

Desde esta perspectiva debe subrayarse la importancia del arbitraje⁷² y profundizarse el análisis del convenio arbitral no sólo en las cuestiones a las que someramente hemos aludido en este trabajo, sino en otras⁷³ que presentan también un grado de complejidad creciente y en las que las interpretaciones doctrinarias, legislativas y jurisprudenciales no son pacíficas.

Mito e realidade do procedimento arbitral atual

Maristela Basso*

Sumário: I. Considerações introdutórias. II. Revisão da finalidade da arbitragem e seu papel institucional. III. Comportamento das partes, dos advogados e dos árbitros: necessidade de observância dos princípios elementares do processo arbitral. 1. Postura das partes na arbitragem. A) Eficácia e neutralização do conflito. B) Manifestação das partes e oportunidades conferidas pela arbitragem. C) Confidencialidade e proteção dos segredos envolvidos na disputa comercial. D) Observância do princípio da cordialidade e da preservação das boas relações. 2. Atuação dos advogados. 3. Comportamento dos árbitros e das partes no processo arbitral e celeridade do procedimento. A) Poderes e deveres dos árbitros. B) Corporações ou *close shops*. IV. Práticas frequentes de obstrução procedimental, desvíos processuais e procrastinação da arbitragem.

I. Considerações introdutórias

Por mais que já tenhamos nos debruçado sobre importantes aspectos da arbitragem (natureza, finalidade, partes, procedimento, controvérsias a respeito de seu reconhecimento nos ordenamentos internos), ainda persiste como valiosa a análise, com base na prática arbitral interna e internacional, de algumas de suas particularidades, tais como a flexibilidade e a informalidade indispensáveis ao processo arbitral, sem as quais o instituto da arbitragem não lograria as funções pretendidas.

Da essência da arbitragem, como instituto privado de escopo pacificador de conflitos em âmbitos nacional e internacional e enquanto processo adjudicatório, são inerentes os atributos da "celeridade" e da "desformali-

⁷² B. M. CLARADES, "La solución de conflictos internacionales: encrucijada entre el conflicto de culturas y la globalización de la economía", JA, 1996-III, p. 680.
⁷³ Así, convenios de arbitraje en contratos de adhesión a cláusulas generales predispuestas, contratos online, contratos con parte débil, entre otros. En este sentido, pueden verse, entre tantos otros, los trabajos de W. Wehr, "Arbitration Clauses in Adhesion Contracts", *Arb. Journ.*, vol. 33, nº 2, 1978, pp. 43 ss.; R. Hebert, "La cláusula arbitral en los conocimientos de embarque", *RTYS*, 1989-2, pp. 112 ss.; A. BOGGIANO, "International Standard Contracts. A Comparative Study", *Recueil des Cours*, 1981-1, t. 170, pp. 22-41; S. AVARIZ GONZALEZ, *Condiciones generales en la contratación internacional*, Madrid, La Ley, 1992; H. ABRAZOEVI (nota 12), pp. 77 ss., especialmente la operatividad del compromiso arbitral; y M. DE LOS A. NAHIO CUOMO / MA. DE LAS IV. RODRIGUEZ GIANNINI, "La prórroga de jurisdicción en árbitros en contratos internacionales: el supuesto de los contratos de adhesión (Comenzamiento al fallo de la CNC om. Sala D, Bear Service S.A. c. Carveceria Mbbelo, S.A. de C.V. s/ ordinario)", ED, 8-03-2004, pp. 3-7.

* Profesora de Direito Internacional da Universidade de São Paulo-Brasil. Faculdade de Direito de Largo São Francisco. Este estudo foi desenvolvido com a colaboração de Fabrício Baido e das bibliotecárias da Faculdade de Direito da USP.

FRIVADO - Albornoz (ALL)

3-11-11

COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE
Séptima edición - 2014

Organizada por
Universidad de Buenos Aires - Universidad del Rosario



Anfitrión edición 2014
Pontificia Universidad Católica del Perú



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATOLICA
DEL PERU

ACLARACIONES SOBRE EL CASO

ACLARACIONES / CORRECCIONES

Las siguientes son correcciones y/o aclaraciones sobre los hechos del caso. Para facilitar las citas, hemos numerado los párrafos de la "descripción del caso" y del Anexo II. La nueva versión (numerada) del caso, se ha subido a la web donde está la información de la presente edición de la Competencia, en reemplazo de la anterior. Para respetar la integridad del caso, el texto mantiene la exacta versión original (incluyendo los errores tipográficos que se corrigen en el presente documento) con el único agregado de la numeración de los párrafos.

1. En el párrafo 3 de la Descripción del Caso, donde dice "recurso de anulación deducido por COPSA", debe leerse "recurso de anulación deducido por EME".

2. En el párrafo 11 del Anexo II (Antecedentes relevantes de la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Feudalia en el recurso de anulación del laudo intentado por EME), donde dice "y EME defendió la decisión del Tribunal..." debe leerse "y COPSA defendió la decisión del Tribunal...".

3. En el párrafo 16 del Anexo II (Antecedentes relevantes de la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Feudalia en el recurso de anulación del laudo intentado por EME), donde dice "COPSA planteó la recusación del Dr. Del Valle", debe leerse "EME planteó la recusación del Dr. Del Valle".

4. El Reglamento CIAC aplicable es la última versión del mismo, accesible en http://www.ciac-iacac.org/documentos/7547_CIAC_folletofinal_copia.pdf o en http://www.derecho.uba.ar/internacionales/competencia_arbitraje_2014.php, haciendo click en "Reglamento de Arbitraje Internacional".

5. Puerto Madre es la ciudad capital de Costa Dorada.

6. La Comisión Redactora del Anteproyecto de Ley de Efluentes Industriales Sanitarios de Costa Dorada, que integraban los Dres. Del Valle y Sernadas (entre otros) se reunía un día a la semana, generalmente los miércoles, y la reunión duraba, usualmente, todo el día. Ello ocurrió por espacio de tres meses. Es decir que hubo aproximadamente 12 reuniones de alrededor de 8 horas cada una.

7. De los otros tres casos en que el Dr. Del Valle intervino como coárbitro propuesto por el Estudio Lafinur, Sernadas, García & Asociados, sólo hubo laudo en dos de ellos: en un caso se dictó un laudo parcial y está aún pendiente el laudo final, y en el otro se dictó un laudo único final. En ambos casos, el laudo fue favorable a la parte que representaba dicho Estudio: en uno fue unánime, y en el otro fue dictado por la mayoría conformada por el Dr. Del Valle y el Presidente del Tribunal, con la

disidencia del coárbitro designado por la otra parte. En el tercer arbitraje todavía no se ha dictado el laudo.

8. El honorario de US\$ 1.800.000 aludido en el párrafo 15 del Anexo II involucra los tres casos a que se hizo referencia en el párrafo anterior de estas aclaraciones. De dicho monto, el Dr. Del Valle ya cobró la suma de US\$ 450.000 correspondiente al arbitraje en el cual se dictó el laudo final. El resto está pendiente de cobro, pero los importes respectivos ya están depositados en poder de la institución que administra los arbitrajes como provisión para el pago de honorarios y gastos. Por el arbitraje entre COPSA y EME, el Dr. Del Valle cobró un honorario de US\$ 120.000.

9. La segunda *Addenda* se suscribió en fecha anterior a la iniciación del arbitraje, en el mismo lugar donde se firmó el Contrato (Peonia, capital de Marmitania). En ella se modificaron otras cláusulas además de la cláusula arbitral, pero ninguna que sea relevante a los fines de este caso.

10. El Contrato (y sus *Addendas*) es el único contrato que firmaron las partes. No hubo relaciones contractuales previas entre ellas, ni tampoco posteriores.

11. La primera *Addenda* al Contrato fue celebrada por instrumento público, y no modificó ninguna cláusula relevante para el caso.

12. Marmitania, Feudalia y Costa Dorada son países del *Civil Law*.

13. Feudalia y Costa Dorada ratificaron la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

14. Costa Dorada, Marmitania y Feudalia ratificaron la Convención de Nueva York de 1958, sin reservas.

15. Costa Dorada no hizo ninguna reserva al ratificar la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial de Panamá 1975.

16. Costa Dorada, Marmitania y Feudalia ratificaron la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados.

17. El texto del artículo 6 de la Ley de Arbitraje de Feudalia es el siguiente: "Las funciones a que se refieren los artículos 11 numerales 3) y 4), 13 numeral 3), 14 y 16 numeral 3) serán ejercidas por el Presidente de la Corte de Apelaciones del lugar donde debe seguirse o se sigue el arbitraje y la del artículo 34 numeral 2) será desempeñada por la Corte Superior de Justicia".

18. Las reservas o manifestaciones efectuadas por EME a que se alude en los párrafos 10 y 18 del Anexo II (Antecedentes relevantes de la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Feudalia en el recurso de

anulación del laudo intentado por EME) fueron presentadas por escrito, en el primer caso al tribunal arbitral y en el segundo al tribunal arbitral y a la CIAC.

19. El Estado de Marmitania no fue parte en el arbitraje, ni es parte en el trámite de reconocimiento y ejecución del laudo.

20. La arbitrabilidad de la materia no está en discusión en el caso.

21. Más allá de la interpretación que cada parte realiza, no son hechos discutidos en el caso que el Contrato se celebró por instrumento público y la segunda *Addenda* por instrumento privado.

22. La competencia de la Corte Superior de Puerto Madre para conocer del pedido de *exequatur* no es un hecho discutido en el caso.

23. No se discute que la solicitud de recusación contra el Dr. Del Valle fue hecha en forma temporánea. Tampoco que Del Valle proporcionó la información adicional que le fue solicitada inmediatamente luego de recibidas las respectivas solicitudes.

24. Tampoco se discute en el caso la personería o capacidad de los firmantes del Contrato y de las *Addendas* para obligar a sus respectivos representados:

25. La sentencia de la Corte Superior de Justicia de Feudalia que anuló el laudo en forma parcial no reemplazó la tasa dispuesta por el tribunal arbitral en el laudo por otra. Simplemente dispuso que esa parte del laudo era nula. A la fecha, ninguna de las partes volvió a solicitar un nuevo laudo sobre esa cuestión.

26. En Costa Dorada no existe ninguna norma que establezca cuál es la tasa de interés máxima.

ANEXO II
Antecedentes relevantes de la sentencia de la
Corte Superior de Justicia de Feudalia
en el recurso de anulación del laudo intentado por EME

Expediente

E/9876/2012

Trámite procesal

Recurso de anulación de laudo arbitral

Normativa aplicable

Artículo 34, Ley de Arbitraje

Solicitante

Empresa Marmitana de Efluentes (Marmitania)

Defendida

Consultora de Proyectos Sanitarios (Costa Dorada)

Objeto

Se declare la nulidad del laudo final dictado el 3 de septiembre de 2012 por el Tribunal Arbitral en el arbitraje seguido entre "Consultora de Proyectos Sanitarios (Costa Dorada) contra la Empresa Marmitana de Efluentes (Marmitania)", caso N° 123-Z-0473-11, administrado por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial [en adelante, CIAC].

Resumen de hechos y pretensiones

(1) Las partes y sus representantes en el arbitraje

1. Las partes en el arbitraje fueron:

- Demandante: "Consultora de Proyectos Sanitarios" [COPSA], sociedad constituida y domiciliada en Costa Dorada, quien fue representada por la Dra. María Raquel Sernadas, del Estudio Lafinur, Sernadas, García & Asociados.
- Demandada: "Empresa Marmitana de Efluentes" [EME], sociedad mixta público-privada constituida conforme las leyes de Marmitania, quien actuó en el arbitraje representada por los Dres. Ernesto S. Anderson y Fabián R. Brisso.

(2) El tribunal arbitral

2. El Tribunal Arbitral se integró con los siguientes árbitros:

- Dr. José María Del Valle, designado por COPSA.

- Dr. Gustavo Ramondegui, designado por EME.
- Dra. Verónica Saldías Obligado, designada por la CIAC, ante la falta de acuerdo de los dos coárbitros.

3. Todos los árbitros aceptaron formalmente el cargo y firmaron la declaración de independencia e imparcialidad manifestando no tener nada que revelar.

(3) Las causales de anulación invocadas por EME

4. En este proceso, EME ha invocado tres causales para sustentar su pedido de anulación del laudo arbitral.

Primera causal de anulación: irregularidad en la composición del tribunal arbitral

5. Cuando presentó su solicitud de arbitraje ante la CIAC, COPSA indicó que pretendía someter a juicio de árbitros la controversia surgida entre las partes relacionada con el 'Contrato de Asesoría en Gestión de Proyectos' [en adelante, el Contrato].

6. En relación con el convenio arbitral, COPSA invocó la cláusula 5 contenida en la *Segunda Addenda al Contrato*, que textualmente dice:

"Sustitución cláusula 36 del Contrato: La cláusula 36 del Contrato queda redactada como sigue.

Cualquier cuestión que surja de o se relacione con el Contrato, será sometida a arbitraje de derecho, regido por el Reglamento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial y administrado por dicha entidad. La sede del arbitraje será Villa del Rey, Feudalia, el idioma del arbitraje será el español y será de aplicación el derecho de Feudalia".

7. Al contestar la solicitud de arbitraje, EME reconoció la celebración del Contrato y también la de la *Addenda*. Sin embargo, señaló que la cláusula arbitral invocada por COPSA no resultaba de aplicación al caso porque la misma carece de validez, al haber sido celebrada en una forma distinta de la prevista por las partes. Según explicó EME, el Contrato fue celebrado por instrumento público ante Notario, y la modificación introducida en la *Segunda Addenda* se llevó a cabo por instrumento privado, por lo que no resulta válida en razón de que el propio Contrato establecía que las modificaciones debían realizarse de la misma forma en que se celebró aquel.³ En razón de ello postuló que el arbitraje debía seguirse de

³ Ver cláusula 34 del Contrato, en Anexo I.

conformidad con lo previsto en la cláusula 36 del Contrato,⁴ y no bajo los términos de la *Addenda*.

8. COPSA argumentó, en sentido contrario, que la estipulación contenida en la *Addenda* es válida y expresa la voluntad más reciente de las partes acerca del modo de llevarse adelante este arbitraje: en sus propias palabras, "si-la nota esencial del arbitraje es la voluntad de las partes, no puede dejar de darse preponderancia al último pacto arbitral, del que surge inequívocamente la intención de ambas de sujetarse a un arbitraje institucional administrado por y conforme las reglas de la CIAC, por un simple artificio formal".

9. Luego de sustanciar debidamente la cuestión y dar a ambas partes oportunidad suficiente para fundar sus posiciones, el Tribunal dictó la Orden Procesal N° 1 en la cual declaró la validez del convenio arbitral contenido en la *Segunda Addenda*.

10. Inmediatamente de notificada esta decisión, EME presentó un escrito indicando que no la consentía y que dejaba formuladas las reservas del caso para ulteriores planteos judiciales.

11. En el trámite de este recurso de anulación las partes abundaron en los argumentos que adelantaron en el arbitraje en defensa de sus respectivas posiciones: EME insistió en que el arbitraje debió llevarse a cabo bajo los términos de la cláusula 36 del Contrato y EME defendió la decisión del Tribunal de aplicar al arbitraje las reglas contenidas en la cláusula 5 de la *Segunda Addenda*.

12. El interés legítimo que EME invoca para pretender la anulación del laudo por esta causal es que, de haberse aplicado el convenio arbitral originario, la recusación deducida contra el coárbitro Dr. Del Valle no hubiese sido resuelta por la CIAC sino por los tribunales judiciales de Feudalia, y ello hubiese podido cambiar la suerte del arbitraje. Ello mismo hace aplicable la causal de nulidad prevista en el artículo 34.2.a.iv) de la Ley de Arbitraje, pues a raíz de la confirmación del Dr. Del Valle, el tribunal quedó irregularmente constituido.

Segunda causal de anulación: afectación del debido proceso por falta de independencia e imparcialidad del coárbitro designado por COPSA

13. Con independencia de lo señalado, EME pretende de esta Corte la anulación del laudo con base en la causal contenida en el artículo 34.2.a.ii), en la medida que -alega- el coárbitro Dr. Del Valle carecía de las condiciones de imparcialidad e independencia inherentes a la función de árbitro lo cual, por ausencia de la cualidad elemental de cualquier juez, le produjo un estado de indefensión que afectó el debido proceso legal.

⁴ Ver en Anexo I.

14. Según surge de los antecedentes arbitrales, luego de comunicada la confirmación del coárbitro designado a propuesta de COPSA, EME le solicitó que informara en cuántos casos había sido designado como árbitro a propuesta de COPSA y/o del Estudio Jurídico que la representa en ese arbitraje, y que confirmara si tenía alguna vinculación por cuestiones profesionales y/o académicas con los abogados de COPSA. En respuesta a ello, el Dr. Del Valle aclaró que esta es la primera vez que COPSA lo propone como árbitro y que no interviene en ningún otro caso que involucre a COPSA, y que el Estudio Jurídico Lafinur, Sernadas, García & Asociados al que pertenece la Dra. Sernadas (abogada de COPSA) lo designó como árbitro en otros tres arbitrajes, que involucran a partes y se refieren a temas que no guardan ninguna relación con las partes o con el tema del presente arbitraje. Asimismo, informó que en 2010 integró la Comisión Redactora del Anteproyecto de Ley de Efluentes Industriales Sanitarios de Costa Dorada, Comisión que también integraba la Dra. Sernadas.

15. Ante una nueva solicitud de información complementaria efectuada por EME, el Dr. Del Valle aclaró que esas tres designaciones fueron hechas en los últimos dos años y que, según la tabla de las instituciones que administran esos arbitrajes, el honorario esperado por esos casos asciende a US\$ 1.800.000.⁵ Y que la Comisión Redactora del Anteproyecto de Ley de Efluentes Industriales estaba integrada por un total de cinco expertos (es decir, la Dra. Sernadas, él y otros tres especialistas) y que se reunieron en forma semanal por espacio de tres meses durante 2010.

16. COPSA planteó la recusación del Dr. Del Valle con fundamento en el artículo 12.2 de la Ley de Arbitraje de Feudalia, alegando que los hechos descriptos y la revelación de ellos efectuada en forma no espontánea y extemporánea exteriorizan un serio conflicto de intereses y constituyen circunstancias que dan lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia. Pidió que se siga el procedimiento previsto en el artículo 13 de la Ley de Arbitraje de Feudalia.

17. Apoyándose en lo dispuesto en la Orden Procesal N° 1, en la cual se resolvió que el arbitraje se rige por el Reglamento de la CIAC, el Tribunal imprimió a la solicitud de recusación el trámite procesal previsto en el Reglamento. No obstante las protestas de EME acerca de esta decisión, el procedimiento reglamentario de recusación se llevó adelante,⁶ y la CIAC, luego de considerar todas las circunstancias relevantes del caso, decidió rechazar la solicitud de recusación y confirmar al coárbitro Dr. Del Valle.

⁵ Ante una tercera solicitud de información de EME, el Dr. Del Valle luego aclaró que si bien es variable en función de distintas circunstancias sus ingresos en los últimos 10 años ascendieron, en promedio, a US\$ 110.000 anuales.

⁶ Se recabó la opinión de COPSA, quien no aceptó la recusación y pidió su rechazo, y la del Dr. Del Valle, quien consideró que no había motivos para renunciar ni para que su imparcialidad e independencia se hubiesen visto afectadas.

18. EME expresó inmediatamente su disconformidad con la decisión y dejó formuladas las reservas para ulteriores planteos judiciales sobre esta cuestión.

19. En el trámite de este recurso de anulación las partes reiteraron sus argumentos: EME insistió en que el Dr. Del Valle está afectado por una evidente falta de imparcialidad e independencia por las causas invocadas al recusarlo; y COPSA alegó que ninguna de ellas es suficiente para poner esas condiciones en tela de juicio.

Tercera causal de anulación: afectación del orden público por haber el tribunal aplicado una tasa de interés que excede la legal

20. EME también pide a esta Corte que anule parcialmente el laudo con base en la causal contenida en el artículo 34.2.b.ii) de la Ley de Arbitraje, en la medida que –alega– el laudo fijó una tasa de interés superior a la establecida como máximo por la legislación de Feudalia.

21. En la solicitud de arbitraje COPSA manifestó que su pretensión consistía en que el Tribunal Arbitral declarase que EME había revocado intempestiva e injustificadamente el Contrato y la condenase al pago de la multa convenida en el Contrato,⁷ más intereses y costas. Al contestar la solicitud de arbitraje, EME negó que su parte hubiese incurrido en una conducta capaz de generar el pago de la multa. Si bien no negó que hubiese revocado el contrato, argumentó que ello no fue ni intempestivo ni injustificado, habida cuenta de los reiterados incumplimientos de COPSA a sus obligaciones y de las previas intimaciones que le habían sido cursadas para que remediara esa situación.

22. El Tribunal Arbitral encontró que las causas invocadas por EME para revocar el Contrato eran injustificadas y admitió el reclamo de COPSA. El punto que agravia a EME y sobre el cual articula su planteo de nulidad del laudo se vincula con el alcance del monto de condena determinado por el laudo. Ello por cuanto el laudo lo condenó a pagar el importe de M/° 2.740.000, equivalentes a US\$ 500.000 al tipo de cambio del 8 de abril de 2011, día de la revocación injustificada del Contrato,⁸ con más intereses a la tasa promedio de los bancos de Marmitania, establecida por la Asociación Marmitana de Bancos,⁹ desde esa fecha hasta su efectivo pago.

23. A juicio de EME, el tribunal no pudo haber fijado, en ausencia de un pacto expreso en el Contrato, una tasa superior al 12% anual establecida en la legislación aplicable, que era la de Feudalia.

⁷ Ver cláusula 23 del Contrato, en Anexo I.

⁸ Ese día, el dólar tenía una cotización de M/° 5,48 por dólar.

⁹ Esa tasa es del 25,0% anual.

24. Al contestar el traslado del recurso de anulación, COPSA defendió la decisión del Tribunal Arbitral. Además de las consideraciones legales que, a su juicio, apoyan la decisión del Tribunal Arbitral hizo notar que la inflación promedio de los últimos años en Marmitania supera el 20% anual,¹⁰ y que la tasa fijada por el tribunal arbitral (25%) apenas cubre los efectos de la desvalorización de la moneda en que se estipuló la multa.

Las decisiones de esta Corte

Respecto de la primera causal

25. Se rechaza el recurso de anulación, al juzgar que el convenio arbitral de la *Addenda* era válido y que, en consecuencia, el Tribunal Arbitral fue regularmente constituido.

Respecto de la segunda causal

26. Se rechaza el recurso de anulación, al juzgar que las causales de recusación esgrimidas contra el Dr. Del Valle no eran suficientes para afectar su independencia e imparcialidad.

Respecto de la tercera causal

27. Se admite el recurso y se anula parcialmente el laudo, en cuanto la aplicación de una tasa superior a la establecida en la legislación aplicable contraviene el orden público de Feudalia.

Dada en Villa del Rey, Feudalia, a los trece días del mes de junio del año dos mil trece.

¹⁰ En el año 2009 la inflación fue del 19% anual; en 2010, de 21% anual; en 2011, de 20% anual; en 2012, de 24% anual; y en 2013, de 25% anual.

Caso - Unidad Arbitraje.
03 / 11 / 2014 - Comisión 32 - DITP-All-

COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE
Séptima edición - 2014

Organizada por
Universidad de Buenos Aires - Universidad del Rosario



Anfitrión edición 2014
Pontificia Universidad Católica del Perú



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ

EL CASO

Advertencia preliminar

A diferencia de las ediciones anteriores, el caso de este año no consiste en un proceso arbitral ni la labor de los equipos radica en defender los intereses de las partes en un arbitraje. Se trata de un proceso judicial de reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero, y los equipos deben defender, en primer lugar, a la parte que resiste el reconocimiento y ejecución del laudo y, luego, a la parte que intenta obtenerlo.

El caso supone que ya hubo un arbitraje y un laudo. Más aun, ese laudo ya pasó por una primera instancia judicial de revisión, a través del recurso de anulación ante los tribunales de la sede del arbitraje. Estos tribunales dictaron una sentencia que, como se explica en la descripción del caso, admitió parcialmente el recurso.

El Comité Organizador ha considerado útil proponer a los alumnos que participan de la Competencia una experiencia distinta, pero igualmente beneficiosa para los propósitos educativos que tiene. El caso de este año los invita a examinar una situación que en la práctica profesional es de la mayor importancia: qué sucede cuando un laudo arbitral no es espontáneamente cumplido. El caso supone, también, la necesidad de estudiar la interacción que se produce entre la justicia arbitral y la justicia estatal y, además, la que se produce entre las distintas jurisdicciones judiciales llamadas a conocer de un caso arbitral, como lo son las que participan en las instancias de anulación y ejecución.

Para facilitar la labor de los alumnos y entrenadores, los problemas del caso, sobre los cuales deben alegar, están claramente identificados en la descripción que sigue. Dichos problemas, y no el fondo de lo que fue en su momento materia de discusión en el arbitraje, es lo que constituye la base fáctica del caso de la presente edición.

Descripción del caso

1. En el marco de un arbitraje seguido bajo las Reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial [CIAC], con sede en Villa del Rey, capital de Feudalia, el 3 de septiembre de 2012 el tribunal arbitral dictó un laudo, que, en lo sustancial, acogió el reclamo de la Consultora de Proyectos Sanitarios [COPSA], contra la Empresa Marmitana de Efluentes [EME] por el pago de los daños causados por la terminación sin justa causa de parte de esta última al contrato que las uniera.¹

2. El 28 de septiembre de 2012 EME dedujo recurso de anulación contra el laudo, ante los tribunales de Feudalia. Ello con base en las siguientes causales: (i) Irregularidad en la composición del tribunal arbitral por haberse seguido en la recusación de un árbitro reglas distintas de las convenidas; (ii) Afectación del debido proceso por carecer el coárbitro designado por COPSA de imparcialidad e independencia; y (iii) Afectación del orden público por haber condenado a EME al pago de intereses a una tasa superior a la legal.

3. Por sentencia del 13 de junio de 2013, la Corte Superior de Justicia de Feudalia, última instancia judicial de ese país, admitió el recurso de anulación deducido por COPSA en forma parcial: declaró la nulidad del laudo en cuanto a la condena de los intereses, juzgando que los árbitros habían violado el orden público de Feudalia al fijar una tasa que superaba la legal. Sin embargo, desestimó las restantes causales, al juzgar que el tribunal se había constituido de conformidad con lo pactado y que no había motivos suficientes para poner en duda la imparcialidad e independencia del coárbitro recusado.

4. El 23 de octubre de 2013, COPSA presentó la solicitud de *exequatur* ante los tribunales judiciales de Costa Dorada, pidiendo que se reconozca y se ejecute forzosamente el laudo del 3 de septiembre de 2012. La Corte Superior de Puerto Madre admitió el pedido a trámite y dio vista a EME para que oponga las defensas y excepciones que se crea con derecho a oponer.

4. En esta edición de la Competencia, dado que conforme la Convención de Nueva York de 1958 es el ejecutado quien debe alegar y probar las razones por las cuales el laudo no debería ser reconocido y ejecutado, la secuencia de las memorias será la siguiente: (i) En primer lugar, EME presentará una memoria, en el trámite judicial del *exequatur* ante los tribunales costadorenses, pidiendo que se deniegue el reconocimiento del laudo en ese país y alegando los motivos para ello, conforme los datos

¹ El laudo fue dictado por mayoría, con la disidencia del coárbitro designado por la demandada, quien votó por rechazar la demanda al encontrar justificada la terminación del Contrato dispuesta por EME.

que surgen del caso;² (ii) A continuación, COPSA presentará, ante dichos tribunales judiciales, una memoria contestando las defensas y excepciones de EME, pidiendo que el laudo sea reconocido y ejecutado *en su totalidad*, y alegando las razones por las cuales las defensas de EME no deben ser acogidas. En la fase oral, las partes expondrán el caso en audiència ante el tribunal judicial que conoce del pedido de *exequatur*.

5. La Ley de Arbitraje de Feudalia es el texto de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL), con las enmiendas de 2006 ~~(en cuanto al artículo 7, recoge la Opción II)~~.

6. La Ley de Arbitraje de Costa Dorada es el texto de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL), con las enmiendas de 2006 ~~(en cuanto al artículo 7, recoge la Opción I)~~.

7. Costa Dorada, Marmitania y Feudalia son países signatarios de la Convención de Nueva York de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. La Convención Interamericana de Arbitraje Comercial de Panamá 1975 sólo fue firmada y ratificada por Costa Dorada; Marmitania y Feudalia ni siquiera la firmaron.

8. El derecho aplicable al fondo del Contrato es la Ley de Feudalia. El Código de Comercio de Feudalia es el texto de los Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales 2010 (accesibles en <http://www.unidroit.org/spanish/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-spanish.pdf>), con una salvedad: el texto del artículo 7.4.9.(2) es el siguiente: "(2) *A falta de pacto expreso entre las partes, en ningún caso los jueces podrán imponer un interés compensatorio superior al 12% (doce por ciento) anual*".

9. La legislación de fondo de Costa Dorada y la de Marmitania, en cambio, es el texto exacto de los Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales 2010.

² Téngase en cuenta que COPSA solicitó, ante los tribunales de Costa Dorada, el reconocimiento y ejecución de todo el laudo, incluyendo la condena al pago de los intereses a la tasa fijada en el laudo.

ANEXO I

Cláusulas relevantes del Contrato

Cláusula 2 (Objeto del contrato)

El presente contrato tiene por objeto reglar las relaciones entre las partes relativas a las tareas de asesoramiento que COPSA se obliga a prestar a favor de EME para la implementación de un proyecto destinado a contratar la construcción de una planta de tratamiento de efluentes en las afueras de la ciudad de Peonia, capital del Estado de Marmitania. El asesoramiento incluye, sin limitarse a, la elaboración de los documentos del llamado a licitación, la evaluación de las ofertas de los postulantes, el apoyo para la toma de decisión acerca de la selección del contratista, la elaboración de los contratos y el diseño de un plan de seguimiento. Todo ello conforme a las Condiciones Generales de Consultorías aprobado por Resolución N° 813/2009 de la Jefatura de Gabinete de Ministros de Marmitania, que COPSA declara conocer.

Cláusula 3 (precio)

EME pagará, en concepto de honorarios por las tareas a cargo de COPSA, la suma total y única de US\$ 5.300.000 (dólares estadounidenses cinco millones trescientos mil), conforme el cronograma de pago que como Anexo forma parte del presente. El pago se hará en M/° (marmitanios, moneda de curso legal en Marmitania) al tipo de cambio del día de vencimiento de cada cuota del cronograma. La suma antedicha constituye la contraprestación total, no sujeta a reajuste, por los servicios a prestar por COPSA e incluye todos los conceptos y gastos que sean necesarios para el cumplimiento de todas las obligaciones a su cargo.

Cláusula 23 (incumplimiento, multa)

El incumplimiento grave de cualquiera de las partes a las obligaciones esenciales creadas por este contrato o la revocación o terminación del mismo sin justa causa por parte de EME dará lugar a la aplicación de una penalidad que ambas partes establecen en una suma de M/° (marmitanios, moneda de curso legal en Marmitania) equivalente a US\$ 500.000 (dólares estadounidenses quinientos mil) a la fecha del incumplimiento, sin perjuicio del pago de los honorarios que ya se hubiesen devengado a favor de COPSA.

Cláusula 34 (versión integral, modificaciones)

El presente contrato constituye la versión integral y completa de lo convenido por las partes, y sustituye a todas las comunicaciones, pre-acuerdos o borradores de trabajo previamente intercambiadas entre las partes. Las modificaciones a lo aquí estipulado no serán válidas si no se instrumentan en la misma forma que se celebró este contrato.

Cláusula 35 (declaraciones de las partes)

Cada una de las partes garantiza a la otra que las siguientes declaraciones son ciertas, exactas y completas: (i) Que tiene plena capacidad legal y que los firmantes cuentan con las facultades legales para celebrar este contrato y asumir las obligaciones que de él emanan; (ii) Que COPSA posee todos los conocimientos, experiencia y *know how* necesarios para ejecutar las prestaciones prometidas y que EME posee los recursos económicos necesarios para afrontar las obligaciones dinerarias que emergen de este contrato; (iii) Que no existe necesidad de ninguna autorización gubernamental para celebrar o ejecutar el contrato; (iv) Que el presente contrato tiene naturaleza de locación de servicios civiles y que no existe relación laboral alguna entre las partes.

Cláusula 36 (solución de controversias, derecho aplicable)

Cualquier controversia que surja de o que se relacione con el incumplimiento, terminación o validez de este contrato, será finalmente dirimida mediante arbitraje *ad hoc* con sede en Villa del Rey, Feudalia. El tribunal arbitral estará integrado por tres árbitros, uno designado por cada una de las partes y el tercero –que actuará como Presidente del Tribunal– será designado por éstos. Si los coárbitros no se pusieran de acuerdo en la designación del presidente dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, lo designará la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial. El arbitraje se llevará a cabo en idioma español y serán de aplicación las leyes de Feudalia:

Contrato celebrado en Peonia, capital de Marmitania, el 12 de enero de 2011, bajo instrumento público otorgado ante el Notario Abel Luciano Solís.

ANEXO III
Solicitud de exequatur presentada por COPSA

SOLICITA RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDO EXTRANJERO

Excma. Corte Superior de Costa Dorada:

María Raquel Sernadas (Matr. Prof. T° 111, F° 570), en mi carácter de abogada apoderada de **Consultora de Proyectos Sanitarios** [en adelante, COPSA], sociedad constituida en este país y domiciliada en Costanera Sur 341, de esta Ciudad de Puerto Madre, a V.S. me presento y digo:

Por la presente vengo a incoar formal procedimiento de reconocimiento y ejecución de laudo extranjero solicitando que V.S. reconozca y ordene la ejecución compulsiva del laudo arbitral final dictado el 3 de septiembre de 2012 por el Tribunal Arbitral constituido en el arbitraje seguido por mi mandante contra la Empresa Marmitana de Efluentes (Marmitania) [en adelante, EME], caso N° 123-Z-0473-11, administrado por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial [en adelante, CIAC].

El 3 de septiembre de 2012 el Tribunal Arbitral integrado por los Dres. José María Del Valle, Gustavo Ramondegui y Verónica Saldías Obligado (presidente), constituido de conformidad con lo pactado por las partes y con sede en Villa del Rey, Feudalia, dictó el laudo cuya copia auténtica acompaño, que hizo lugar al reclamo de mi mandante y condenó a EME al pago de los daños causados por la terminación sin justa causa del contrato que las uniera.

Sin perjuicio de los argumentos que mi parte expondrá en la oportunidad procesal correspondiente, en caso la ejecutada oponga defensas o esa Hon. Corte lo determine, preliminarmente hago notar que:

- El laudo es una "sentencia arbitral extranjera", en tanto,
 - a) Ha resuelto, con carácter definitivo y vinculante, la totalidad de las cuestiones, de forma y de fondo, que las partes han planteado durante el arbitraje;
 - b) Fue dictado por un tribunal arbitral regularmente constituido de conformidad con el convenio arbitral; y
 - c) La sede del arbitraje fue la ciudad de Villa del Rey, Feudalia, lugar donde el laudo se considera dictado (conf. art. 31.1, Ley de Arbitraje), ciudad que se encuentra fuera del territorio de Costa Dorada.

- Mi parte solicita el reconocimiento y ejecución de la totalidad del laudo, tal cual éste fue dictado por el Tribunal Arbitral, cumpliendo con todos los requisitos de forma y fondo exigidos por la legislación interna de

Costa Dorada y la normativa internacional aplicable en cuanto a su reconocimiento y ejecución.

- No existen razones que puedan obstar al reconocimiento y ejecución del laudo en Costa Dorada.
- Se acompaña, para ser agregada, la siguiente documentación: (a) Original debidamente autenticado del laudo, emitido en idioma español; y (b) Original del convenio arbitral contenido en el contrato y de la *Addenda* que se suscribió con posterioridad y a la cual se hace referencia en el laudo.
- Se denuncia como domicilio real de la ejecutada, la Empresa Marmitana de Efluentes, la Avenida Central N° 967, piso 4°, de la ciudad de Peonia, capital del Estado del mismo nombre. En el arbitraje la ejecutada actuó representada por los Dres. Ernesto S. Anderson y Fabián R. Brisso, con domicilio en la calle Camino Real 3525 de la ciudad de Villa del Rey, Feudalia.

Por las razones expuestas y las que, de ser necesario, se expondrán en la etapa procesal oportuna, solicito se dé curso a este trámite y se cite a la ejecutada a oponer las defensas que crea tener. Solicito asimismo que, opuestas o no dichas defensas, en su momento haga lugar a las pretensiones de mi parte declarando el reconocimiento en Costa Dorada del laudo arbitral del 3 de septiembre de 2012 y ordene su ejecución compulsiva, adoptando las medidas que sean necesarias hasta que mi parte obtenga el íntegro pago del monto de condena que surge del laudo, con costas.

Hacer lugar a lo solicitado,

SERÁ JUSTICIA

Dra. María Raquel Sernadas
Matr. Prof. T° 111, F° 570

ANEXO IV
Antecedentes relevantes del expediente
tramitado ante los Tribunales de Costa Dorada
donde COPSA pide el reconocimiento y ejecución del laudo

Expediente

E/89213/2013

Trámite procesal

Solicitud de reconocimiento y ejecución de laudo extranjero

Demandante

Consultora de Proyectos Sanitarios (Costa Dorada)

Demandada

Empresa Marmitana de Efluentes (Marmitania)

Objeto

Se reconozca y se ejecute forzosamente el laudo final dictado el 3 de septiembre de 2012 por el Tribunal Arbitral en el arbitraje seguido entre Consultora de Proyectos Sanitarios (Costa Dorada) contra la Empresa Marmitana de Efluentes (Marmitania), caso N° 123-Z-0473-11, administrado por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial [en adelante, CIAC].

Fecha de inicio

El 23 de octubre de 2013 COPSA presentó la solicitud de *exequatur* (ver Anexo III)

Actuaciones procesales relevantes

El 28 de febrero de 2014 la Corte Superior de Puerto Madre se declaró competente para conocer de la solicitud de *exequatur* y admitió la misma a trámite, estableciendo que: (i) El 9 de junio de 2014 EME debe presentar la Memoria oponiendo las defensas y excepciones que tenga contra el pedido de reconocimiento y ejecución intentado por COPSA; (ii) El 21 de julio de 2014 COPSA debe presentar la Memoria de Contestación a dichas defensas y excepciones; y que (iii) Durante los días 12 al 15 de septiembre de 2014, el Tribunal oirá los alegados orales de las partes sobre sus pretensiones.

