerte que la facultad del asegurado para introducir aspectos de su interés o voluntad en el contrato de seguros no existe. No resulta entonces admisible la tesis que defiende el Instituto Nacional de Seguros en el sentido de que la sola introducción de una cláusula compromisoria en el contrato de seguros la hace consensual. Ninguna duda existe de que la voluntad es el primer elemento constitutivo del acuerdo compromisorio y si no hay posibilidad alguna para el asegurado de manifestarla se produce un vicio de constitucionalidad de la norma y de la cláusula contractual que, aniquilando la voluntad de una de las partes, la reitera.

VI) Ahora bien, ya hemos indicado que el constituyente creó en el artículo 43 constitucional una forma alternativa para la solución de conflictos patrimoniales y que la misma puede resultar celera y ágil de ahí que la opción que prevé el artículo 25 de la ley 5279 pueda razonablemente ser utilizada por los interesados en la solución de sus conflictos

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

patrimoniales con el Instituto Asegurador sin que ello resulte inconstitucional en los términos que se dirán. La aplicación directa del Derecho de la Constitución obliga a la Sala a indicar que el artículo 25 de la ley 5279 -y la cláusulas contractuales que la reiteren- sólo resulta constitucional en tanto se interprete que toda cuestión de hecho o de derecho que surja entre el Instituto y el Asegurado relativa al contrato póliza, será resuelta por juicio arbitral cuando así lo elija el asegurado. No se podrá impedir a ninguna persona en virtud de esta disposición normativa -ni de una cláusula contractual que la reitera- el acceso a los tribunales de justicia para obtener tutela judicial efectiva.

**FUENTES UTILIZADAS**

- 1 CÁMARA DE COMERCIO DE COSTA RICA. Centro de conciliación y arbitraje. [en línea]. Consultada el 22 de febrero del 2007 en: <http://www.camara-comercio.com/?proc=16>
- 2 CÁMARA DE COMERCIO DE COSTA RICA. Centro de conciliación y arbitraje. [en línea]. Consultada el 22 de febrero del 2007 en: <http://www.camara-comercio.com/?proc=16>
- 3 ÁREA DE LIBRE COMERCIO DE LAS AMÉRICAS. Arbitraje y Otros Procedimientos Alternativos de Solución de Controversias Comerciales.[en línea]. Consultado el 22 de febrero de 2007 en: [http://www.ftaa-alca.org/busfac/comarb/Peru/lconcill\\_s.asp#REGT1](http://www.ftaa-alca.org/busfac/comarb/Peru/lconcill_s.asp#REGT1)
- 4 PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Opinión Jurídica N° 077 -J del veinte de julio del dos mil.
- 5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°

*Centro de Información Jurídica en Línea*  
*Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

---

2307 de dieciséis horas del nueve de mayo de mil novecientos noventa y cinco.