

## La jurisprudencia argentina en favor del Arbitraje Comercial

Luis E. Dates[1]  
Trinidad I. Basaldúa[2]

### A. Introducción [\[arriba\]](#)

La jurisprudencia argentina de los últimos años ha venido ratificando la tendencia en favor del arbitraje comercial como método válido y eficiente de solución de disputas.

Dentro de las más relevantes decisiones se encuentra el reciente caso “Milantic Trans”[3] donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Corte Suprema”) destacó la interpretación restrictiva de las facultades de los jueces bajo la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras celebrada en la ciudad de Nueva York el 10 de junio de 1958 (“Convención de NY”)[4]. El impacto de esta sentencia trascendió lo relativo al arbitraje para abarcar cuestiones más profundas que hacen a la plena vigencia y reconocimiento, por un lado, de valores, principios y reglas de nuestra organización política (v.gr., seguridad jurídica, cosa juzgada) y, por otro lado, de derechos y garantías constitucionales (v.gr., debido proceso adjetivo y de derecho propiedad).

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (“Cámara Comercial”), sin quedarse atrás, siguió el mismo criterio de la Corte Suprema en favor del arbitraje. En este sentido, la Cámara Comercial (i) rechazó en ciertas oportunidades el pedido de nulidad de un laudo arbitral así como (ii) la constitución de un tribunal arbitral sobre la base de la autonomía de la voluntad de las partes de no someter sus disputas a arbitraje; además, (iii) ejecutó parcialmente un laudo arbitral pendiente de recurso, (iv) se declaró competente ante la existencia de una cláusula compromisoria en un contrato de adhesión, y (v) confirmó que el inicio de una mediación prejudicial no importa la renuncia tácita a la competencia arbitral.

Evidentemente, es destacable y saludable la tendencia de la reciente jurisprudencia argentina en dar el reconocimiento que se merece a la voluntad de las partes de arbitrar sus conflictos y a sus consecuentes laudos arbitrales promoviendo al arbitraje como una alternativa a la jurisdicción de la justicia estatal en Argentina. A continuación, analizaremos estas cuestiones desde lo más reciente en la jurisprudencia argentina.

### B. Interpretación de las facultades de los jueces bajo la Convención de NY [\[arriba\]](#)

Como se adelantó, en el caso “Milantic Trans”[5], la Corte Suprema interpretó el alcance de las facultades de los jueces bajo la Convención de NY para decidir sobre el reconocimiento y ejecución de los laudos dictados por un tribunal arbitral (“Tribunal Arbitral”) con sede en Londres, Inglaterra, el 15 de noviembre de 2004 – en lo que respecta a la cuestión de fondo– y el 1 de julio de 2005 –en lo que respecta a las costas judiciales y los honorarios de los abogados–, condenando a la demandada al pago de lo adeudado.

El 17 de noviembre de 2006, el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 2 del departamento judicial de La Plata (“Juzgado de Primera

Instancia”) reconoció y concedió la solicitud de reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros. En contra de dicha decisión, la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires interpuso un recurso de apelación, quejándose únicamente de la imposición de las costas judiciales y de los honorarios de los abogados.

El 30 de agosto de 2007, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de la ciudad de La Plata (“Cámara de Apelaciones”) revocó la decisión del Juzgado de Primera Instancia y rechazó la ejecución del laudo. Si bien la Cámara de Apelaciones solo era competente para pronunciarse sobre la imposición de las costas judiciales y los honorarios de los abogados, entendió que al no existir una autorización provincial expresa (es decir, una ley), no existía consentimiento para arbitrar y, por lo tanto, el sistema judicial argentino era competente para conocer del caso. Así, en base a la “forma en que se había articulado la impugnación”, la Cámara de Apelaciones se había visto “obligada” a ocuparse de la pretensión principal que constituía cosa juzgada ya que la sentencia era definitiva y ejecutable.

La actora interpuso recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley contra dicha decisión. Sin embargo, el 30 de marzo de 2016, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (“Superior Tribunal Local”) rechazó dichos recursos y confirmó la sentencia de segunda instancia. El Superior Tribunal Local explicó que, antes de avanzar en la ejecución del laudo emitido por el Tribunal Arbitral, debió verificarse –incluso de manera oficiosa, en los términos de la sección V.2. de la Convención de NY– si debía seguirse un procedimiento para alcanzar el mencionado laudo, procedimiento que sería acorde con los principios constitucionales y las disposiciones de orden público conforme a la Convención de NY. Así, llegó a la conclusión de que la celebración del convenio arbitral violaba el derecho interno argentino al no seguir los principios de orden público, y el convenio había comenzado a ejecutarse sin haber cumplido con las condiciones previas para hacerlo. Esto se debió a la falta de aprobación –y por lo tanto su falta de validez– mediante una ley formal de la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires respecto del contrato celebrado entre las partes y, en consecuencia, de todas sus cláusulas, incluida la elección del arbitraje como método alternativo de resolución de conflictos.

Contra esa decisión, la actora interpuso un recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema por considerar que estaba en juego la interpretación de normas federales como la Convención de NY.

El 5 de agosto de 2021, la Corte Suprema admitió el recurso extraordinario y revocó la sentencia apelada. Así, estableció claramente que el marco de la cuestión a tratar era “si la facultad prevista en el apartado V.2. de la Convención de NY, que habilita a los jueces a rechazar una solicitud de reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero por razones de orden público, los autoriza a reintroducir de oficio defensas que habían sido hechas valer y rechazadas en primera instancia como definitivas e inapelables”[6].

En este sentido, la Corte Suprema reafirmó que la Convención de NY deja en manos de los jueces del lugar en el que se solicita el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral la facultad de determinar qué debe entenderse por “orden público”. También estableció que, como todo tratado internacional, la interpretación debe hacerse de acuerdo con los principios de derecho público establecidos en la Constitución Nacional. Así, la Corte Suprema consideró que la sentencia que rechazó la ejecución del laudo arbitral extranjero era arbitraria, ya que la intervención de oficio de los

tribunales locales, justificada por una supuesta violación del orden público, implicaba una violación del debido proceso, del principio de congruencia y de la cosa juzgada.

Del análisis de la Corte Suprema se desprende que la disposición del apartado V.2.b de la Convención de NY implica una interpretación de los principios constitucionales, y que, dado que el principio de congruencia y de cosa juzgada es un límite dentro de los mismos, el juez no podría negar el reconocimiento o la ejecución de la sentencia si su propio orden público no lo permite.

En definitiva, la Corte Suprema confirmó que tanto la Cámara de Apelaciones como el Superior Tribunal Local se pronunciaron extra-petita, entrando en el fondo de la decisión dictada por el Juez de Primera Instancia, que era definitiva y vinculante, y dado que constituía cosa juzgada, no era posible revocar la decisión por la que se concedió la petición de reconocimiento y ejecución del laudo arbitral y su extensión dictada en Londres[7].

Como se dijo anteriormente, este precedente es relevante ya que tiende a resaltar la importancia de respetar los principios constitucionales fundamentales relacionados con el debido proceso legal y, sobre todo, a recordar los límites del poder de los jueces con el fin de darle eficacia a los laudos arbitrales. En efecto, en el caso “Milantic Trans” la Corte Suprema recordó que los jueces argentinos no deben actuar como una segunda instancia de revisión del conflicto entre las partes que pueda perjudicar la obligatoriedad del laudo, máxime cuando hay una sentencia firme respecto de su reconocimiento y ejecución

### **C. Rechazo de la constitución de un tribunal arbitral [\[arriba\]](#)**

En el caso “Buhler, Lucía c/ Buhler S.R.L. y otros s/ Proceso arbitral”[8] la Cámara Comercial confirmó la decisión del tribunal inferior que rechazó la solicitud de la demandante de constituir un tribunal arbitral en base a la cláusula arbitral incluida en el contrato social de Buhler S.R.L.

La actora alegaba que el contrato social había establecido expresamente el deber de recurrir al arbitraje para resolver las controversias que pudieran surgir y, además, que el tribunal de primera instancia no había asumido la competencia para resolver el conflicto, lo que le privaría de su derecho constitucional de acceso a la justicia.

En este sentido, la Cámara Comercial recordó que la cláusula arbitral constituye un verdadero contrato, que tiene una finalidad específica, consistente en sustraer ciertas controversias de la jurisdicción ordinaria, sometiéndolas a una justicia privada. Asimismo, señaló que dado que la solicitud de la demandante fue iniciada con base en el artículo 742 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (“Código Procesal”), debe evaluarse la existencia de una cláusula arbitral válida. En este sentido, entendió que la sentencia de primera instancia era correcta.

En primer lugar, señaló que el contrato social de la sociedad demandada fue reformado en 1993 y que, en su nueva redacción, no se hacía referencia al arbitraje, siendo sustituida la antigua cláusula arbitral. A pesar del argumento de la demandante, la autonomía de la cláusula arbitral no estaba en juego para la Cámara Comercial que recordó que este principio importa la independencia de la cláusula arbitral del contrato subyacente, y, en consecuencia, la intervención de la jurisdicción arbitral se mantiene incluso en caso de nulidad del contrato para que

los árbitros se pronuncien sobre los derechos de las partes. No se cuestionó la validez del contrato social que incluía el sometimiento a arbitraje, sino el hecho de que las partes desistieran de extender la cláusula arbitral.

Por lo tanto, la Cámara Comercial consideró que no había motivos para mantener el deber de recurrir al arbitraje cuando la cláusula arbitral no corresponde al contrato social en vigor, ni surge de ningún acuerdo celebrado por las partes.

También abordó el argumento de la demandante basado en el principio kompetenz-kompetenz, que tiene recepción normativa en el artículo 1656, primer párrafo, del Código Civil y Comercial de la Nación (“Código Civil y Comercial”). Al respecto, recordó que se ha dicho que la aplicación de este principio tiene un efecto positivo y otro negativo: el primero, destinado a permitir que los propios árbitros se pronuncien sobre su competencia; y el negativo, que obliga a los tribunales judiciales a declinar su competencia ante la invocación de un convenio arbitral, salvo que éste sea manifiestamente nulo o inaplicable.

Esto último es lo que prevaleció en el presente caso, ya que la Cámara Comercial entendió que la cláusula contractual invocada por la demandante era inaplicable, ya que fue rescindida posteriormente por las partes contratantes. En este sentido, la Cámara Comercial expuso que cuando los términos o expresiones utilizados en un contrato son claros y concluyentes, solo pueden limitarse a su aplicación. Así, aun desde otra perspectiva, la Cámara Comercial hizo prevalecer la autonomía de la voluntad de las partes que, en este caso, era la de no someter sus disputas a arbitraje y recordó la importancia de la elección clara del arbitraje de un método de solución de controversias, si lo hubiera.

#### **D. Ejecución parcial de un laudo arbitral pendiente de recurso [\[arriba\]](#)**

En el caso "Izo Corporate S.L. c/ Socialtech S.R.L. s/exequatur"[9], la Cámara Comercial admitió la ejecución parcial de un laudo arbitral dictado por un tribunal arbitral de la CCI ("Tribunal Arbitral CCI") pendiente de recurso.

El Tribunal Arbitral CCI, en su laudo, condenó a la demandada a pagar a la demandante 98.969,53 euros por facturas impagadas más intereses. Asimismo, estableció una sanción de 120.000 euros por violación del acuerdo de no competencia post-contractual más intereses. Por último, también la condenó a pagar los gastos administrativos del arbitraje y los honorarios del árbitro, así como las costas de los abogados de la otra parte.

Sin embargo, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ("Tribunal Superior de Justicia de Madrid"), en su sentencia de 20 de diciembre de 2018, anuló parcialmente el laudo arbitral anulando así todas las sentencias a excepción de la relativa a la deuda por facturas impagadas que era precisamente la cantidad reclamada por la demandante a través de la solicitud de reconocimiento y ejecución.

En este escenario, la Cámara Comercial entendió que no estaba en discusión que el laudo sobre las facturas impagadas era firme y vinculante, constituyendo cosa juzgada. Asimismo, observó que ninguno de los motivos de denegación del reconocimiento del laudo arbitral fue alegado por la demandada. En su lugar, el demandado solo había alegado (i) un intento de invalidar la aptitud ejecutoria del laudo sobre la base de que contendría condenas que no son firmes y que han sido

anuladas por el momento por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la que sugiere que no constituiría cosa juzgada, y (ii) un error material en el laudo en el cálculo de la deuda que fue expresamente reconocido por la propia demandante.

Por un lado, la Cámara Comercial explicó que el artículo 499 del Código Procesal prevé expresamente la posibilidad de ejecutar parcialmente una sentencia —o laudo arbitral— pendiente de apelación "...por importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado firme" (considerando 3). Asimismo, señaló que la sentencia de un tribunal extranjero, una vez reconocida en un procedimiento de exequátur, se ejecuta de la misma manera y bajo las mismas reglas que la sentencia de un tribunal nacional. Por lo tanto, si una sentencia local puede ser parcialmente ejecutada, no puede plantearse ninguna objeción contra la concesión de esa posibilidad al laudo del tribunal arbitral extranjero.

Por otro lado, la Cámara Comercial estuvo de acuerdo en que el demandante reconoció un error material en el laudo al calcular la deuda. En este sentido, entendió que aunque las partes debían haber solicitado al Tribunal Arbitral una aclaración al respecto, el laudo arbitral ya era definitivo y vinculante para las partes. Además, señaló que la demandada debería haber solicitado dicha aclaración en su momento. En este sentido, la Cámara Comercial consideró que un error menor en la cuantificación de la sentencia (una diferencia de 6,59 euros) es irrelevante a la hora de valorar la ejecutividad del laudo.

En este contexto, la Cámara Comercial falló a favor de la ejecución parcial del laudo. Es decir, se pronunció a favor del arbitraje, destacando la importancia del reconocimiento y ejecución total o parcial de los laudos arbitrales cuando éstos adquieren carácter de definitivos y vinculantes, y por tanto constituyen cosa juzgada.

## **E. Rechazo de recurso de nulidad [\[arriba\]](#)**

Durante el 2022 la Cámara Comercial en dos oportunidades interpretó restrictivamente el pedido de nulidad del laudo arbitral ratificando la tendencia jurisprudencial de apoyo al arbitraje. Así, el 9 de marzo de 2022, en el caso "Perez Iturraspe"[10], la Cámara Comercial interpretó el pedido de nulidad del laudo arbitral fundado en supuestas faltas esenciales del procedimiento de conformidad con el artículo 1656 del Código Civil y Comercial. En su fallo, la Cámara Comercial recordó conceptos ya enraizados en la doctrina y en la jurisprudencia sobre el alcance de la revisión judicial sobre los laudos arbitrales. En la misma línea, el 2 de mayo de 2022, en el caso "Garey"[11] ratificó la presunción de regularidad del laudo arbitral y la interpretación restrictiva que se merece ante un recurso de nulidad para impedir que éste se asemeje a aquél de la apelación.

### *i. El caso "Perez Iturraspe"*

En este caso el demandado interpuso recurso de nulidad alegando que el Tribunal de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires había incurrido en diversas faltas esenciales del procedimiento de conformidad con el artículo 1656 del Código Civil y Comercial. Entre otras cosas, alegó que el laudo arbitral (i) no aplicó el derecho elegido por las partes; (ii) falló extra y ultra petita[12] vulnerando el principio de congruencia y los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional; (iii) ignoró que la multa no se encuentra tipificada para sustentar el supuesto incumplimiento en tanto no configura un acto restringido; y que (iv) el monto de la

multa que había interpuesto resultó inconstitucional, ilegal e irrazonable y, por lo tanto, nulo de acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema del precedente “Cartellone”[13].

La Cámara Comercial estableció que el marco de la cuestión a resolver residía en si los agravios planteados por el demandado en relación con (i) la aplicación del derecho escogido por las partes, (ii) el principio de congruencia, (iii) la prescindencia de la prueba y (iv) la razonabilidad de la multa, habilitan la revisión judicial del laudo.

Preliminarmente, destacó que si bien en el compromiso arbitral las partes renunciaron a “cualquier recurso contra el laudo” (cláusula 24 del Acuerdo) la realidad es que el recurso de nulidad es un mecanismo irrenunciable de revisión del laudo arbitral[14]. Ello en tanto la jurisdicción de la Cámara Comercial está restringida a la verificación objetiva de las causales de nulidad expresamente previstas en el ordenamiento, careciendo de competencia para decidir sobre el mérito de la solución de fondo.

En efecto, “cuando las partes convinieron la jurisdicción arbitral como instancia única para resolver sus controversias y renunciaron expresamente a la posibilidad de interponer el recurso de apelación, el conocimiento del órgano judicial se limita a resolver acerca de la existencia de las causales taxativamente establecidas susceptibles de afectar la validez del laudo” (considerando 1)[15]. De lo contrario, se desnaturalizaría el instituto del arbitraje privándolo de sus mayores beneficios. Es decir, si las partes eligen el arbitraje para beneficiarse, entre otras cosas, de una sentencia inapelable reduciendo así el tiempo y recursos invertidos en el proceso, difícil sería considerar tal elección si la sentencia tiende a ser revisada por los jueces.

Aclarado lo anterior, la Cámara Comercial determinó que la nulidad de un laudo arbitral requiere la configuración de, al menos, alguno de los siguientes extremos: (i) faltas esenciales en el procedimiento, (ii) que los árbitros hayan fallado fuera de plazo, (iii) que hayan decidido sobre puntos no comprometidos (artículo 760, Código Procesal y artículo 1656, Código Civil y Comercial), (iv) que el laudo contuviere en su parte dispositiva decisiones incompatibles entre sí, y (v) que la decisión arbitral vulnere el orden público.

Además, la Cámara Comercial definió la falta esencial de procedimiento (planteada por supuestamente no aplicarse el derecho elegido por las partes) como aquella que “alude a la existencia de vicios de orden formal que pudiesen haber afectado las garantías de regularidad del contradictorio” (considerando 2). Añadió al respecto que, si bien las partes son libres de establecer las reglas procedimentales, lo cierto es que existe una garantía inderogable del debido proceso y que se manifiesta en que las partes merecen trato igualitario, teniendo la misma posibilidad de exponer suficientemente su caso, producir prueba y controvertir la ofrecida por la otra.

En este sentido, concluyó que para que sea admisible la falta esencial de procedimiento el vicio invocado debe ser (i) relevante, (ii) afectar el derecho de defensa, (iii) existir un interés jurídico en su declaración y (iv) debe tratarse de una actuación no consentida. Así, la falta de aplicación del derecho elegido podría ser admitida como una falta esencial del procedimiento en tanto implique apartarse de lo acordado por las partes en directa afectación de la garantía del debido proceso.

Así, la Cámara Comercial analizó que no basta con invocar un mero error en la interpretación o aplicación del derecho, sino que se requiere que el laudo arbitral haya prescindido de forma manifiesta de la ley elegida por las partes y sin brindar justificación alguna para ese proceder. Ello, a fin de evitar que el recurso de nulidad se transforme en una vía de acceso a una segunda instancia de revisión de la decisión.

En el presente caso, la Cámara Comercial consideró que el tribunal arbitral no resolvió el conflicto aplicando un derecho diferente al elegido por las partes. Por lo tanto, para la Cámara Comercial la afectación del demandado en realidad radica en que su reclamo se trata de la interpretación y aplicación del Acuerdo y, para que ello constituya una falta de procedimiento esencial, debe tener una entidad tal que permita asemejarlo a la prescindencia manifiesta del derecho aplicable.

Resuelto lo anterior, la Cámara Comercial pasó a analizar si el tribunal arbitral resolvió extra y ultra petita en violación al principio de congruencia, explicando que “[e]s invocable cuando el laudo omite decidir alguna cuestión esencial incluida en el compromiso (citra petita), excede el concreto alcance de cualquiera de esas cuestiones (ultra petita) o resuelve temas extraños a ellas (extra petita)” (considerando 3). Al respecto, la Cámara Comercial entendió que el demandado no logró demostrar que el laudo haya omitido manifestarse respecto de cuestiones esenciales sino que su recurso implica una queja sobre el modo en que fueron resueltas. En consecuencia, no encontró fundamento suficiente para hacer lugar al recurso de nulidad por una extralimitación del Tribunal Arbitral.

Misma conclusión tuvo la Cámara Comercial al rechazar el reclamo del demandado respecto de la nulidad del laudo arbitral por la falta de contemplación de prueba que consideraba relevante para resolver el conflicto. En este sentido, sostuvo que “cabe recordar que ninguna necesaria arbitrariedad se desprende del hecho de que el laudo hubiese dado preferencia a determinado elemento probatorio, en desmedro de otros [...] ni ninguna arbitrariedad se desprendería del hecho de que el árbitro no hubiera ponderado una por una todas las pruebas agregadas a la causa pues no estaba obligado a ello, sino solo a examinar los elementos de juicio que estimaba suficientes para la solución del asunto” (considerando 4). Nuevamente, admitir lo contrario implicaría hacer objetable todo laudo bajo el recurso de nulidad simplemente por una cuestión de evaluación probatoria. Más aún, incluso si existiera una errónea ponderación de la prueba, tampoco representaría una violación a la misión arbitral en tanto la cuestión implicaría un juzgamiento sobre el mérito del laudo.

Respecto del monto de la multa que el demandado consideró “inconstitucional, ilegal e irrazonable” de acuerdo con la doctrina del caso “Cartellone”, la Cámara Comercial entendió que dicha multa encuentra sustento en lo pactado expresamente por las partes y que, además, el tribunal arbitral redujo sustancialmente su monto tras analizar la gravedad del incumplimiento y demás circunstancias del caso. Más aun, resolvió que tampoco prosperaba el recurso de nulidad contra la resolución aclaratoria del monto de la multa. Así, entendió que no existe un exceso de la competencia del tribunal arbitral que justifique la nulidad del laudo.

En definitiva, la Cámara Comercial concluyó que ninguno de los agravios alegados por el demandado alcanzaban para demostrar que el laudo arbitral definitivo y la resolución aclaratoria del monto no cumplían con los parámetros mínimos para llegar a una decisión jurisdiccional válida en los términos del artículo 18 de la Constitución

Nacional. Por ende, rechazó los recursos de nulidad interpuestos, con costas al demandado[16].

Así, la Cámara Comercial logró salvaguardar uno de los mayores beneficios del arbitraje: la decisión inapelable. La importancia de este beneficio también radica en su intrínseca relación con la celeridad y economía procesal que ello implica y que invita a los contratantes a elegir al arbitraje para una solución temprana y eficiente de sus controversias.

## *ii. El caso “Garey”*

En el caso “Garey” las actoras interpusieron recurso de apelación contra la resolución de primera instancia que denegó la medida cautelar solicitada. Estas habían promovido acción de nulidad del laudo arbitral dictado por el Tribunal de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, de modo previo, solicitaron la suspensión de lo resuelto en el laudo y, en subsidio, que se disponga con carácter cautelar.

Sin embargo, el juez de primera instancia denegó los dos pedidos de las actoras. En cuanto a la acción de nulidad, entendió que “el laudo dictado por amigables componedores no media un recurso sino una acción de nulidad, por lo que no resulta aplicable por analogía el efecto suspensivo del recurso de apelación contra una sentencia”. En cuanto al planteo subsidiario, concluyó que “no se apreciaba que el laudo hubiera sido dictado fuera de plazo, en exceso de la jurisdicción ni que aquel fuera contrario al ordenamiento jurídico, por lo que no advirtió vicio alguno invalidante para receptar el pedido de suspensión” (considerando 2).

En esta misma línea, la Cámara Comercial entendió que la medida cautelar pretendida por las actoras no podría admitirse ya que, de hacerlo, “se constituiría en una vía para evitar la promoción o prosecución de otra causa, lo que importaría la obstrucción del derecho constitucional de ocurrir ante el órgano jurisdiccional”. Además, consideró que las actoras no habían aportado los elementos suficientes para acreditar la verosimilitud del derecho y peligro en la demora y, en consecuencia, no puede admitirse la apelación.

En este sentido, la Cámara Comercial concluyó que la hipotética invalidez del laudo no impide su ejecución ya que goza de presunción de validez al asentarse sobre la condición de sentencia firme (artículo 499 del Código Procesal), conclusión que no puede ser alterada por la nulidad invocada por vía de acción autónoma. En efecto, la Cámara Comercial entendió que, de admitirse lo contrario, se receptaría implícitamente una vía recursiva no prevista —es decir, una segunda instancia de revisión de los laudos arbitrales— en tanto el recurso es el único medio legal susceptible de otorgar efecto suspensivo a una decisión jurisdiccional.

Los argumentos de la Cámara Comercial en ambos casos son muy similares y ello no es una coincidencia: si bien el caso “Garay” fue anterior al caso “Perez Iturraspe” ambos pertenecen a sentencias dictadas por la Sala B de la Cámara Comercial. Además, misma fue la Sala que decidió el caso “Buhler” (apartado C). Es dable concluir así que la Sala B en lo Comercial mantiene una clara postura del respeto de la voluntad de las partes de arbitrar sus conflictos y, de así serlo, dar validez a las decisiones que en ese contexto se tomen. Ello, con base al claro criterio de que el

acceso a los tribunales judiciales no puede considerarse como una segunda instancia, es decir, de revisión de los laudos arbitrales.

#### **F. Inclusión de cláusula compromisoria en contratos de adhesión [\[arriba\]](#)**

En el caso “Soluciones Integrales S.R.L. c/ Ternium Argentina S.A. s/Ordinario”[17] la Cámara Comercial rechazó la apelación contra la decisión que hizo lugar a la excepción de incompetencia deducida por la demandada por la presencia de una cláusula compromisoria en el contrato de adhesión que las vinculaba.

Ante todo, teniendo en cuenta el extenso debate jurisprudencial sobre esta cuestión, cabe recordar el marco normativo y anteriores decisiones al respecto.

En este sentido, el Código Civil y Comercial establece que “[q]uedan excluidas del contrato de arbitraje las siguientes materias: ... d) los contratos por adhesión cualquiera sea su objeto” (artículo 1651 inc. d) y que “[e]l contrato por adhesión es aquel mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción” (artículo 984 del Código Civil y Comercial). Sin embargo, no pareciera ser una cuestión tan clara para la jurisprudencia argentina que ha decidido a favor y en contra de la ejecución de las cláusulas compromisorias en los contratos de adhesión.

En el caso “Grupo Rox S.A. c/ Día Argentina S.A. s/ ordinario”[18] la Cámara Comercial indicó que el hecho de que la cláusula compromisoria esté incluida en un contrato de adhesión no afecta su ejecución. En efecto, para la Cámara “ni el mayor poder del franquiciante ni el hecho de que el contrato de franquicia comercial haya sido canalizado por vía de cláusula predispuestas que sólo dejaron al franquiciado la posibilidad de adherir o rechazar la oferta, son suficientes para concluir que cuando adhirió al sistema de comercialización éste se hubiera visto privado de su libertado o su consentimiento se halló viciado. No corresponde, por ende, eximirla de las consecuencias producidas en el marco de una relación que debió haber ponderados de forma técnica y profesional”.

Así, para la Cámara Comercial debe analizarse el caso concreto y tener en cuenta las circunstancias en que las partes acordaron acudir al arbitraje para solucionar sus conflictos. Estas circunstancias pueden relacionarse con la vinculación de empresas especializadas y dotadas de la envergadura suficiente como para acordar arbitraje sin que dicha cláusula sea una más perteneciente al contrato de adhesión y la igualdad de negociación de las partes al momento de acordarla[19]. Por ejemplo, en el caso “Travel CBA S.R.L. c/ Samsonite Argentina S.A. s/Ordinario” [20], la Cámara Comercial entendió que “aun cuando la sede de la jurisdicción arbitral pudiera haber sido negociada (...) debería juzgarse si las partes tuvieron la oportunidad de acordar la vía para la solución de sus conflictos y elegir así entre la más idónea (judicial o arbitral, solo por nombrar las más habituales), y no únicamente la sede del tribunal arbitral y sus reglas”.

En este contexto, la Cámara Comercial vuelve a analizar la ejecución de una cláusula compromisoria admitiendo su validez y ejecución. Para así decidir, la Cámara recordó en un primer lugar el concepto de la cláusula compromisoria “como un contrato que se encuentra sujeto, como tal, a los requisitos de validez que, en cuanto al consentimiento, a la capacidad, al objeto y a la causa exige el [artículo 1650 y concordantes del Código Civil y Comercial]” (considerando 3). Como tal,

entendió que su contenido “se halla exclusivamente librado a la voluntad de las partes, quienes pueden pactar la jurisdicción arbitral respecto de todos los casos litigiosos que se planteen como consecuencia de la relación sustancial que las vincula, o limitarla a los aspectos específicos que se refieran a esa relación, con exclusión de los casos de inarbitrabilidad previstos legalmente” (artículo 1651 del Código Civil y Comercial) (considerando 3).

Así, la Cámara tuvo en cuenta el efecto negativo de la cláusula compromisoria —es decir, la renuncia mediante aquella al principio general del sometimiento de los conflictos a los jueces estatales— y concluyó que ello implica interpretar su alcance restrictivamente con fundamento en el artículo 848 del Código Civil y Comercial. En consecuencia, la Cámara Comercial clarificó lo siguiente (considerando 3):

“[C]uando se trate de un contrato celebrado entre empresarios, atinente a cuestiones patrimoniales disponibles, la pretensión de aplicar lo dispuesto en el [artículo 1651, inc. d del Código Civil y Comercial], desatiende su finalidad pues esa norma procura asegurar la intervención de los tribunales estatales en los contratos que, por ser de adhesión, deben entenderse elaborados con el presumible fin de agilizar la negociación (en masa) con quienes quisieran contratar

En esta línea, la Cámara Comercial concluyó que cabe admitir la operatividad de la cláusula compromisoria aun cuando se trate de un contrato de adhesión en tanto (i) no se haya demostrado su abusividad y (ii) no se hallaren en riesgo materias de orden público que justificaren el apartamiento de lo acordado por las partes. En efecto, “[l]a fuerza creadora de obligaciones, propia del contrato, debe, cuando eso ocurre, considerarse vigente [artículo 959 del Código Civil y Comercial]...Por lo demás, cualquier otro planteo que pudiera tenerse con relación a la existencia, validez o eficacia de la cláusula compromisoria, debe ser examinado —a falta de estipulación en contrario— por el propio tribunal arbitral, habida cuenta del principio kompetenz-kompetenz propio de la materia [artículo 1654 del Código Civil y Comercial] y no ser el convenio manifiestamente nulo o inaplicable [artículo 1656, primer párrafo del Código Civil y Comercial]” (considerando 3).

En conclusión, esta relevante sentencia de la Cámara Comercial confirmó la tendencia de la jurisprudencia respecto de la ejecución de la inclusión de cláusulas compromisorias en contratos de adhesión. Además, clarificó los parámetros a ser considerados al momento de decidir su ejecución y ratificó el principio kompetenz-kompetenz en cuanto corresponde al tribunal arbitral pronunciarse sobre la existencia, validez o eficacia de las cláusulas arbitrales en este tipo de contratos.

#### **G. Renuncia tácita a la competencia arbitral [\[arriba\]](#)**

Por último, en el caso “Art Logistic SA c/ Garcia Laredo, Victor Eugenio s/Ordinario”[21] la Cámara Comercial confirmó que la celebración de la mediación prejudicial obligatoria por las partes no implica una renuncia tácita a la competencia arbitral. La demandante habría promovido su acción con fundamento en que —en el marco del proceso de mediación— se habría realizado una oferta verbal convalidada por la contraparte de un cambio de jurisdicción.

Para así decidir, la Cámara reiteró que la cláusula compromisoria es “una renuncia al principio general del sometimiento de los conflictos a los jueces ordinarios” y que el Código Civil y Comercial dispone en su artículo 1649 que se trata de un contrato “mediante el cual las partes someten las controversias que puedan surgir o las ya

surgidas, de una relación jurídica existente entre ellas, sea de naturaleza convencional o no y siempre de carácter disponible, a la decisión de uno o más árbitros”.

En este contexto, la Cámara concluyó que el acuerdo que las partes hagan al respecto no podría verse afectada por el hecho de iniciar un proceso de mediación prejudicial incluso si existiese la posibilidad de que las partes hubieran acordado un cambio de jurisdicción en tanto la demandada negó la existencia de tal acuerdo. Evidentemente, ello se ve a su vez confirmado por el hecho de que las partes no llegaron a un acuerdo en ese contexto.

En conclusión, la Cámara Comercial entendió que considerando a la mediación como otra forma de solución alternativa de disputas (que no tiende a una solución definitiva) si no existiera acuerdo de las partes no podría en forma alguna entenderse la celebración de tal proceso como una renuncia tácita a la competencia arbitral acordada.

#### **H. Reflexión final** [\[arriba\]](#)

De lo analizado se puede concluir que al menos en los últimos años la Cámara Comercial y la Corte Suprema han mantenido una postura en sintonía a favor de la autonomía de la voluntad de las partes de acudir al arbitraje, e incluso de no hacerlo. Ello, acompañado de un criterio restrictivo al momento de analizar la ejecución de la cláusula arbitral con fundamento en el principio kompetenz-kompetenz protegiendo la facultad del tribunal arbitral de eventualmente analizar su existencia, validez o eficacia.

Por supuesto, lo anterior debe seguirse de una interpretación igual de restrictiva respecto de las facultades de los jueces al momento de examinar el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral, así como los recursos de nulidad contra él interpuestos. De lo contrario, no se daría a los laudos arbitrales la eficacia que se merecen como tales, socavando el criterio y el esfuerzo de la Corte Suprema consistente en razonablemente limitar la intervención de los jueces. Ello, para continuar con la promoción del arbitraje como una alternativa real a la jurisdicción de la justicia estatal.

Además, no solo se trata ya de promover el arbitraje fallando a favor del acuerdo de las partes en un contrato, sino de fomentar la seguridad jurídica como exigencia del orden público.

En este contexto, la tendencia de la jurisprudencia argentina en favor del arbitraje salvaguarda la autonomía de la voluntad de las partes de acudir a este método alternativo de solución de conflictos con la certeza de que no habrá revisión de la justicia estatal como una segunda instancia de revisión y que la decisión que eventualmente allí se tome será inapelable.

#### **Notas** [\[arriba\]](#)

- [1] Abogado. Socio a cargo de los Grupos de Práctica de (i) Resolución y Prevención de Conflictos y (ii) Derecho Público, de la Oficina de Buenos Aires de Baker McKenzie.
- [2] Abogada. Integrante del Grupo de Práctica de Resolución y Prevención de Conflictos de la Oficina de Buenos Aires de Baker McKenzie.
- [3] Fallos 344:1857 (2021), “Milantic Trans S.A. c/ Ministerio de la Producción (Astillero Río Santiago y otro) s/ ejecución de sentencia - recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y nulidad”.
- [4] Como es sabido, la Convención de NY fue aprobada por la República Argentina mediante ley 23.619 (1988).
- [5] Fallos 344:1857 (2021), “Milantic Trans S.A. c/ Ministerio de la Producción (Astillero Río Santiago y otro) s/ ejecución de sentencia - recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y nulidad”.
- [6] Voto de los jueces Rosenkrantz y Highton de Nolasco, considerando 10.
- [7] Todo esto, “sin perjuicio de la responsabilidad que eventualmente pudiera caberle a los profesionales que actuaron en esta causa en representación de Astilleros Río Santiago y de la Provincia de Buenos Aires por la actitud poco diligente en la defensa de los intereses de sus representados” (voto de los jueces Rosenkrantz y Highton de Nolasco, considerando 18; voto de los jueces Lorenzetti y Maqueda considerando 16).
- [8] Cámara Comercial, Sala B, “Buhler, Lucia c/ Buhler S.R.L. y otros s/ Proceso arbitral”, Exp. Nro. 28510/2018, sentencia del 22 de marzo de 2021.
- [9] Cámara Comercial, Sala E, “Izo Corporate SL c/ Socialtech SRL s/exequatur”, Exp. No. 1789/201925, sentencia del 2 de junio de 2020.
- [10] Cámara Comercial, Sala B, “Pérez Iturraspe, Teresa Manuela y otro c/ Aufiero Jorge Félix s/ Organismos externos”, Expte. Nro. 10.795/2020, sentencia del 9 de marzo de 2022.
- [11] Cámara Comercial, Sala B, “Garey SA y otro c/ Madcur, Zulma Fabiana y otro s/Ordinario”, Expte. Nro. 9834/2021, sentencia del 2 de mayo de 2022.
- [12] Según el Demandado, el laudo arbitral se apartó de cuestiones no controvertidas y omitió resolver la totalidad de las cuestiones planteadas por las partes.
- [13] Fallos 327:1881 (2004). En el fallo “Cartellone” la Corte Suprema admitió que los jueces argentinos pueden examinar cuestiones de fondo de los laudos arbitrales locales aun cuando las partes hayan renunciado al derecho a apelar con fundamento en que su decisión podrá impugnarse cuando sea inconstitucional, ilegal o irrazonable. Cabe destacar que dicho fallo fue dictado el 1 de junio de 2004, es decir, mucho tiempo antes de la aprobación del Código Civil y Comercial (2015) y la Ley de Arbitraje Comercial Internacional (2018) que fueron determinantes para una interpretación más favorable hacia el arbitraje. Al respecto, ver, por ejemplo, Fallos 342:1524 (2019), “Deutsche Rückversicherung AG c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro en liquidación y otros s/ proceso de ejecución”; y Fallos 344:1857 (2021), “Milantic Trans S.A. c/ Ministerio de la Producción (Astillero Río Santiago y otro) s/ ejecución de sentencia - recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y nulidad”.
- [14] Ver, por ejemplo, Fallos 341:1485 (2018), “EN - Procuración del Tesoro Nacional c/ (nulidad del laudo del 20 III-09) s/ recurso directo”.
- [15] Véase, también, sentencias de la Cámara Comercial, Sala E, “Olam Argentina S.A. c/ Cubero, Alberto Martín y otro s/ recurso de queja”, sentencia del 22 de diciembre de 2015; y Sala D, “Amarilla Automotores S.A. c/ BMW Argentina SA s/ recurso de queja”, sentencia del 12 de abril de 2016.
- [16] En su voto, la Jueza Matilde E. Ballerini adhirió “dejando expresamente a salvo que no corresponde analizar la justicia o injusticia del pronunciamiento ni su contenido en cuanto al fondo de lo resuelto por los árbitros”. Es decir, pareciera

que dicha jueza consideró que no hacía falta realizar un pormenorizado análisis del laudo arbitral para justificar el rechazo del recurso de nulidad. En efecto, señaló que “el [recurso] de nulidad no tiene por objeto habilitar la revisión de su contenido en cuanto al fondo de lo resuelto por los árbitros, sino exclusivamente a aspectos que pudieran afectar la validez del procedimiento”

[17] Cámara Comercial, Sala D, “Soluciones Integrales S.R.L. c/ Ternium Argentina S.A. s/Ordinario”, Expte. Nro. 1648/2021, sentencia del 8 de febrero de 2022.

[18] Cámara Comercial, Sala C, “Grupo Rox S.A. c/ Día Argentina S.A. s/ordinario”, Expte. Nro. 72710/09, sentencia del 10 de octubre de 2013.

[19] Cámara Comercial, Sala C, “Vanger S.R.L. c/Minera Don Nicolás S.A. s/Ordinario”, Expte. Nro. 5688/2018/CA2, sentencia del 6 junio de 2019; Cámara Comercial, Sala C, “Servicios Santamarina S.A. c/Energía de Argentina S.A. s/Ordinario”, sentencia del 24 de mayo de 2018.

[20] Cámara Comercial, Sala E; “Travel CBA S.R.L. c/Samsonite Argentina S.A. s/Ordinario, Expte. 25455/2018, sentencia del 27 de agosto de 2019.

[21] Cámara Comercial, “Art Logistic SA c/ Garcia Laredo, Victor Eugenio s/Ordinario”, Expte. Nro. 15.639/2021, sentencia del 24 de febrero de 2022.