



Cuatrecasas Arbitration Highlights

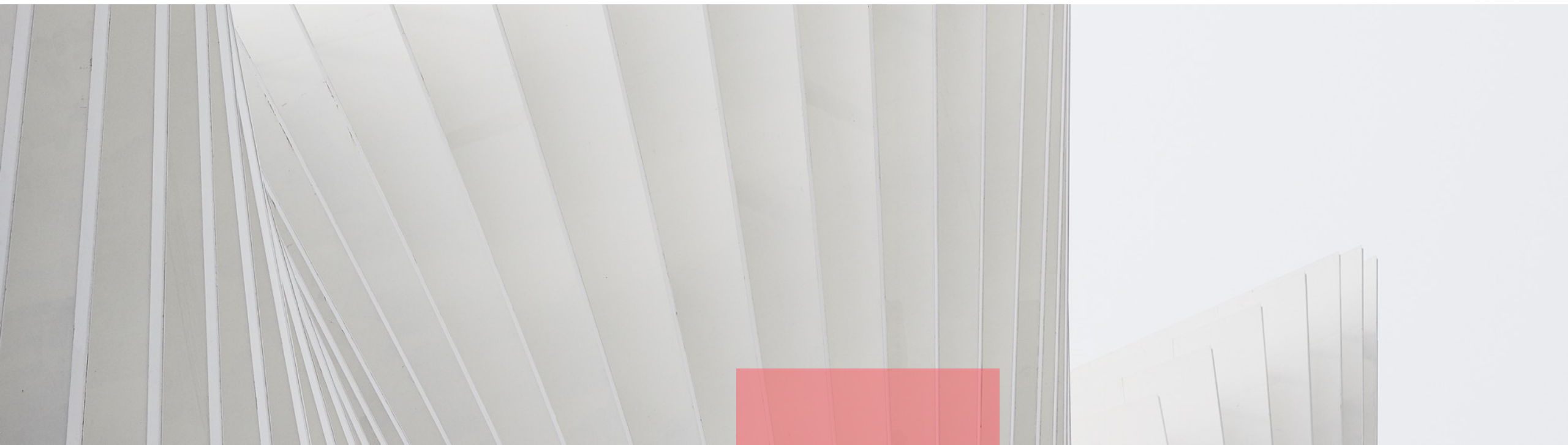
Número 2 | Diciembre de 2023

Coordinadores: Alberto Fortún y Santiago Rojas

1

Nuestras jurisdicciones

Nuestros abogados en Chile, Colombia, España y Perú explican las decisiones judiciales más relevantes para nuestros clientes en materia de arbitraje internacional.





Chile – Juan Manuel Rey y Valentina Alamo

En su sentencia de 12 de junio de 2023, la Corte de Apelaciones de Santiago rechaza recurso de nulidad interpuesto en contra de un laudo arbitral internacional bajo la causal de infracción del orden público chileno, por supuesta vulneración de normas chilenas relativas a la prescripción extintiva y de determinación de existencia de culpa grave.

El recurso de nulidad se fundaba en que el laudo arbitral habría sido dictado en contravención al orden público chileno, configurando, por tanto, la causal de nulidad del artículo 34.2(b)(ii) de la Ley 19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional, por haber incurrido en dos vicios: (i) haber rechazado una excepción de prescripción extintiva basada en el artículo 2000 regla tercera del Código Civil, y (ii) por haber condenado a la demandada de incumplimiento del contrato con culpa grave, en transgresión al sistema de determinación o diferenciación de la culpa contemplada en la legislación chilena, lo que, en definitiva, llevó al tribunal a no aplicar las cláusulas de limitación de responsabilidad establecidas en el contrato subyacente.

En su decisión¹, la Corte de Apelaciones distinguió entre el concepto de orden público nacional y orden público internacional, señalando que únicamente el último aplica al arbitraje comercial internacional, y que éste no abarca todas las normas imperativas de la ley local, sino sólo aquellas que responden al principio jurídico más fundamental o relevante del ordenamiento en que se dicta, o se intenta ejecutar, el laudo.

La Corte rechazó que los supuestos vicios configuraran la causal de nulidad invocada, por cuanto ni la norma de prescripción del artículo 2003 regla tercera del Código Civil, ni la norma que regula la culpa, hacen parte del orden público, dado que pueden ser renunciadas, derogadas o disminuidas por acuerdo de las partes. Agregó que no se trataba de vicios manifiestos en el laudo, sino que respondían más a reproches a la forma en que el tribunal arbitral ponderó la prueba rendida y a la aplicación e interpretación de la normativa correspondiente, lo que queda fuera de la causal de nulidad invocada.

Siguiendo la misma línea, la Corte Suprema ha confirmado su postura respecto del reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales internacionales, analizando las causales de denegación en forma estricta. En particular, la Corte Suprema señaló que, aun cuando la notificación de la solicitud de demanda en la que recayó el laudo arbitral no le haya sido notificada por un funcionario de aquellos que prevé la legislación chilena, ello no implicaba una vulneración del orden público chileno².

¹ Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 12 de junio de 2023, (Rol N°9.422-2022).

² Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 12 de junio de 2023, (Rol N°9.422-2022).

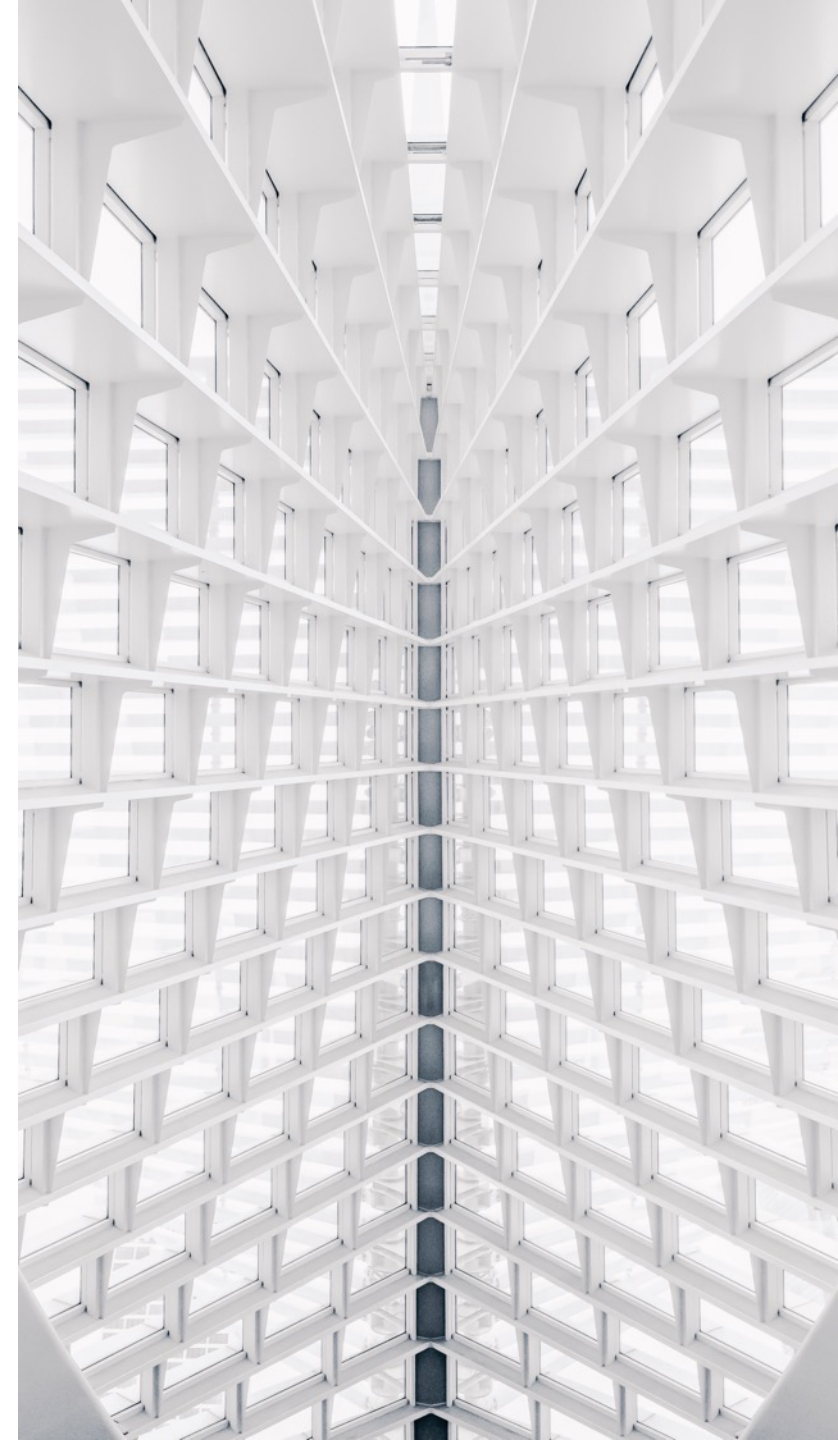
Colombia – Alberto Zuleta, Andrés Nossa y Gabriela Forero

Corte Suprema de Justicia declara la improcedencia de la acción de tutela contra laudos internacionales.

En su sentencia del 27 de septiembre de 2023, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió en primera instancia una acción de tutela contra un laudo internacional. La acción de tutela buscaba dejar sin efecto el laudo, dado que las demandantes entendían que se violaron sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

La Corte Suprema reiteró que el requisito de subsidiariedad en materia de acciones de tutela contra laudos internacionales es aún más estricto que para laudos domésticos. En el caso concreto, la Corte afirmó que las violaciones alegadas estaban relacionadas con el orden público internacional, por lo que debieron ser alegadas por las demandadas en el trámite de anulación del laudo y no en un proceso de acción de tutela. Así, la Corte Suprema declaró improcedente la acción de tutela por no haberse cumplido el requisito de subsidiariedad. Cuatrecasas asesoró exitosamente en el arbitraje a una de las partes favorecidas por el laudo que se buscaba dejar sin efecto.

Además del laudo que se defendió exitosamente en los tribunales, este año hemos contado con otros dos laudos internacionales favorables (un proceso administrado por la Cámara de Comercio Internacional y otro por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá). Los procesos tenían relación con (i) un contrato para la construcción de tanques de almacenamiento de combustible y (ii) la instalación de equipos e infraestructura de seguridad electrónica.





España – Elia Raboso

En este espacio, resumimos en orden cronológico algunas de las resoluciones dictadas por órganos jurisdiccionales españoles en materia de arbitraje internacional.

Laudo extranjero dictado en Zagreb reconocido por el TSJ de Cataluña: El TSJ de Cataluña estimó en su auto nº 92/2023, del 15 de junio, el reconocimiento de un laudo arbitral CCI dictado en Zagreb. El tribunal reconoció que el procedimiento del exequátur es un mecanismo puramente homologador de los efectos de las resoluciones extranjeras y, por tanto, no había posibilidad de revisar el fondo del asunto, salvo para comprobar el respeto a los imperativos del orden público, que, en cualquier caso, en la línea de la reciente doctrina constitucional, sólo se limitaba a impedir “errores in procedendo” o la ausencia de motivación.

El TSJ del País Vasco reconoce los limitados motivos de oposición al reconocimiento de un laudo extranjero: En su auto nº 7/2023 de 21 de junio, el TSJ del País Vasco reafirmó los requisitos para el reconocimiento de laudos extranjeros. El tribunal recordó la presunción de la regularidad, validez y eficacia del convenio de arbitraje, y también de la regularidad y eficacia del propio laudo arbitral, sujeto a que la parte que se oponga aporte prueba de alguna de las causales de denegación previstas en el Convenio de Nueva York. En este sentido, el tribunal

concluyó que el abuso de derecho no era una causal de oposición al reconocimiento válida, máxime cuando lo que se pretendía con ello era reabrir una valoración del fondo de la cuestión objeto del procedimiento arbitral.

El TSJ de Madrid estima parcialmente una acción de anulación al determinar que el laudo carecía de motivación: En su sentencia nº 38/2023, de 19 de octubre, el TSJ de Madrid estimó parcialmente la acción de anulación presentada por una sociedad española contra un laudo dictado en un procedimiento arbitral administrado por la Corte Internacional de Arbitraje de Madrid (CIAM). No obstante la parcial anulación del laudo, el TSJ de Madrid reafirmó el principio de intervención mínima del juez de apoyo, el carácter restrictivo de la causal de anulación de laudos por vulneración del orden público y la interpretación restrictiva del deber de motivación de los laudos arbitrales, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional. En el caso concreto, el TSJ de Madrid consideró que la motivación relativa a una de las cuestiones controvertidas era una “*motivación aparente*” equivalente a falta de motivación.

Perú – Domingo Rivarola y Rodrigo Rabines

Corte Superior de Justicia de Lima anula laudo arbitral al considerar que la integración del contrato subyacente por parte del tribunal arbitral fue indebida, al basarse en criterios que no fueron objeto de debate en el arbitraje.

En su sentencia del 28 de junio de 2023 la Corte Superior de Justicia de Lima³ anuló un laudo arbitral que, ante la falta de acuerdo de las partes, y tras un periodo de negociación de varios años, estableció el precio de la renta de un grupo de activos petroleros. La empresa estatal peruana recurrente cuestionó que los árbitros pudiesen fijar los términos contractuales, alegando que la integración y modificación de los contratos no es una materia susceptible de ser sometida a arbitraje.

La Corte rechazó la alegación de la recurrente, indicando que el convenio arbitral sometía todas las controversias “*derivadas o relacionadas*” con el contrato de arrendamiento a arbitraje. Sin embargo, a pesar de que la Corte reconoció que los árbitros podían integrar el contrato estableciendo el precio de la renta, en todo caso determinó que lo hicieron indebidamente, pues lo habrían hecho sobre la base de criterios que no formaron parte del debate en el arbitraje y respecto de los cuales no hubo contradictorio

previo. En vista de ello, la Corte anuló el laudo con fundamento en las causales de indebida motivación por vulnerar el principio de congruencia, y por afectación al derecho de defensa de las partes, previstas en los literales b) y c) del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje Peruana.

Esta decisión puede ser muy relevante para arbitrajes en curso ya que orienta a los árbitros en casos derivados de contratos de suministro de gas o contratos similares en los que la disputa gira en torno a la determinación de precio o integración del contrato. Segunda Sala Civil con Sub Especialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima (Expediente No. 00602-2019-0-1817-SP-CO-02).

³ Segunda Sala Civil con Sub Especialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima (Expediente No. 00602-2019-0-1817-SP-CO-02).



2

Casos relevantes para nuestra práctica

Más allá de nuestras propias jurisdicciones, nuestro equipo de abogados destaca las decisiones judiciales extranjeras con mayor impacto sobre nuestra práctica de arbitraje internacional.





Francia – Julia Martín y Santiago Rojas

***Cour d'Appel* rechaza acción de anulación al determinar que sustitución del accionante no fue fraudulenta.**

El 4 de julio de 2023, la *Cour d'Appel* de París rechazó la acción de anulación presentada por Camerún contra un laudo CCI en materia de construcción. El Estado alegaba que el laudo en cuestión era el producto de un fraude que violaba el orden público francés, habida cuenta de que la empresa francesa que firmó el contrato y presentó el reclamo arbitral no era la misma que participó en la licitación subyacente. En su análisis, la *Cour* rechazó que la sustitución de empresas fuera constitutiva de fraude, habida cuenta de que era un hecho de conocimiento público que las empresas no habían intentado encubrir de ninguna manera, y, en todo caso, no resultaba creíble que Camerún sólo hubiese descubierto la sustitución después de ser proferido el laudo.

***Cour d'Appel* rechaza acción de anulación contra un laudo basada en la falta de revelación de ciertos vínculos entre uno de los árbitros y la parte vencedora.**

El 19 de septiembre de 2023, la *Cour d'Appel* de París rechazó la acción de anulación contra el laudo CCI del caso *Halyvourgiki v. Public Power Corporation (PPC)*, que había rechazado todos los reclamos contra una entidad controlada por el Estado griego. A pesar de que la *Cour* constató que el árbitro designado por PPC, Panagiotis Papanikolaou, no había revelado ciertos vínculos con dicha parte, consideró que tales vínculos no generaban una duda razonable sobre la independencia o imparcialidad del árbitro.

La *Cour* enfatizó que casi todos los vínculos invocados por el accionante correspondían a hechos que habían sucedido más de tres años antes del inicio del arbitraje, por lo que, de conformidad con las *Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional*, estos vínculos no tenían por qué ser revelados.

Asimismo, la *Cour* consideró que el hecho de que el Sr. Papanikolaou hubiera sido designado como árbitro en otros casos que implicaban al Estado griego no “constituía prueba de una nominación frecuente y regular” que pudiese comprometer su independencia e imparcialidad, dado que ambas partes reconocían que el repertorio de árbitros especializados en el sector energético griego (sobre el que versaba la disputa) era muy reducido. Por último, la *Cour* le atribuyó poco peso al hecho de que el Sr. Papanikolaou hubiera dado asesoría legal a PPC en otros asuntos puntuales en el pasado, así como que su esposa hubiese trabajado para PPC hacía más de una década.



Estados Unidos de América – Borja Álvarez

El 23 de junio de 2023, la Corte Suprema de EE. UU. dictó sentencia en el asunto *Coinbase Inc. v. Bielski*. El fallo clarifica un importante aspecto procedimental de la versión norteamericana del principio *kompetenz-kompetenz* en arbitrajes regidos por la ley federal de arbitraje (9 U.S.C.).

El escenario abordado por la Corte Suprema parte de la existencia de un procedimiento judicial frente al que la parte demandada invoca los efectos de un convenio arbitral e interpone declinatoria por razón de arbitraje solicitando que se ordene la resolución la disputa a través del cauce arbitral (“*motion to compel arbitration*”). En caso de ser desestimada dicha declinatoria, la sección 9 U.S.C. § 16(a) de la ley federal de arbitraje permite –desde 1988– que la parte demandada interponga recurso de apelación ante la corte de apelaciones del correspondiente circuito federal (“*interlocutory appeal*”). En ese contexto, existía cierta controversia sobre si la interposición de dicha apelación *obligaba* al órgano judicial *a quo* a suspender el procedimiento judicial de origen (o solo le *permitía* suspenderlo, a su discreción) en tanto se resolvía la cuestión por la corte de apelaciones. El pronunciamiento de la Corte Suprema en el asunto *Coinbase* confirma que el tribunal inferior *debe* suspender dicho procedimiento hasta

que se resuelva la apelación. Confirmando la aplicación del principio sentado por la propia Corte en el asunto *Griggs*, el fallo razona que la cuestión sometida a apelación es, en esencia, si la disputa debe ser resuelta ante un tribunal arbitral o ante la jurisdicción federal. Ello determina que “*la totalidad de la disputa*” se encuentre también “*involucrada en la apelación*”, debiendo el tribunal inferior aguardar, por tanto, a que resuelva esta cuestión jurisdiccional por la corte de apelaciones.

Panamá – Santiago Rojas

Corte Suprema confirma que el único recurso admisible contra laudos arbitrales es la anulación, declarando la improcedencia de las acciones de amparo contra laudos.

En su sentencia del 12 de abril de 2023, la Corte Suprema de Justicia de Panamá declaró la constitucionalidad del artículo 66 de la ley de arbitraje panameña, que dispone que la única vía de impugnación de laudos arbitrales es el recurso de anulación; siendo éste *“la única vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo”*⁴. La parte demandante alegaba que esta disposición era inconstitucional, dado que la exclusión de la acción de amparo contra laudos arbitrales resultaba contraria a los principios constitucionales del debido proceso y el acceso a la justicia.

Contrario a lo alegado por la demandante, la Corte Suprema concluyó que esta disposición no violaba el debido proceso sino, todo lo contrario, lo protegía; satisfaciendo la obligación del Estado de proveer un mecanismo idóneo para impugnar laudos y remediar eventuales violaciones de los derechos fundamentales de las partes en el marco del procedimiento arbitral. Por el contrario, admitir la tutela contra laudos arbitrales atentaría contra la resolución *“pronta, expedita y eficaz”* de los conflictos que busca la vía arbitral, por lo que procedía confirmar su improcedencia.

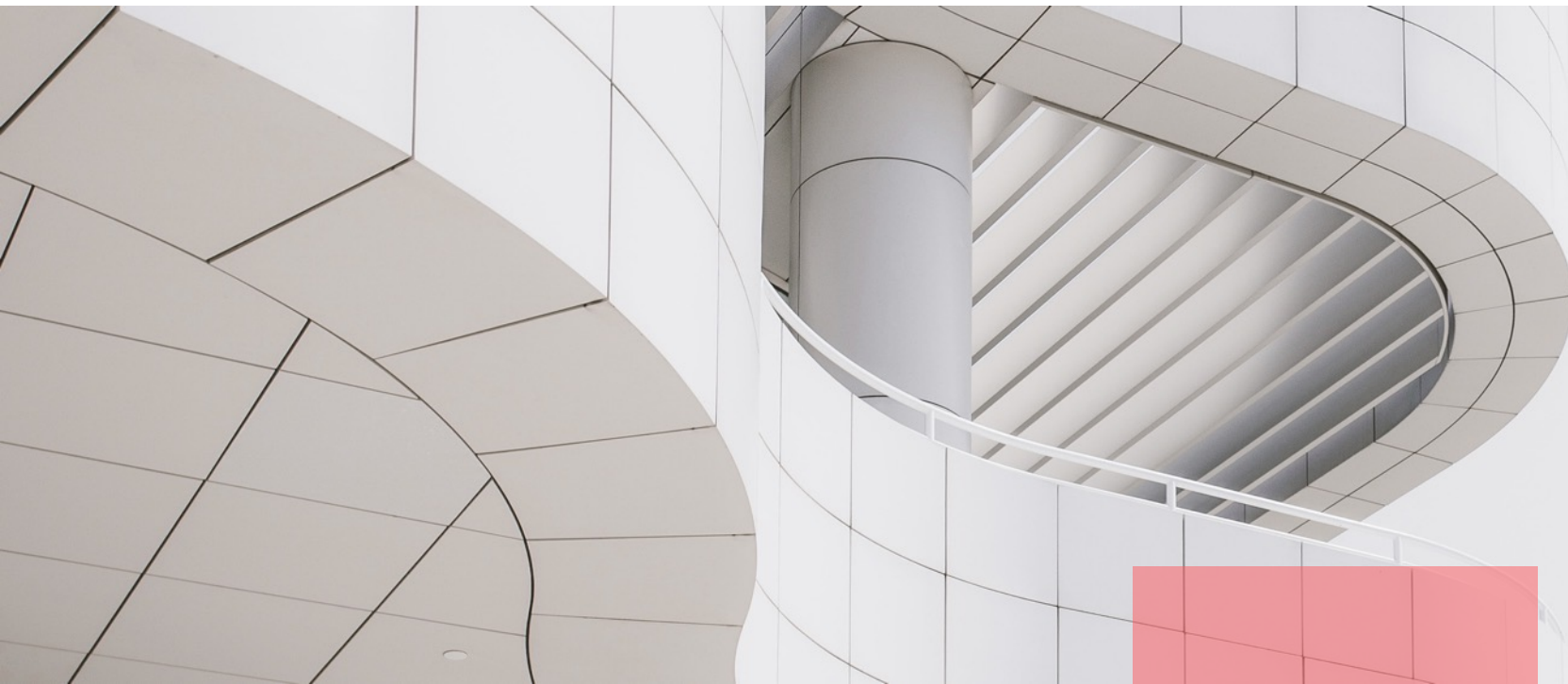
⁴ Art. 66 de la Ley 131 del 31 de diciembre de 2013, *“Que regula el arbitraje comercial nacional e internacional en Panamá y dicta otra disposición”*.



3

A seguir de cerca

Nuestro equipo de abogados explica desarrollos recientes que seguirán impactando nuestra práctica de arbitraje internacional en el futuro.





China moderniza su legislación sobre inmunidad de los Estados extranjeros y permitirá que sus tribunales conozcan de las cuestiones relacionadas con el arbitraje – Mingjin Zhang y José Ángel Sánchez Villegas

El 1 de septiembre de 2023, el Comité Permanente de la Asamblea Popular Nacional aprobó la nueva Ley de Inmunidad de los Estados Extranjeros (“LIEE”), la cual tiene como objetivo declarado “*mejorar el sistema chino de protección de Estados extranjeros*” y “*aclarar la jurisdicción de los tribunales de la República Popular China en casos civiles relacionados con Estados extranjeros y sus bienes*”. Por medio de la LIEE, se deroga la tradicional inmunidad jurisdiccional absoluta de la que gozaban los Estados extranjeros en la RPC, para alinearse con la práctica internacional predominante. Así, a partir del 1 de enero de 2024, los tribunales chinos tienen competencia para conocer de casos civiles y relativos a actividades comerciales⁵ en los que participen Estados soberanos extranjeros o entidades autorizadas para actuar en su nombre⁶.

En relación con el arbitraje, la LIEE establece que, cuando una controversia derivada de las actividades comerciales entre un Estado extranjero y una organización o individuo de otro Estado -incluida la RPC-, sea sometida a arbitraje, el Estado extranjero no gozará de inmunidad de jurisdicción de los tribunales chinos sobre las siguientes cuestiones: (i) la validez del pacto arbitral; (ii) la confirmación o ejecución del laudo arbitral; (iii) la anulación del laudo arbitral; y (iv) otros asuntos respecto de los cuales las leyes prevean la revisión del arbitraje por parte de los tribunales chinos.

Adicionalmente, la LIEE aclara que la propiedad de los Estados extranjeros no gozará de inmunidad frente a las medidas judiciales de apremio adoptadas por los tribunales chinos para hacer cumplir una resolución contra los bienes comerciales del Estado extranjero situados en territorio de la RPC. Aunque la LIEE no lo especifica, estas medidas de apremio podrían interpretarse en sentido amplio, incluyendo tanto medidas provisionales previas a la sentencia, como órdenes de conservación de la propiedad, o medidas de ejecución posteriores a la sentencia. A pesar de este marcado cambio de política pública, la LIEE ha dejado margen a la interpretación de ciertas cuestiones prácticas que estamos resolviendo caso a caso.

⁵ La LIEE define la actividad comercial como cualquier transacción o inversión que implique bienes o servicios u otro acto comercial que no constituya un ejercicio de autoridad soberana.

⁶ Cabe destacar que la LIEE no indica si aplicará a las Regiones Administrativas Especiales de Hong Kong y Macao. Sin embargo, dado que los asuntos exteriores de ambas regiones son administrados por el gobierno central de la RPC, podríamos entender que las normas de inmunidad de los Estados extranjeros en Hong Kong y Macao deberán alinearse con la posición que ahora refleja la nueva LIEE.



Key Contacts



Alberto Fortún

Socio

alberto.fortun@cuatrecasas.com



Alfonso Iglesia

Socio

alfonso.iglesia@cuatrecasas.com



Cristián Conejero

Socio

cristian.conejero@cuatrecasas.com



Miguel de Almada

Socio

miguel.almada@cuatrecasas.com

