

**JURISPRUDENCIA URUGUAYA RECIENTE**  
**EN MATERIA DE ARBITRAJE INTERNACIONAL**

**Paul F. Arrighi**

!

**INTRODUCCIÓN**

Tras haber expuesto el Dr. Ricardo Olivera García un claro panorama del estado de nuestra legislación, es necesario, para completar una visión de la concepción actual del Uruguay con relación al arbitraje, que tratemos de analizar cuál ha sido la actitud de nuestros Jueces (estatales) a su respecto.

Sabido es que las relaciones entre la justicia arbitral y la estatal conforman uno de los capítulos fundamentales del derecho del arbitraje.

Esas relaciones han ido cambiando a través del tiempo y de la concepción que contraponía la justicia estatal a la arbitral se ha pasado a la de que el juez étático actúa como apoyo del arbitraje y como órgano de control limitado al cumplimiento de las normas y principios que lo rigen, así como del respeto del orden público.

Esa es la concepción que recogen las normas internacionales adoptadas por nuestro país y es también la que ha seguido el CGP para el arbitraje doméstico.

Si repasamos la jurisprudencia de los últimos años en materia de arbitrajes nacionales, vemos que los jueces uruguayos respetan las normas que regulan, así como el rol de apoyo que las mismas les asignan.

En cuanto al arbitraje internacional no tenemos muchos fallos, pero los que existen, como se verá, siguen claramente esa misma línea.

Vamos a analizar pues, sintéticamente, qué han dicho nuestros tribunales estatales y cómo han actuado en aquellas ocasiones en que han tenido una relación estrecha con el arbitraje.

A través de las sentencias que hemos relevado, veremos la postura de nuestros Jueces:

- 1º) al momento de reconocer la validez y eficacia de las cláusulas arbitrales,
- 2º) cuando se trata de fallar sobre medidas que pueden afectar el desarrollo de un arbitraje,
- 3º) cuando son requeridos en acciones de nulidad de laudos y, finalmente,
- 4º) cuando intervienen en los procesos de ejecución de laudos.

## II

### **SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LAS CLÁUSULAS ARBITRALES Y LA CONSECUENTE DECLINATORIA DE COMPETENCIA**

#### **CASO 1**

Se trata de un juicio de responsabilidad por incumplimiento de un contrato redactado en inglés, entre un cliente uruguayo (inversor) y una empresa norteamericana (administradora de inversiones y de corretaje de valores) a raíz de que los fondos cuya administración fue confiada fueron destinados por ésta a la compra de papeles de un banco argentino los que, en definitiva, no fueron honrados por su emisor.

En ese contrato se había pactado un arbitraje en Nueva York.

La parte actora (el cliente) presentó su demanda ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 7º Turno.

La demandada opuso la excepción de falta de jurisdicción en razón de: 1) existencia de la cláusula arbitral; y 2) en subsidio, que no sería

internacionalmente competente el juez uruguayo, de acuerdo a las disposiciones aplicables de nuestro derecho internacional privado.

La sentencia de primera instancia, de 6 de agosto de 2004, desestimó la excepción en base a los siguientes argumentos:

1º - No es de recibo una cláusula de arbitraje que no surge de un verdadero acuerdo entre las partes, más tratándose de un contrato de adhesión que el cliente se vio obligado a firmar,

2º - Habiéndose formalizado el contrato en Uruguay, es de aplicación la ley de relaciones de consumo N°17.250, en cuanto exige que se brinde una información suficiente, clara, veraz, en idioma español y la consecuente nulidad que acarrea el incumplimiento de ese deber de informar.

La sentencia de segunda instancia N°177/2005 de Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Quinto Turno dictada en mayoría – Dres.Fiorentino y Simón (discorde Dra.Presa únicamente sobre aspecto procesal relativo al efecto suspensivo o diferido del recurso)– el 6 de abril de 2005, revocó el referido fallo de primer grado, en base a estas razones.

- se trata de un contrato internacional;
- se pactó una cláusula arbitral en caracteres distintos a los del resto del documento;
- no se puede alegar, sin faltar a la buena fe, que se desconocía esa cláusula;
- por el principio de autorresponsabilidad, la parte contratante debió, además, asesorarse previamente;
- para resolver la cuestión, debe aplicarse la Convención de Nueva York (Art.II), lo que no puede soslayarse recurriendo a otras normas;
- el Juez debe remitir a las partes al arbitraje si una de ellas así lo reclama;
- los jueces uruguayos son, pues, incompetentes por existir una cláusula arbitral válidamente pactada.

Tenemos noticia de que se ha presentado recurso de casación ante la Suprema Corte de Justicia contra esta sentencia.

(Posteriormente tomamos conocimiento de la sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia N° 43 de 24 de marzo de 2006. En la misma la Corte desestimó el recurso de casación, manteniéndose así el fallo del

Tribunal de Apelaciones de Quinto Turno. Nuestro máximo órgano judicial confirmó la validez del compromiso arbitral dando numerosos argumentos en lo que entendemos constituye un respaldo muy importante a la institución del arbitraje en general y al arbitraje internacional en particular. En síntesis, esos argumentos, expresados severamente por ese tribunal, fueron los siguientes: a) se trata de una cláusula arbitral debidamente destacada en el contrato y que los firmantes tuvieron clara oportunidad de conocer sin que hayan propuesto ninguna modificación a la misma; b) su validez debe ser analizada a la luz de las normas internacionales aplicables, en especial la Convención de Nueva York, y no en consideración de la ley local de relaciones de consumo que refiere a casos domésticos, c) debe tenerse en cuenta el principio de autorresponsabilidad a la hora de contratar, d) aun en los contratos de adhesión hay consentimiento respecto de las cláusulas redactadas en términos claros y que no se remiten a fuentes externas, y e) la conducta de buscar una estipulación libremente consentida violenta el principio de la buena fe siendo aplicable la teoría de los actos propios.)

## **CASO 2**

Referimos ahora a la sentencia Interlocutoria N°3651/2004, de 30 de agosto de 2004, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 17º Turno.

En cuanto nos interesa, se trataba de un caso entre una empresa distribuidora uruguaya que demanda por incumplimiento contractual a la fabricante japonesa (actuando a través de una compañía de USA) (Se demandó también a otros sujetos por responsabilidad extracontractual). El incumplimiento radicaría en la violación de la exclusividad concedida en el contrato de distribución.

El contrato en que se basó la demanda contenía una cláusula que preveía un arbitraje en Osaka, Japón.

La parte demandada opuso la excepción de falta de jurisdicción, en mérito a esa cláusula arbitral.

La excepción fue acogida en mérito a que:

- la acción se basó en la vigencia de un contrato que incluye la cláusula de arbitraje, por lo que todas las diferencias deben ser sometidas a arbitraje;
- es aplicable la Convención de NY ratificada por Japón y Uruguay, en especial su Art.II;
- los terceros demandados lo son como responsables solidarios, o en carácter de reclamo subsidiario, pero con fundamento en el incumplimiento contractual, por lo que les es extensible la excepción y corresponde dejar sin efecto el trámite judicial frente a todas las partes.

Esa sentencia no fue apelada y no se tiene conocimiento de que el arbitraje se haya iniciado en Japón.

### **CASO 3**

Pasamos finalmente a la sentencia Interlocutoria N°3619, de 3 de diciembre de 2003, dictada por el Juzgado Letrado del Trabajo de 10º Turno.

Se trataba de un reclamo laboral (con varias notas de internacionalidad) deducido por una persona física que había vendido una empresa que le pertenecía, pero que había continuado trabajando para la misma, como parte de los acuerdos de venta con el grupo extranjero adquirente.

En tanto el contrato de venta contenía una cláusula arbitral CCI, la parte demandada opuso la excepción de falta de jurisdicción.

Dicha excepción fue acogida en mérito a que:

- debe verse si de acuerdo al derecho uruguayo los conflictos individuales de trabajo pueden ser dirimidos mediante el arbitraje (el Art.476 del C.G.P. excluye las cuestiones respecto a las cuales está prohibida la transacción);
- la transacción se permite en materia laboral, con restricciones, por lo que debe admitirse el arbitraje;
- el contrato laboral firmado por las partes pasó a integrar, por acuerdo de partes, al contrato general que contiene la cláusula arbitral CCI;
- constituye una unidad creadora de obligaciones conexas;
- debe tenerse en cuenta la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR, que en su Art.12 fomenta formas alternativas de

resolución de conflictos; aunque esa disposición sea una norma programática, sigue siendo una norma de derecho internacional, solamente derogable por otra del mismo carácter. Esa sentencia fue consentida por las partes y posteriormente se llevó a cabo el arbitraje CCI pactado.

### III

#### **SOBRE MEDIDAS JUDICIALES CON EL OBJETO DE IMPEDIR UN ARBITRAJE O INTERRUMPIR UNO EN CURSO**

En el mundo esta situación de interferencia de tribunales estatales para impedir o dificultar un arbitraje se ha dado a través de órdenes judiciales como las denominadas «anti suit injunctions» (en las jurisdicciones de common law) o mediante medidas de consecuencias similares (en las jurisdicciones de derecho continental).

Esto ha sucedido en especial (pero no únicamente) en casos en los que entidades estatales son parte en el arbitraje y se efectivizan a través de órdenes a las partes o a los árbitros cuyo incumplimiento es sancionado con las pesadas consecuencias del contempt of court o con la aplicación de astreintes.

El único caso del que tengo conocimiento en Uruguay en el que se haya solicitado una medida de este tipo es el que se dio en el diferendo entre un conocido entrenador argentino y la Asociación Uruguaya de Fútbol (AUF) a raíz de la ruptura, por el primero, del contrato relativo a la dirección técnica de la selección uruguaya.

El caso podría calificarse como de doméstico aunque por las partes y por el objeto del contrato tenía, indudablemente, ciertas notas de internacionalidad.

El contrato establecía la resolución de conflictos mediante el arbitraje previsto en los reglamentos y en el estatuto de la AUF.

El entrenador solicitó a la Justicia Laboral (Juzgado Letrado de 7º Turno) una petición de inhibitoria de jurisdicción con el objeto de que el Tribunal Arbitral de la AUF se inhibiera de conocer en el asunto.

Por sentencia de 17 de julio de 2001 el Juzgado rechazó ese pedido in limine, entendiendo, además, que la pretensión era manifiestamente improponible.

Dijo que al existir una cláusula arbitral en un contrato libremente celebrado entre partes capaces y con vasta experiencia en la materia, la interferencia de la Justicia importaría una violación flagrante del principio dispositivo. Y que los jueces deben respetar y hacer respetar la voluntad de los contrayentes manifestada en contratos debidamente estructurados.

La sentencia fue apelada y el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2º Turno la confirmó en todos sus términos por fallo N°26, de 20 de febrero de 2002, en base a la existencia de la cláusula arbitral y a similares argumentos que los de la decisión de primera instancia.

El entrenador también planteó una medida cautelar de no innovar contra el Tribunal Arbitral de la AUF y contra la AUF, solicitando se les prohíba la aplicación de sanciones y la comunicación de medidas a la FIFA y a otros ámbitos, basadas en la actividad procesal que estaba llevando o se proponía llevar a cabo ante la Justicia Ordinaria.

En base a argumentos similares a los antes referidos, el mismo Juzgado desestimó el pedido lo cual fue confirmado por el TAC que dijo que la medida, en definitiva, no tiene por objeto asegurar ningún proceso sino que busca sustraerse a lo que pudiera resultar de las previsiones contractuales en el marco del proceso arbitral.

#### IV

#### **SOBRE ANULACIÓN DE LAUDO**

Sobre anulación de laudo tenemos que recordar la excelente sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno N°161/103, de 18 de junio de 2003 (Dres. Chediak, Sassón y Sosa), sobre la que fue publicada una crónica nuestra en la Tribuna del Abogado N°134, de agosto/setiembre de 2003, y que ya nos convocara aquí a un evento que compartiéramos con los Profesores Didier Operti y Cecilia Fresnedo.

Se trataba de un pedido de anulación del laudo dictado en un arbitraje CCI, llevado a cabo en Montevideo entre empresas extranjeras con relación a los alcances de un acuerdo parasocietario, relativo a una sociedad común a través de la cual efectuaron una inversión en Argentina en el área de la distribución de energía eléctrica.

El pedido de anulación se fundó, en síntesis, en que:

- la justicia uruguaya era competente para entender en el mismo,
- no se había otorgado un compromiso en la forma y en cumplimiento de los requisitos del Art. 477 del CGP,
- se había violado el debido proceso y consecuentemente el orden público internacional al haberse tenido en cuenta en el laudo una argumentación de la otra parte incorporada en la última audiencia y un extremo de hecho extemporáneamente introducido, sobre los cuales no tuvo oportunidad de de defensa.

El Tribunal rechazó el pedido de anulación en base a los argumentos que pueden sintetizarse así:

- Se trató de un arbitraje internacional.
- Son aplicables a la cuestión de la competencia para entender en el recurso de anulación la Convención Sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales de Nueva York, de 10 de junio de 1958, y la Convención Interamericana Sobre Arbitraje Comercial Internacional de Panamá, de 30 de enero de 1975.
- La subordinación del procedimiento arbitral a la ley del lugar donde se pronuncia el laudo es un criterio palmariamente subsidiario y no aplicable en el caso. Debe reconocerse el principio de la autonomía de la voluntad para determinar qué normativa rige la validez del acuerdo de arbitraje y concluirse en la inexistencia de vicio alguno, ya que se procedió de consuno con lo acordado por las partes interesadas. Los únicos límites a ese derecho subjetivo, según enseña Santos Belandro, son los relativos a la arbitrabilidad de la controversia y al orden público.
- Uruguay ha sido sede neutral y coyuntural de un procedimiento arbitral institucionalizado, realizado por una prestigiosa institución internacional (CCI).
- El artículo 499 del CGP refiere únicamente a la nulidad del laudo arbitral doméstico. Ese código no contiene regulación alguna de la impugnación de la sentencia arbitral extranjera, debiendo recurrirse, por lo tanto, a los procedimientos de integración de nuestro derecho internacional privado, según lo expone Tállice en su trabajo de la Revista Uruguaya de Derecho Internacional, N°3,



1974, pág.115 y ss. Los fundamentos de las normas análogas han de encontrarse en las Convenciones de Nueva York y de Panamá, a través de las cuales nuestro país ha adoptado, en forma indiscutible, el principio de libre circulación del laudo internacional, con la sola limitación del orden público internacional. En conclusión: el Tribunal solamente podrá controlar la afectación del orden público internacional.

- En materia de procedimiento arbitral, la noción de orden público tiene que ver con el respeto al principio del debido proceso y al derecho de defensa que forman parte del orden público internacional nacional y también de la regla incorporada en la Convención de Nueva York (coordinación de los literales d) y b) del párrafo 1 del artículo V).
- El punto que se ha esgrimido en el recurso de anulación, como introducido al final del arbitraje, sin posibilidades de defensa, fue una cuestión ampliamente debatida a lo largo de todo el proceso, no existiendo ningún elemento introducido extemporáneamente o fuera del contradictorio. En consecuencia, el orden público uruguayo (tampoco la regla fijada en la Convención de Nueva York) no fue afectado en grado alguno y menos aún con las características de grave y manifiesta violación requeridas para, en su caso, amparar la pretensión de nulidad.
- Uruguay –como país sede del arbitraje dictado en el marco institucional de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional– conceptúa que se ha asegurado la debida defensa de las partes y se ha respetado, sin la más mínima duda, el orden público internacional.

## V

### **SOBRE LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EXTRAJEROS**

Cuando en el año 2001 analizamos, para la Revista Uruguaya de Derecho Internacional Privado, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia sobre ejecución de sentencias extranjeras en los diez años precedentes, no encontramos ningún caso de ejecución de un laudo arbitral.

Luego, sí sobrevino la sentencia N°41, de 18 de febrero de 2004.

Una sociedad rusa se presentó iniciando la ejecución de un laudo dictado en Rusia por un tribunal arbitral, que actuó bajo el reglamento de la Cámara de Comercio e Industria de la Federación Rusa, contra una empresa uruguaya con la cual había hecho un contrato de provisión de cohetes antigranizo.

Importa señalar que la empresa uruguaya demandada en la ejecución no compareció en ese proceso ante la suprema Corte de Justicia, pero sí había participado en el arbitraje y el laudo dictado en el mismo acogió parcialmente sus defensas y redujo de manera importante la cantidad requerida por la compañía rusa.

La Corte realizó un exhaustivo análisis de las normas aplicables, las de la Convención de NY de 1958, así como los hechos de la causa, e hizo lugar al exequátur incoado.

En resumen, la Corte fundó su pronunciamiento en:

- que es aplicable, en primer lugar, la Convención de NY de 1958 pues existiendo tratado que regule el caso, el mismo debe ser aplicado;
- que de esa Convención (como así también de las normas regionales y nacionales en la materia) surge que deben comprobarse algunos requisitos básicos:
  - . competencia y constitución correcta del tribunal arbitral
  - . debido proceso
  - . laudo firme
  - . no oposición al orden público
- que en el caso se cumplen todos esos requisitos, por lo que se accede a la ejecución, remitiéndose los autos al Juzgado competente.

## VI

### CONCLUSIONES

Si bien no son muchas las ocasiones que nuestros jueces deben tratar con cuestiones vinculadas a arbitrajes internacionales, este panorama que hemos dado de la jurisprudencia uruguaya más reciente nos muestra

que la misma es francamente respetuosa de la institución arbitral y de las normas y principios que la regulan.

Afortunadamente, no se relevan en nuestro país las decisiones judiciales que en otros países de Latinoamérica se han venido emitiendo y que contrarían el derecho del arbitraje internacional.

Nos falta dar el paso de aprobar una legislación moderna –como la que fue presentada al Parlamento en la legislatura anterior– para afirmar a nuestro país como una sede arbitral confiable.