

MARÍA PÍA RUGGIERI

Universidad de Montevideo (Uruguay)

pia.ruggieri@cuatrecasas.com

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-9312-0487>

Lucía VILASECA

Universidad de Montevideo (Uruguay)

lvilaseca@guyer.com.uy

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-0334-4370>

Recibido: 26/10/2022 - Aceptado: 18/11/2022

Para citar este artículo / To reference this article / Para citar este artigo

Ruggieri, María Pía y Vilaseca, Lucía (2022). El efecto negativo del Kompetenz – Kompetenz en los tribunales uruguayos.

Revista de Derecho, 21 (42), 127-152. <https://doi.org/10.47274/DERUM/42.7>

El efecto negativo del *Kompetenz – Kompetenz* en los tribunales uruguayos

127

Resumen: El principio de *kompetenz-kompetenz*, o “competencia de la competencia” - ampliamente reconocido en el mundo arbitral - implica que, quien tiene competencia para pronunciarse sobre la validez o extensión de toda cláusula arbitral, es el propio tribunal arbitral. La contracara de este reconocido principio es que, si se plantea un caso ante un juez nacional, y dicho caso contiene una cláusula arbitral, el juez deberá remitir las actuaciones a arbitraje. La faz negativa de este principio se da con diferente intensidad y características en diversas jurisdicciones. El presente trabajo analiza el efecto negativo de este principio en la jurisdicción uruguaya.

Palabras clave: Arbitraje, cláusula arbitral, jurisdicción, competencia

Negative effect of the *Kompetenz - Kompetenz* principle in Uruguayan courts

Abstract: The *kompetenz-kompetenz* principle – vastly known in the arbitration world – implies that, the competent authority to decide regarding the validity or scope of any arbitral clause, is the arbitral tribunal itself. The other side of this renowned principle is that, if a case is submitted to a national court, and it contains an arbitration clause, the local court or judge must refer the case back to the arbitration forum. The negative effect of this principle exists with diverse intensity and characteristics in all the jurisdictions. This article analyzes the negative effect of this principle in the Uruguayan courts.

Keywords: Arbitration, arbitral clause, jurisdiction, competence

O efeito negativo do *Kompetenz – Kompetenz* nos tribunais uruguaiois

Resumo: O princípio de *kompetenz-kompetenz*, ou “competência de competência” - amplamente reconhecido no mundo da arbitragem - implica que o próprio tribunal arbitral é competente para se pronunciar sobre a validade ou extensão de qualquer cláusula compromissória. O outro lado desse princípio reconhecido é que, se um caso for levado a um juiz nacional, e esse caso contiver uma cláusula compromissória, o juiz deve encaminhar o processo para arbitragem. A face negativa desse princípio ocorre com intensidade e características diferentes em diferentes jurisdições. Este artigo analisa o efeito negativo deste princípio na jurisdição uruguaia.

Palabras-chave: Arbitragem, cláusula compromissória, jurisdição, competência

1. Introducción

En palabras del Prof. Paul Arrighi (2016), “los jueces estatales están llamados en múltiples ocasiones a pronunciarse - explícita o implícitamente - sobre el alcance de una cláusula arbitral” (p. 7). Una de estas ocasiones, es cuando deben resolver si hacen valer una cláusula arbitral, declinando jurisdicción a su favor, o si la dejan de lado para continuar entendiendo en el asunto. Esto es lo que se conoce como el efecto negativo del principio *kompetenz-kompetenz*, por su denominación en alemán.¹

Junto con el principio de consentimiento, podría decirse que es uno de los pilares sobre el que reposa el sistema de arbitraje. En consecuencia, no resulta sorprendente encontrar infinitas bibliotecas en las que se desarrolle esta cuestión. No obstante, muchas veces estos trabajos, sin restarles su mérito, pasan por alto que se trata de una cuestión íntimamente relacionada con las jurisdicciones domésticas. En definitiva, la contracara de la doctrina del *kompetenz-kompetenz* es que un juez doméstico se encuentra impedido de resolver una controversia sobre la existencia un acuerdo arbitral, incluso cuando la validez y eficacia del mismo se encuentre cuestionada, al menos hasta que se haya emitido el laudo en jurisdicción (Born, 2021, p. 1163). Esta exclusión de la jurisdicción ordinaria, se fundamenta en los términos de las leyes de arbitraje nacionales, así como de los instrumentos de arbitraje internacional (Born, 2021, p. 1163).

Asimismo, se ha propuesto que se trata de una ficción legal necesaria para que el arbitraje pueda ser efectivo en la práctica (Brekoulakis, 2009, p. 239). De lo contrario, bastaría que una de las partes negara la jurisdicción del tribunal alegando que el acuerdo arbitral es nulo, para impedir que se siguiera con un procedimiento arbitral.

Esto que a primeras luces parece sencillo y prácticamente evidente, en la práctica puede encontrar sus dificultades. Por tanto, resulta necesario definir claramente su concepto, así como analizar su tratamiento en el derecho comparado, para finalmente entender cuál es la postura de los tribunales domésticos uruguayos.

En el plano teórico, no existen discrepancias en cuanto a la aplicación del principio de *kompetenz-kompetenz* y su aspecto negativo, referido a la falta de jurisdicción de las cortes locales (Gaillard y Savage, 1999, p. 397).

En este sentido, la doctrina expresa que prácticamente todos los sistemas legales reconocen, en mayor o menor medida, su aplicación (Born, 2021, p. 1141). En otras palabras, existe consenso a nivel internacional sobre que los tribunales arbitrales están facultados a considerar y decidir disputas respecto de su propia jurisdicción. Born (2021) llega incluso a decir que se trata de una proposición básica del arbitraje internacional que debe considerarse universalmente aceptada. Por su parte, Gaillard (1999) expresa que es uno de los principios más importantes y a la vez controvertidos del arbitraje internacional.

Pero pese a este gran nivel de aceptación teórico, aún se encuentran soluciones extremadamente variadas a nivel nacional sobre su enfoque y, en definitiva, la respuesta

¹ Debido a la popularidad del término, y por cuestiones de eficiencia, hemos decidido utilizar su denominación en alemán del principio a lo largo de este trabajo. No obstante, es importante tener en mente que algunos expertos en la materia, como Emmanuel Gaillard, han señalado que debe preferirse la denominación en inglés “*competence-competence*”. Esto se debe a que sostienen que es una paradoja utilizar el nombre alemán, cuando este país ha sido renuente a aceptar el principio. Ver, por ejemplo, Gaillard, E. y Savage J. (1999).

a la pregunta de cómo y cuándo debe distribuirse la competencia entre los tribunales internacionales y las cortes domésticas (Born, 2021, p. 1142).

Pero antes de adentrarnos en estas diferencias, es importante delimitar este concepto. Como bien adelantamos, existe un efecto negativo que se cristaliza en que un tribunal doméstico se encuentra impedido de decidir ante la presencia de una cláusula arbitral. Naturalmente, la contracara de esto es el efecto positivo, que implica que son los tribunales arbitrales los que están habilitados a decidir sobre su propia competencia, y que pueden continuar conociendo en el asunto, aun cuando la misma existencia o validez del acuerdo arbitral se encuentre cuestionada (Gaillard y Savage, 1999, p. 399). Es en la manifestación negativa del *kompetenz-kompetenz* donde se encuentran esas discrepancias que comentábamos.

2. Aplicaciones del efecto negativo del *kompetenz-kompetenz* en diversas jurisdicciones

Siguiendo la clasificación realizada por Born (2021), podemos encontrar, a nivel de derecho comparado, 3 enfoques. Hemos llamado a estas tres posturas: (i) pleno efecto; (ii) rechazo del efecto negativo; y (iii) punto medio.

A. Pleno efecto

Un primer grupo de jurisdicciones es aquel en que los tribunales nacionales no están autorizados a considerar las objeciones jurisdiccionales de manera interlocutoria, sino que deben esperar a la decisión del árbitro o tribunal arbitral correspondiente (Born, 2021, p. 1142). Aquí vemos a renombradas sedes arbitrales, como Francia² y Singapur. Tanto en Francia como en Singapur existen decisiones judiciales bien ilustrativas acerca de la primacía que ambas otorgan a la doctrina del *kompetenz-kompetenz*.

A modo de ejemplo, en 2015, el Tribunal Supremo de Singapur debió resolver un caso en el cual existían dudas acerca de la existencia de la cláusula arbitral. Resumidamente, la parte demandada en un arbitraje solicitó una declaración del Tribunal Supremo de Singapur de que no existía un acuerdo arbitral válido, y que, en consecuencia, el arbitraje que estaba siendo conducido bajo el auspicio del Singapore International Arbitration Center (“SIAC”), debía ser anulado. También solicitó una medida que impidiera a la parte demandante en dicho arbitraje continuar con el procedimiento, hasta que no fuera resuelta su acción doméstica. El argumento principal de la parte demandante era que esta jamás había firmado el acuerdo arbitral y que la firma allí contenida había sido falsificada. Por el contrario, la parte demandada solicitó que se suspendiera el proceso doméstico hasta tanto no se resolviera el arbitraje.

2 El artículo 1458 del Código Procesal Civil de Francia dice: *Where a dispute, referred to an arbitration tribunal pursuant to an arbitration agreement, is brought before a court of law of the State, the latter must decline jurisdiction. Where the case has not yet been brought before arbitration tribunal, the court must also decline jurisdiction save where the arbitration agreement is manifestly null. In both cases, the court may not raise sua sponte its lack of jurisdiction.*

El Tribunal Supremo de Singapur, al decidir esta acción, indicó que se trataba de un problema semejante al famoso dilema sobre qué vino primero, si el huevo o la gallina.³ En definitiva, la ley aplicable remitía la cuestión sobre existencia, validez y terminación de un acuerdo arbitral al tribunal arbitral, pero el debate se volvía circular considerando el argumento de la demandada de que ni siquiera existía un acuerdo arbitral.

Finalmente, el Tribunal Supremo de Singapur resolvió que, aunque es cierto que podría existir un cierto nivel de incomodidad al remitir la cuestión a un tribunal arbitral si éste luego entendía que no existía un acuerdo de arbitraje, que el principio de *kompetenz-kompetenz*, que calificó como de larga trayectoria, debía primar.⁴ Para este Tribunal, resolver lo contrario llevaría a dibujar líneas cada vez más finas para la aplicación del principio. También, sustentó su fallo en que existía un acuerdo *prima facie*, y por tanto, debía suspenderse todo procedimiento doméstico mientras estuviera pendiente el arbitraje⁵.

Por su parte, Francia ha sido tradicionalmente la jurisdicción más progresiva en esta materia, prohibiendo a las cortes nacionales revisar la validez de un acuerdo arbitral (Brekoulakis, 2009, p. 240; Michou, 2009).⁶ Las decisiones de la Corte Suprema naturalmente refuerzan esta idea. En suma, la postura de la corte francesa ha sido que, en aplicación del principio de *kompetenz-kompetenz*, las cortes francesas deben declinar jurisdicción, salvo en tres hipótesis: (i) que el tribunal arbitral aún no se encuentre constituido; (ii) que el acuerdo arbitral sea manifiestamente nulo; o (iii) que el acuerdo arbitral sea manifiestamente inaplicable.

Estas excepciones traen dos consecuencias. Primero, que si el tribunal arbitral se encuentra constituido, las cortes domésticas deben remitir la cuestión a dicho tribunal, estableciendo así su prioridad absoluta. Y segundo, que es necesaria una revisión sumaria o *prima facie*, para analizar si la nulidad o inaplicabilidad es evidente o incontestable. La finalidad del sistema francés es, sobre todo, evitar la existencia de procedimientos paralelos, y la multiplicación de costos.

B. Rechazo del efecto negativo

En un segundo grupo, encontramos jurisdicciones en que, aunque se permite que un tribunal arbitral resuelva objeciones jurisdiccionales, en cualquier momento una corte doméstica puede decidir sobre esa misma cuestión (Born, 2021, p. 1143). Por tanto, admiten plenamente el efecto positivo de la doctrina del *kompetenz-kompetenz*, y no así el efecto negativo. Un ejemplo de este grupo es China e Indonesia.

Por ejemplo, la ley de arbitraje de China cuestiona seriamente la aplicación del principio y reserva competencia para dirimir cuestiones jurisdiccionales a las cortes chinas y a las instituciones arbitrales (las que no han de ser confundidas con los tribunales arbitrales) (Born, 2021, p. 1157).⁷

3 Malini Ventura c. Knight Capital Pte Ltd, Tribunal Supremo de Singapur, SGHC 225, 2015, para. 19.

4 Malini Ventura c. Knight Capital Pte Ltd, Tribunal Supremo de Singapur, SGHC 225, 2015, para. 37.

5 Malini Ventura c. Knight Capital Pte Ltd, Tribunal Supremo de Singapur, SGHC 225, 2015, para. 42.

6 Gefu Küchenboss y Gefu Geschäfts-Und Verwaltungs c. Corema, Corte de Casación de Francia, 8 de abril de 2009.

7 El artículo 20 de la Ley China de Arbitraje dice: *If a party challenges the validity of the arbitration agreement, he may request the arbitration commission to make a decision or apply to the People's Court for a ruling. If one party requests the arbitration commission to make a decision and the other party applies to the People's Court for a ruling, the People's Court shall give a ruling.*

Esta solución propone entonces que toda vez que surja una disputa acerca de la competencia arbitral, se pueda perseguir la objeción ante la corte doméstica competente de forma paralela al arbitraje (Capiel, 2010, p. 2). Esto implica que una decisión posterior negativa por la corte lleva a la nulidad de todo lo actuado en el procedimiento arbitral.

Esta postura llevada a un extremo, podría llegar a negar también el efecto positivo y proponer que siempre que existan cuestionamientos de competencia, se suspenda el arbitraje hasta que una corte estatal resuelva el punto (Capiel, 2010, p. 2).

C. Punto medio

Finalmente, en el tercer grupo, se enmarcan las jurisdicciones que adoptan un término medio, en el que reconocen el efecto positivo, pero permiten una revisión por tribunales nacionales en ciertos casos previamente delimitados (Born, 2021, p. 1143). Por tanto, el tratamiento difiere en base a la naturaleza del acuerdo arbitral y de la objeción planteada, y en base a cuestiones de equidad y eficiencia planteadas en el caso particular. Este es el caso de algunos países que adoptaron la Ley Modelo CNUDMI (la “Ley Modelo”).

La Ley Modelo consagra el principio en el artículo 8 en los siguientes términos:

El tribunal al que se someta un litigio sobre un asunto que es objeto de un acuerdo de arbitraje remitirá a las partes al arbitraje si lo solicita cualquiera de ellas, a más tardar, en el momento de presentar el primer escrito sobre el fondo del litigio, a menos que se compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible.

Como se desprende del lenguaje, parece claro que en principio una corte doméstica se encuentra impedida de resolver cuestiones de competencia, salvo cuando el acuerdo de arbitraje en cuestión sea (i) nulo; (ii) ineficaz; o (ii) de ejecución imposible. No obstante, esto no aclara qué tipo de control deberá hacer el juez nacional para determinar la nulidad, ineficacia o la imposible ejecución de un acuerdo de arbitraje.

Una solución es que, dado que el texto del artículo no lo prohíbe, que el juez pueda decidir interlocutoriamente una objeción sobre estas bases en cualquier instancia del procedimiento, y entrando a considerar la misma con profundidad. Otra solución, es similar a la postura francesa ya comentada, y es que el juez solo tiene autoridad para examinarlo *prima facie*.

Quienes abogan por la primera solución se basan en el texto del artículo, que utiliza la palabra “*comprobar*” para referirse a los casos en los que un juez puede emitir un fallo sobre la competencia de un tribunal arbitral (Born, 2021, p. 1174). Por su sentido liso y llano, la palabra *comprobar* parece indicar que es necesario hacer un examen detallado del asunto. Esta interpretación se hace fuerte con una revisión de la historia legislativa de la Ley Modelo, en tanto se rechazó una propuesta que sugería utilizar prácticamente el mismo lenguaje que el Código de Procedimiento de Francia, en el que se utiliza la palabra “*manifestamente*”, y por tanto, solo se admitía una revisión preliminar, o *prima facie* (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional [UNCITRAL], 1983, p. 67).

De todas formas, incluso reconociendo que de regla procede un examen exhaustivo, también se ha entendido que nada prohíbe a un juez realizar solamente un análisis *prima*

facie, por ejemplo, cuando observa que el recurso ante las cortes domésticas está siendo utilizado como una táctica dilatoria (Born, 2021, p. 1176).

Algunos de los países que han tomado esta postura han sido Nueva Zelanda, Australia, Inglaterra, Austria y España.

En cuanto a la segunda interpretación al artículo 8 de la Ley Modelo, algunos países han insistido en que solamente corresponde a las cortes domésticas un análisis *prima facie*. Una jurisdicción donde se encuentran sentencias en este sentido es Canadá, aunque debe hacerse la salvedad de que su jurisprudencia no es unánime en este punto (Bachand, 2009, p. 436).⁸ En términos generales, existe una tendencia a resolver objeciones jurisdiccionales que son claras o evidentes, y reservar para los tribunales arbitrales aquellas que resultan más complejas y por tanto ameritan un análisis más exhaustivo (Born, 2021, p. 1181). También se ha propuesto dividir el examen según se trate mayormente de cuestiones de hecho o de derecho, reservando estas últimas a las cortes domésticas y las primeras a los tribunales arbitrales (Bachand, 2009, p. 436).

También en Canadá se encuentran antecedentes en los que se deja a discreción de la corte si referir o no el debate jurisdiccional al árbitro, basándose en las particularidades de un caso, y sobre todo, por consideraciones de equidad y eficiencia. Por ejemplo, la eficiencia puede verse comprometida cuando la objeción jurisdiccional está íntimamente relacionada con los méritos del caso, y por tanto, sería excesivamente oneroso que la corte entre a resolverla.⁹

3. Aplicaciones del efecto negativo del *kompetenz-kompetenz* en reglamentos arbitrales

Los reglamentos arbitrales más relevantes tienen una tendencia a aceptar plenamente el *kompetenz-kompentez*. Aunque se pronuncian de forma expresa en su faz positiva, en la mayoría de los casos indicando que es una facultad del tribunal resolver cuestiones acerca de su propia competencia, creemos que esto es un reflejo de la aceptación plena del principio en el ámbito internacional.

A modo de ejemplo, el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (“CNUDMI”), lee en su artículo 23(1) “*El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, así como acerca de toda excepción relativa a la existencia o a la validez de un acuerdo de arbitraje*”. El Reglamento de Arbitraje de la Corte Permanente de Arbitraje (“CPA”) recoge este artículo en términos idénticos.¹⁰

Por su parte, el artículo 6(5) Reglamento de la Cámara de Comercio Internacional (“CCI”) indica que “*En todos los casos decididos por la Corte bajo el Artículo 6(4), cualquier decisión relativa a la competencia del tribunal arbitral, excepto en relación con partes o demandas*

8 Gulf Canada Resources Ltd c. Arochem International Ltd, Corte de Apelaciones de Columbia Británica, 1992.

9 ABN Amro Bank Canada c. Krupp MaK Maschinenbau GmbH, Corte Suprema de Ontario, 1994.

10 Reglamento de Arbitraje de la CPA, artículo 23(1).

respecto de las cuales la Corte decida que el arbitraje no debe proseguir, será tomada por el propio tribunal arbitral”.

En el mismo sentido se encuentran los artículos relevantes de otros reglamentos arbitrales, como SIAC¹¹, LCIA¹², ICDR¹³ y HKIAC¹⁴.

4. La aplicación del efecto negativo en la jurisprudencia uruguaya

Cabe cuestionarse entonces, qué grado de incidencia aplica respecto del efecto negativo del *kompetenz-kompetenz* en la jurisprudencia uruguaya. Así, de las sentencias analizadas¹⁵ se extrae con claridad, en cuál de las posiciones previamente explicadas se encuentra Uruguay. Esto es, precisamente en aquellas jurisdicciones del punto medio.

Ello por cuanto, a pesar de ser una jurisdicción de amplio respeto al arbitraje, los jueces locales realizan un análisis sobre si corresponde recurrir a la justicia arbitral o no. No resultaría correcto tildar dicho análisis de un análisis simplemente liminar, o *prima facie*, ya que existen numerosos pronunciamientos que analizan con profundidad el reclamo, la cláusula arbitral en cuestión, y demás elementos presentes, para decidir si declinan competencia o no.

Por lo tanto, estimamos acertado colocar a Uruguay dentro de las jurisdicciones del punto medio, teniendo por un lado gran respeto ante la presencia de una cláusula arbitral, pero al mismo tiempo, jueces locales que ingresan a considerar con detalle el caso previo a decidir.

Asimismo, se encuentra presente en el ordenamiento jurídico uruguayo, una disposición específica destinada a esta interrogante: el artículo 475 del Código General del Proceso.¹⁶ Dicho artículo contiene tres incisos, (i) en primer lugar consagra que la cláusula arbitral supone la renuncia al derecho natural de recurrir a las cortes locales; (ii) en segundo lugar consagra el principio de *kompetenz-kompetenz*; y (iii) finalmente prevé que si se recurre a las cortes locales y ninguna de las partes hace valer la cláusula arbitral, se considera renunciada la vía arbitral. Es así, que se prevé la faz activa del principio, sin que la faz negativa tenga una solución legal expresa.¹⁷

11 Singapore International Arbitration Center, art. 28(2).

12 London Court of International Arbitration, art. 23(1).

13 International Centre for Dispute Resolution, art. 21(1).

14 Hong Kong International Arbitration Centre, art. 19(1).

15 El alcance de sentencias analizadas fueron aquellas disponibles en la Base de Jurisprudencia Nacional, cargadas a octubre del 2022.

16 475.1 La cláusula compromisoria supone la renuncia a hacer valer ante la jurisdicción ordinaria las pretensiones comprendidas en dicha cláusula, las que se someten al tribunal arbitral.

475.2 Corresponde también al tribunal arbitral conocer de las cuestiones relativas a la validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral.

475.3 No obstante lo establecido en los numerales anteriores, si interpuesta la demanda ante los órganos del Poder Judicial el demandado no hiciera valer la cláusula compromisoria a través de la excepción respectiva, se entenderá renunciada la vía arbitral con relación a la pretensión planteada, continuando las actuaciones ante el órgano judicial competente.

17 Sin perjuicio de esto, el principio resulta ampliamente reconocido en el país, ya que previo a su consagración expresa, resultaba aceptado. (Según se expresa en Pereira Campos (2016). (pp. 84 y 86).

Por lo tanto, para considerar su funcionamiento, corresponde analizar los pronunciamientos específicos de nuestras cortes locales.

Previo a ello, nos remitimos a un pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia, al evaluar lo resuelto en las cortes de inferior jerarquía, expresa lo que en pocas palabras resume la postura de la jurisprudencia uruguaya:

no puede entenderse que el Tribunal hubiera aplicado erróneamente las normas del C.G.P. que regulan el arbitraje, sino que por el contrario, analizó conforme a derecho la cláusula pactada entre las partes, arribando a la conclusión de que sería el Tribunal Arbitral quien debería resolver la reclamación efectuada por el accionante.¹⁸

Dicho fallo resume la posición de la jurisprudencia, que realiza un control de la cláusula arbitral y el reclamo, previo a declinar o asumir competencia.

En este sentido, de la jurisprudencia considerada se extraen las siguientes características:

a. La jurisprudencia uruguaya respeta la presencia de cláusulas arbitrales y la existencia del principio de kompetenz-kompetenz

El principio citado es reiteradamente consagrado, y su implicancia en cuanto a que es el tribunal arbitral quien debe interpretar la cláusula y decidir sobre su propia competencia¹⁹.

Así, se ha expresado: *“La tendencia a la expansión de la jurisdicción arbitral ha llevado a sostener incluso que, habiendo una cláusula compromisoria, son los propios árbitros quienes deben juzgar si el conflicto planteado encuadra o no dentro de la competencia asignada”.*²⁰

Incluso, ante un caso en que la excepción de jurisdicción fue incorrectamente planteada por quien la pretendió alegar, se amparó la protección al arbitraje, considerando la Sede que no existió una renuncia.²¹ En la misma dirección, se declaró la falta de jurisdicción de oficio.²²

En algunos pronunciamientos, esta cuestión es mencionada junto con la consagración de un criterio *“pro-arbitraje”*.²³

De este modo, se extrae con fuerza de nuestra jurisprudencia, el fuerte respeto ante las cláusulas arbitrales pactadas, y la competencia de los árbitros de decidir sobre su propia competencia.

18 Sentencia 231/2005 de la SCJ, de fecha 16 de noviembre de 2005. (Gutierrez (p), Parga (r), Van Rompaey, Rodriguez Caorsi, Troise Rossi)

19 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia 262/2009, 11 de noviembre de 2009. (Chalar, Cardinal (r), Alonso); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia i704/2010, 24 de diciembre de 2010. (Vazquez (r), Castro, Salvo); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2o Turno, Sentencia 2/2011, 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (r), Franca Nebot); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4o Turno, Sentencia 217/2011, 20 de julio de 2011. (Tobia, Turell, y Maggi (r)); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia SEI-0007-0000086/2015, 9 de diciembre de 2015. (Operti, Alonso (r), Cardinal); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7o Turno, Sentencia 32/2017, 19 de abril de 2017. (Cabrera (R), Tommasino, Ettlin).

20 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia 605/2009, 21 de octubre de 2009 (Castro (r), Salvo, Vazquez). (El destacado nos pertenece).

21 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia 14/2008, 1 de febrero de 2008; Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia i704/2010, 24 de diciembre de 2010. (Vazquez (r), Castro, Salvo).

22 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia SEI-0007-0000086/2015, 9 de diciembre de 2015. (Operti, Alonso (r), Cardinal).

23 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2o Turno, Sentencia 164/2017, 11 de octubre de 2017. (Franca (R), Brignani, Sosa).

b. Al mismo tiempo, los jueces locales defienden su posición de decisor ante una cláusula arbitral, considerando detalladamente el alcance de la misma y del reclamo planteado

Al analizar la jurisprudencia nacional, el lector se encontrará con numerosos fallos que consideran con detenimiento el reclamo planteado y el alcance de la cláusula arbitral, previo a decidir sobre si corresponde que la pretensión se dilucide en un foro u otro.

Por tanto, los jueces locales analizan detenidamente el contexto del reclamo. Así, han declinado competencia cuando consideran que lo reclamado no se encuentra dentro de su alcance, ya sea subjetivo (*ratione personae*)²⁴, u objetivo (*ratione materiae*)²⁵.

En cuanto al alcance objetivo, los jueces consideran si la cláusula es amplia o restringida.

Por ejemplo:

no cabe pues dudas al Tribunal de lo señalado ya que como se dijera la cláusula de arbitraje pactada fue amplia y genérica, de allí que deba concluirse que todas las controversias relativas a las convenciones deban resolverse en tal ámbito. Y el mismo destino debe seguir la validez o no de la cláusula atento a las diferencias de las partes respecto de su interpretación que se encuentra alcanzado por la cláusula arbitral (...) La conexión innegable que se puede apreciar en cuanto a las pretensiones deducidas y el vasto alcance de la cláusula de arbitraje y jurisdicción pactada lleva al amparo de la defensa alegada (excepción de arbitraje) que determina la correspondiente clausura del proceso.²⁶

Otro ejemplo que ilustra el detalle con el cual se analizan las cláusulas cuestionadas, se encuentra en un pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia, en el cual consideró con detenimiento la cláusula arbitral ante un caso en que se cuestionaba la misma por ser en idioma inglés, e incluso ingresó a considerar su validez:

la cláusula arbitral no está oculta ni “en letra chica” con posterioridad a la firma. Por el contrario se encuentra en la pág. 2 del contrato, destacada con letra “en negrita” (...), en inglés sí, pero en términos comprensibles si se entiende el idioma o si se consulta un traductor. Además, inmediatamente antes de la firma (...) también “en negrita” se recuerda al firmante -por si no lo había advertido o lo había olvidado- que “El presente contrato también contiene una cláusula de arbitraje (...). De manera que en el caso de autos no puede sostenerse que los actores no conocían o no tuvieron posibilidad de conocer la cláusula compromisoria o que medió intención de la parte demandada de inducirlos a error al suscribir el contrato que la contiene. (...) Por lo tanto el hecho de que el contrato mencionado haya sido redactado en el idioma inglés no lo hace nulo ni tampoco a la cláusula compromisoria en él contenida.”²⁷

24 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia 196/2010, 27 de abril de 2010. (Castro (R), Salvo, Vazquez).

25 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia 291/2008, 12 de noviembre de 2008. (Salvo, Castro, Vazquez (R).; Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4o Turno, Sentencia 255/2012, 3 de octubre de 2012. (Turell, Maggi (R) y Gatti).; Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7o Turno, Sentencia 50/2016, 15 de junio de 2016. (Cabrera, Tommasino, Ettlin).

26 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno, Sentencia 164/2017, 11 de octubre de 2017 (Franca (R), Brignani, Sosa). (El destacado nos pertenece). En el mismo sentido, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6º Turno, Sentencia 296/2020 °, 23 de setiembre de 2020 (Alves de Simas, Haedo, Bortoli (R)).

27 Suprema Corte de Justicia, Sentencia 43/2006, 24 de marzo del 2006. (El destacado nos pertenece).

Por otra parte, existen pronunciamientos en los cuales se considera que las medidas preparatorias son competencia de los jueces locales, pero al iniciarse el reclamo debe recurrirse al tribunal arbitral.

Fue expresado: *“es correcto que la cuestión se planteara en esa oportunidad procesal, puesto que ni el adelantamiento de diligencias probatorias cuando median razones de urgencia, ni la adopción de medidas cautelares, son cuestiones que puedan ser resueltas por el tribunal arbitral. En cambio sí corresponde oponer la cláusula arbitral cuando se plantea una cuestión litigiosa entre los socios, que se estima comprendida dentro del pacto arbitral”*²⁸.

Así se ilustra - brevemente - cómo los jueces locales ingresan a considerar la cláusula arbitral y su relación con el reclamo impetrado en autos, previo a decidir. Estos pronunciamientos conducen a descartar que Uruguay sea de las jurisdicciones que realizan un control simplemente liminar.

c. Ante la interrogante sobre qué fue antes, el huevo o la gallina, la jurisprudencia uruguaya tiene pronunciamientos en ambas direcciones.

Conforme fuera explicado anteriormente, puede resultar una consideración circular, al considerar si el contrato continente de la cláusula arbitral es nulo, y si ello conduce a que la cláusula también lo sea, y por tanto el rechazo del arbitraje.

Esta situación es abordada por la jurisprudencia, como consecuencia natural de ser reiteradamente alegado por quien pretende eludir la cláusula, que el contrato que la contiene resulta nulo.

Sorprendentemente, en jurisprudencia existen pronunciamientos en ambos sentidos. Algunas decisiones expresan que dado que el contrato - o documento que contiene la cláusula - es nulo, también es nula dicha cláusula, y por tanto debe ser rechazada toda excepción de falta de jurisdicción. En el otro extremo, encontramos también numerosos pronunciamientos que consideran que no deben ingresar a analizar este punto, al ser también competencia arbitral.

Existe un pronunciamiento en particular, que resume ambas posturas:

La cláusula citada no adolece de nulidad alguna a juicio del Tribunal. Es del caso recordar que la nulidad debe surgir de forma flagrante, manifiesta, grosera. (...) Por otra parte, en un pleno respeto de la tradicional posición que postula la autonomía de la cláusula arbitral sobre todo en el marco jurídico internacional, serán eventualmente competentes para entender en la eventual nulidad de la misma los árbitros designados. (...) se desprende que nuestro país siempre ha respetado la autonomía de la cláusula arbitral y la competencia para resolver sobre su propia competencia (...) En suma rige en la especie el principio de la autonomía de la voluntad de todos los partícipes, hubo un entendimiento básico y se convino una forma de solucionar conflictos ulteriores por medio de cláusula arbitral que no puede desconocerse razón por la cual por lo expuesto se confirmará la recurrida.²⁹

28 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia 605/2009, 21 de octubre de 2009 (Castro (r), Salvo, Vazquez). (El resaltado nos pertenece).

29 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno, Sentencia 2/2011, 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (r), Franca Nebot). (El destacado nos pertenece).

Es así, que este fallo resulta ejemplificante, porque toma ambas posturas a la vez. Por un lado, primero concluye que el contrato no es nulo, y por otra parte, considera que en todo caso sería competencia de los árbitros esta consideración.

A continuación, se detallan los casos que siguen una u otra postura.

- *Casos en que la jurisprudencia uruguaya cruza la línea del kompetenz-kompetenz y se pronuncia sobre la validez o no de la cláusula y su documento continente*

Existen diversos pronunciamientos en los cuales se rechazó la excepción de falta de jurisdicción considerando que el contrato resultaba nulo³⁰.

A modo ilustrativo, corresponde considerar el siguiente:

porque resulta incuestionable que si la cláusula compromisoria está inserta en un contrato nulo, en tanto este debe considerarse inexistente para el mundo jurídico, la cláusula compromisoria no puede subsistir. Porque si no hay continente, no puede haber contenido. Siendo así, y en tanto lo que se discute no está originado en el contrato sino por el contrato, (...), tampoco formalmente resulta aceptable la independencia de la cláusula compromisoria. Este extremo no es compartido por los restantes Ministros firmantes, quienes coinciden con la Sede a quo en que la existencia de la cláusula arbitral amplia (por ejemplo: “todos los conflictos que se susciten...”) no excluye de la justicia arbitral la cuestión de la validez de tal cláusula o del contrato, (...) Pero sucede que en este caso concreto, la cláusula no es tan amplia.³¹

Es así que algunos casos han considerado incluso la validez del contrato o su cláusula.

- *Casos en que la jurisprudencia uruguaya considera expresamente que esto es sede arbitral*

Resulta esperanzador para aquellos defensores del arbitraje, considerar que existen diversos pronunciamientos que consideran que el análisis sobre la validez o no de un contrato, resulta competencia del tribunal arbitral³².

En este sentido, varios fallos realizan referencias al mismo pronunciamiento del Dr. Pereira Campos (2009), quien expresa bajo el subtítulo

coherencia del sistema jurídico procesal: negar la autonomía de la cláusula arbitral implicaría que ningún contrato quedaría sometido a arbitraje:

En efecto, si un contrato nulo - cualquiera sea su razón - afectará la cláusula compromisoria en él insertada, los árbitros nunca tendrían competencia para decidir sobre cuestiones ligadas exactamente a la nulidad del contrato. Sería, entonces, muy fácil para desplazar la competencia de los árbitros, pues bastaría que cualquiera de las partes alegase cualquier cuestión vinculada a la nulidad del contrato para que

30 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2o Turno, Sentencia 2/2011, 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (R), Franca Nebot); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5o Turno, Sentencia i186/2008, 3 de abril de 2008. (Fiorentino, Presa (R) y Simon).

31 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5o Turno, Sentencia i186/2008, 3 de abril de 2008. (Fiorentino, Presa (R) y Simon).

32 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er Turno, Sentencia i704/2010, 24 de diciembre de 2010. (Vazquez (r), Castro, Salvo); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2o Turno, Sentencia 164/2017, 11 de octubre de 2017. (Franca (R), Brignani, Sosa); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2o Turno, Sentencia 164/2017, 11 de octubre de 2017. (Franca (R), Brignani, Sosa); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6o Turno, Sentencia 223/2008, 19 de agosto de 2008. (Klett (R), Hounie); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia 262/2009, 11 de noviembre de 2019. (Chalar, Cardinal (R), Alonso); Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 2o Turno, Sentencia 0013-0000275/2016, 10 de agosto de 2016. (Tosi (R), Corrales, Gianero); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7o Turno, Sentencia 109/2018, 24 de octubre del 2018. (Cabrera, Tommasino, Ettlin (R)).

surgiese la necesidad de intervención del juez estatal. Si con solo alegar la nulidad del contrato que contiene la cláusula arbitral se dejara de lado la obligación de someter la contienda a arbitraje, ningún contrato, nunca, sería sometido a este. Toda vez que una parte deseara desconocer lo pactado - la cláusula arbitral - le bastaría alegar nulidad del contrato y automáticamente la letra del contrato se borraría. (p. 90).

Lógicamente, si alguien pudiera evitar la cláusula solo con alegar que la misma es nula, colapsaría el sistema. Del mismo modo podría colapsar si la jurisprudencia de forma reiterada asume competencia e ignora el principio ampliamente citado.

En este sentido, los fallos que consideran el principio expresan:

el tribunal arbitral es el competente para expedirse acerca de si la cláusula compromisoria es o no abusiva. (...) De aceptarse la tesis de los solicitantes de la medida cautelar (que fue, también, la sustentada por la Sra. Jueza a quo), bastaría con invocar la nulidad de la cláusula compromisoria para excluir la jurisdicción arbitral y hacer competente a los órganos del Poder Judicial, lo cual aparejaría el decaimiento de este medio alternativo de solución de controversias, extremo no querido por nuestro ordenamiento jurídico.³³

Se define con claridad que compete al Tribunal arbitral y por ende no compete a la justicia oficial, conocer acerca de los cuestionamientos sobre validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral (cf. Pereira Campos, Santiago “Código General del Proceso - Reformas de la Ley 19.090 Comparadas y comentadas” pág. 541 - 542). (...) En el caso concreto, el actor ya admitió su aplicación durante años, es un caso claro de aplicación de la teoría del acto propio y violación del principio de buena fe en la ejecución de los contratos.³⁴

No cabe pues otra solución que concluir que el tribunal llamado a resolver sobre la plurimencionada nulidad no es otro que el arbitral, ya que hasta que (eventualmente) se declare tal invalidez, es el único competente por aplicación de una cláusula contractual; sucede lo mismo que en el caso, por ejemplo, de la incompetencia por razón de cuantía, en la cual el tribunal eventualmente incompetente debe actuar para decidir tal punto, en forma válida, aún cuando posteriormente releve la ausencia del presupuesto en cuestión, y ordene acudir a la Sede competente.³⁵

Por lo tanto, es posible concluir que resulta ampliamente aceptado por nuestra jurisprudencia el principio de *kompetenz-kompetenz*, y que incluye asimismo la consideración sobre la validez de la cláusula.

d. Existió una postura generalizada de interpretación restrictiva del arbitraje

Existió (o existe) una postura de la jurisprudencia, de considerar de forma restrictiva al arbitraje.³⁶ Este punto resulta interesante, ya que se encuentra íntimamente ligado con lo

33 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno, Sentencia 223/2008, 19 de agosto de 2008. (Klett (R), Hounie). (El destacado nos pertenece).

34 Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 2° Turno, Sentencia 0013-0000275/2016, 10 de agosto de 2016. (Tosi (R), Corrales, Gianero).

35 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, Sentencia 262/2009, 11 de noviembre de 2019. Chalar, Cardinal (R), Alonso. (El destacado nos pertenece).

36 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno, Sentencia 32/2017, 19 de abril de 2017. (Cabrera (R), Tommasino, Ettlin); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno, Sentencia 165/2009, 30 de junio de 2009 (Klett, Hounie, Martínez); Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno, Sentencia 2/2011, 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (R), Franca Nebot).

expresado anteriormente, en cuanto a que la jurisprudencia considera con detenimiento los detalles de la cláusula arbitral, previo a decidir sobre su competencia.

Así, se ha expresado:

cabe partir de un criterio restrictivo respecto de la interpretación de la cláusula arbitral atributiva de competencia. Porque, tratándose de una jurisdicción excepcional, que impide el conocimiento de los tribunales pertenecientes a la Justicia ordinaria, oficial, corresponde admitir el desplazamiento de competencia únicamente en los casos clara y específicamente pactados (...) En definitiva: no puede extenderse el ámbito o alcance de la cláusula; debe estarse a su tenor gramatical, conforme con las palabras utilizadas, según su significado natural. No puede corregirse lo consignado en base a un eventual fin perseguido u otras consideraciones que derivarían, indebidamente, en un efecto amplificador de lo convenido.³⁷

Respecto de la interpretación de la interpretación de la cláusula compromisoria la Sala comparte con la recurrida que la interpretación debe realizarse con un criterio restrictivo. (...) Y ello es así aún utilizándose un criterio hermenéutico estricto como el que postula la Sala (...) donde se expresó en conceptos que “tratándose de un procedimiento excepcional, que distrae el litigio del conocimiento de los tribunales ordinarios, debe ser interpretarlo en términos estrictos y no se debe complementar la voluntad de las partes, en cuanto está expresada para acotar su acceso a los órganos jurisdiccionales.”³⁸

Si bien se podría discrepar con esta tendencia de interpretar las cláusulas mediante un criterio restrictivo, la realidad es que ello no implica desconocer cláusulas. Sino simplemente analizarlas con lupa, con detenimiento, previo a decidir.

Esto es explicado con claridad por Roque Caivano (2006):

la condición de excepcionalidad de la jurisdicción arbitral puede predicarse únicamente en el sentido que solo existe si las partes voluntariamente se sometieron a ella, lo que no significa que, una vez pactada, su extensión deba interpretarse restrictivamente (...) es correcto afirmar que la sujeción de las partes a la jurisdicción del Poder Judicial es un elemento natural en cualquier contractor, desde que existe sin necesidad de pacto; pero la jurisdicción arbitral, aunque sea una excepción a ello, lo es solo en el sentido de requerir una declaración de voluntad y no en el sentido de interpretar su extensión con carácter restrictivo. (pp. 156-157).

5. A modo de conclusión: En el plano del efecto negativo del *kompetenz-kompetenz* la jurisdicción uruguaya se encuentra en el justo medio

Considerando los diversos fallos citados, es posible concluir que Uruguay se encuentra en el punto medio, siendo una jurisdicción que respeta la presencia de una cláusula arbitral y remite a las partes a arbitraje cuando ello corresponde, pero que anteriormente

37 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno, Sentencia 165/2009, 30 de junio de 2009. (Klett, Hounie, Martínez). (El destacado nos pertenece).

38 Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno, Sentencia 2/2011, 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (R), Franca Nebot).

analiza con detenimiento si el caso planteado ingresa dentro del alcance de la cláusula arbitral que se cuestiona.

Luego de analizar la situación, el Prof. Paul Arrighi (2016) concluye:

nuestra jurisprudencia se acerca en parte a esas tendencias aunque lamentablemente continúa reiterando la excepcionalidad del arbitraje y la interpretación restrictiva de las cláusulas que luego no realiza. Los tribunales uruguayos han actuado siempre con respeto y apoyo al arbitraje. En esa línea sería deseable que se abandone la mención a la excepcionalidad del proceso arbitral (que no lo es) y al criterio restrictivo (que no se aplica) y que se parta de la base lógica, racional y de buena fe de que las partes al pactar el arbitraje decidieron -salvo pacto especial contrario- someter todas sus disputas a arbitraje y a un único tribunal. (p. 18).

Compartimos plenamente la visión del Prof. Arrighi y entendemos que si Uruguay pretende posicionarse como una sede arbitral relevante en el plano internacional, debe continuar con una postura abierta y pro-arbitraje, en la cual limite la revisión judicial en su máxima expresión y aliente a las partes a recurrir a arbitraje para resolver allí todas las interrogantes.

ANEXO: Tabla 1

Extractos relevantes de las sentencias analizadas

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
SJC. Sentencia 231/2005. 16 de noviembre de 2005. (Gutiérrez (P), Parga (R), Van Rompaey, Rodríguez Caorsi, Troise Rossi)	La SCJ desestima el recurso de casación, ante la sentencia de segunda instancia que revocó la sentencia de primera instancia, acogiendo la excepción de incompetencia por falta de jurisdicción,	<i>No puede entenderse que el Tribunal hubiera aplicado erróneamente las normas del C.G.P. que regulan el arbitraje, sino que por el contrario, analizó conforme a derecho la cláusula pactada entre las partes, arribando a la conclusión de que sería el Tribunal Arbitral quien debería resolver la reclamación efectuada por el accionante. (...) En consecuencia, conforme a lo dispuesto en el art. 473 del C.G.P., la controversia surgida en autos en cuanto a la interpretación del Convenio deberá dirimirse en juicio arbitral -de acuerdo al fallo cuestionado-, lo que determina que no sea necesario analizar los restantes motivos de casación</i>	No.	Si.
SCJ. Sentencia 43/2006. 24 de marzo del 2006. (Gutiérrez Caorsi (P), Parga (R), Van Rompaey, Gutiérrez Proto, Troise (R).	La SCJ desestima un recurso de casación, confirmando la sentencia de segunda instancia, revocatoria de la decisión anterior, que ampara la excepción de falta de jurisdicción.	<i>En dicho documento la cláusula arbitral no está oculta ni "en letra chica" con posterioridad a la firma. Por el contrario se encuentra en la pág. 2 del contrato, destacada con letra "en negrita" (...), en inglés sí, pero en términos comprensibles si se entiende el idioma o si se consulta un traductor. Además, inmediatamente antes de la firma (...) también "en negrita" se recuerda al firmante -por si no lo había advertido o lo había olvidado- que "El presente contrato también contiene una cláusula de arbitraje previo a una controversia (...). De manera que en el caso de autos no puede sostenerse que los actores no conocían o no tuvieron posibilidad de conocer la cláusula compromisoria o que medió intención de la parte demandada de inducirlos a error al suscribir el contrato que la contiene. Por lo expuesto, y partiendo de la base de que los actores conocían o debían conocer que lo pactado incluía una cláusula arbitral, se debe determinar si la misma es válida o si se verifica la nulidad alegada. En este sentido, como fundamentamente sostiene la Dra. Fresnedo en la consulta agregada (fs. 504), dicha validez ha de examinarse a la luz de las convenciones internacionales vigentes, pues se trata de un contrato extranacional lo que descarta el examen de la cuestión a la luz de la Ley de relaciones de consumo (No. 17.250), norma que rige específicamente dichas relaciones en el ámbito nacional. Por lo tanto el hecho de que el contrato mencionado haya sido redactado en el idioma inglés no lo hace nulo ni tampoco a la cláusula compromisoria en él contenida.</i>	No	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 1. Sentencia 196/2010. 27 de abril de 2010. (Castro (R), Salvo, Vazquez).	Revoca sentencia de primera instancia, considerando que la cláusula arbitral solo alcanzaba a socios, y las accionantes no lo son.	<i>"En cuanto a la excepción fundada en la existencia de una cláusula arbitral en el contrato social (...), en cuya virtud el accionado opone la falta de jurisdicción o competencia de la justicia ordinaria para resolver esta causa, el Tribunal discrepa con la decisión de la a-quo que declinó competencia hacia la justicia arbitral. En efecto, dicha cláusula arbitral es vinculante para los socios y las apelantes –como lo han expresado- no son socios"</i>	No	No
TAC 3. Sentencia 14/2008. 1 de febrero de 2008.	Se revoca la sentencia de primera instancia que rechazó la excepción de jurisdicción, entendiendo que no existió una renuncia al arbitraje, sino una incorrecta calificación de la misma como excepción. El Tribunal recurre al principio iuria novit curia para proteger la elección de las partes de recurrir al arbitraje.	<i>"Existe pactada jurisdicción arbitral, por lo que no puede llevarse a cabo el presente juicio ejecutivo.- Pero aún más; no puede olvidarse que la incompetencia en cuestión no es ni por territorio, ni siquiera por materia, sino por calificación del órgano llamado a decidir, existiendo una renuncia (en los términos del art.475 CGP) a ventilar el caso ante la justicia ordinaria.- Por ello, de forma alguna puede entenderse tácita la renuncia cuando el demandado argumenta claramente y advierte al tribunal de la existencia de una cláusula compromisoria.- En efecto.- Se dice por el ejecutado que (...) se pactó el arbitraje, se dice también que según lo reglado por el art.474.1 del CGP; se opera la situación de "necesario" y se afirma aún que de manera alguna es posible recurrir al "juicio común", cuando se ha pactado lo que surge del referido documento.- No resulta compatible entonces el criterio sustentado por el decisor de primer grado en la atacada, en punto a entender que "al no haberse opuesto la excepción de incompetencia en términos claros y precisos y que no deje lugar a dudas es porque se ha admitido la jurisdicción ordinaria, es decir, cabe interpretar que el demandado ha renunciado al arbitraje pactado (...)".</i> <i>Por el contrario, lo argumentado fue en términos claros y precisos; la omisión o el error fue respecto a la calificación.- No obstante, conforme al principio iura novit curia puede y debe el tribunal recalificar la excepción"</i>	No	Si
TAC 5. Sentencia 186/2008. 3 de abril de 2008. (Fiorentino, Presa (R) y Simon).	El TAC entiende ante una sentencia de primera instancia que desestimó la excepción de incompetencia, apelando el agravado en consideración a la existencia de una cláusula compromisoria. Así revocan la sentencia de primera instancia y no hacen lugar a la excepción de incompetencia.	<i>Entiende el Tribunal: En principio, estima la Sala que la cuestión en análisis no admite una solución única, en tanto y sin duda, pueden ser diversas las modalidades para las cuales es factible acordar la competencia arbitral. Porque evidentemente ella pueda atender al objeto de la disputa, o al momento en que se produce, o a las partes involucradas, o sea, el hecho de que se haya acordado la cláusula compromisoria no significa, en absoluto, que nada que tenga relación con el objeto del contrato (ya sea en la etapa pre-contractual, como durante su desarrollo o en tiempo posterior a su finalización) pueda ser objeto de planteamiento ante los órganos del Poder Judicial. En el caso de autos, la cláusula en cuestión establece que para el caso de discrepancia entre las partes, en el funcionamiento del contrato, las mismas se someterán a arbitraje (...) Resulta fundamental para determinar la vigencia o no del Tribunal Arbitral, la competencia que al mismo le establecieron las partes. Y acorde a lo transcripto, lo acordado fue su vigencia para el caso de discrepancia entre las partes (...) Porque resulta incuestionable que si la cláusula compromisoria está inserta en un contrato nulo, en tanto este debe considerarse inexistente para el mundo jurídico, la cláusula compromisoria no puede subsistir. Porque si no hay continente, no puede haber contenido. Siendo así, y en tanto lo que se discute no está originado en el contrato sino por el contrato, (...), tampoco formalmente resulta aceptable la independencia de la cláusula compromisoria. Este extremo no es compartido por los restantes Ministros firmantes, quienes coinciden con la Sede a quo en que la existencia de la cláusula arbitral amplia (por ejemplo: "todos los conflictos que se susciten...") no excluye de la justicia arbitral la cuestión de la validez de tal cláusula o del contrato, (...) Pero sucede que en este caso concreto, la cláusula no es tan amplia. (...) La demandada, que ahora niega la posibilidad de que actúen los órganos oficiales en el análisis de la nulidad o no del contrato firmado (...) y pese a la vigencia de la cláusula arbitral cuya vigencia ahora reclama, la demandada concurrió ante sede judicial. (...) De tal conducta (amén de resultar aplicable la teoría de los actos propios) debe extraerse la concreción de la prórroga de competencia a que aludía este Tribunal en la cita antes mencionada".</i>	No	No

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 6. Sentencia 223/2008. 19 de agosto de 2008. (Klett (R), Hounie).	Se revoca la sentencia interlocutoria, determinando que la Sede carece de jurisdicción para entender, a raíz de la existencia de una cláusula arbitral.	"El tribunal arbitral es el competente para expedirse acerca de si la cláusula compromisoria es o no abusiva. En tal sentido, y del mismo modo que cada órgano judicial puede resultar llamado a decidir acerca de su propia competencia e incluso tiene el deber de hacerlo de oficio en determinadas hipótesis establecidas en la ley (art. 133 num. 1) e inciso final CGP y art. 13 LOT), es el tribunal arbitral el competente para examinar este presupuesto de su intervención. (...) De aceptarse la tesis de los solicitantes de la medida cautelar (que fue, también, la sustentada por la Sra. Jueza a quo), bastaría con invocar la nulidad de la cláusula compromisoria para excluir la jurisdicción arbitral y hacer competente a los órganos del Poder Judicial, lo cual aparejaría el decaimiento de este medio alternativo de solución de controversias, extremo no querido por nuestro ordenamiento jurídico, además de configurarse violación de lo dispuesto por los arts. 1253 y 1291 CC".	No	Si
TAC I. Sentencia 291/2008. 12 de noviembre de 2008. (Salvo, Castro, Vazquez (R)).	Ingresa a interpretar el alcance material de la cláusula arbitral, considerando que el reclamo no se encontraba incluido, y entendiendo a la justicia ordinaria como competente.	En consecuencia, al no estar incluido el objeto de la demanda en lo dispuesto en la cláusula compromisoria, ya que la pretensión que se sustancia implica la resolución del contrato, resultan de recibo los agravios de la apelante.- No se formuló acción por discrepancia en la validez, interpretación y ejecución del contrato, lo que si corresponde sea sometido a decisión arbitral sino en el incumplimiento de la demandada. No resulta admisible que el término "ejecución" incluya la hipótesis de resolución porque se trata de conceptos antagónicos, (...) Ello conlleva la revocatoria de la recurrida en cuanto excluye de la decisión judicial el reclamo efectuado en la demanda y, en su lugar se declara a la Sede a-quo competente para actuar en las presentes actuaciones"		
TAC 6°. Sentencia 165/2009. 30 de junio de 2009. (Klett (R), Hounie, Martínez).	Sentencia que desestimó la excepción de falta de jurisdicción por errores gramaticales en la redacción de la cláusula.	En primer término, desea poner de manifiesto el Tribunal la deficiente técnica empleada en la redacción de la cláusula (...) a tal punto que el nombre es "arbitrio", cuando debió aludirse a "arbitraje" o a "árbitro". También, corresponde puntualizar que el primer período de la cláusula no refiere estrictamente al arbitraje. (...) En tal sentido, cabe partir de un criterio restrictivo respecto de la interpretación de la cláusula arbitral atributiva de competencia. Porque, tratándose de una jurisdicción excepcional, que impide el conocimiento de los tribunales pertenecientes a la Justicia ordinaria, oficial, corresponde admitir el desplazamiento de competencia únicamente en los casos clara y específicamente pactados (...) En definitiva: no puede extenderse el ámbito o alcance de la cláusula; debe estarse a su tenor gramatical, conforme con las palabras utilizadas, según su significado natural. No puede corregirse lo consignado en base a un eventual fin perseguido u otras consideraciones que derivarían, indebidamente, en un efecto amplificador de lo convenido. Si la regulación contractual fue desarrollada de manera defectuosa y no fue delineada con la debida precisión, situación que comprometió la interpretación unívoca del precepto contractual, es responsabilidad del interesado que debía saber del necesario formalismo de la cláusula arbitral.	Si	No
TAC I. Sentencia 605/2009. 21 de octubre de 2009 (Castro (R), Salvo, Vazquez).	El TAC desestimó un recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la cual se declinó jurisdicción en virtud de la existencia de una cláusula arbitral. En el caso se diligenciaron medidas preparatorias	"es correcto que la cuestión se planteara en esa oportunidad procesal, puesto que ni el adelantamiento de diligencias probatorias cuando median razones de urgencia, ni la adopción de medidas cautelares, son cuestiones que puedan ser resueltas por el tribunal arbitral. En cambio sí corresponde oponer la cláusula arbitral cuando se plantea una cuestión litigiosa entre los socios, que se estima comprendida dentro del pacto arbitral". Luego agrega: "La tendencia a la expansión de la jurisdicción arbitral ha llevado a sostener incluso que, habiendo una cláusula compromisoria, son los propios árbitros quienes deben juzgar si el conflicto planteado encuadra o no dentro de la competencia asignada (Pereira Campos, S. "Autonomía de la cláusula arbitral y competencia del tribunal arbitral para resolver sobre su competencia en el arbitraje interno uruguayo" en Revista de Derecho. Universidad de Montevideo N°4 p.81).	No.	Si.

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 3. Sentencia 262/2009. 11 de noviembre de 2019. Chalar, Cardinal (R), Alonso).	Se revoca sentencia de primera instancia.	<i>No cabe pues otra solución que concluir que el tribunal llamado a resolver sobre la plurimencionada nulidad no es otro que el arbitral, ya que hasta que (eventualmente) se declare tal invalidez, es el único competente por aplicación de una cláusula contractual; sucede lo mismo que en el caso, por ejemplo, de la incompetencia por razón de cuantía, en la cual el tribunal eventualmente incompetente debe actuar para decidir tal punto, en forma válida, aún cuando posteriormente releve la ausencia del presupuesto en cuestión, y ordene acudir a la Sede competente.</i>	No	Si
TAC I. Sentencia i704/2010. 24 de diciembre de 2010. (Vazquez (R), Castro, Salvo).	La sentencia de primera instancia admitió la excepción de falta de jurisdicción, ante lo cual fue apelada, manifestando la parte agraviada que la cláusula compromisoria no se encontraba vigente. Así confirma la sentencia.	<i>La Sede consideró: Corresponde, en su oportunidad, al Tribunal arbitral la facultad de decidir acerca de su competencia, así como de las eventuales excepciones relativas a la existencia y validez del laudo arbitral (Conf. Margarita de Hegedus "Autonomía de la cláusula arbitral.- carácter jurisdiccional de la actividad arbitral y sus consecuencias" R.U.D.P. Nº 3-4/2008 , págs. 430/435, Santiago Pereira Campos "Autonomía de la cláusula arbitral y competencia del tribunal arbitral para resolver su competencia en el arbitraje interno uruguayo" en Revista de Derecho Universidad de Montevideo Nº 4 pág. 80), en lo que concuerda con la recurrida (fs.56 y vta.) y con la demandada (fs.69).- Por lo que dicho agravio no merece amparo.- (...) Tampoco resulta de admisión la existencia de una "renuncia tácita" de parte de la demandada a hacer valer la competencia del tribunal arbitral (fs.58 vta) en función del plazo de sesenta días consecutivos (fs.32 y vta) ya que dicho plazo está previsto para que la actora notifique a la demandada su intención de someter la controversia a arbitraje (fs.32) no correspondiendo que se traslade dicha carga a la demandada.- La que lleva a la confirmatoria de la recurrida, desestimándose los agravios de la apelante.-.</i>	No	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 2. Sentencia 2/2011. 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (R), Franca Nebot).	En primera instancia se amparó la excepción de falta de jurisdicción. Se apeló expresando que en la conciliación, los demandados no opusieron la falta de jurisdicción, por lo cual habrían renunciado tácitamente al arbitraje, y además hay demandados a los cuales la cláusula arbitral no les sería aplicable. Se sostuvo asimismo que la cláusula arbitral sería anómala y patológica, por lo cual devendría en nula. Se confirma la sentencia de primera instancia, amparando el arbitraje.	La Sede entendió: <i>“Respecto de la interpretación de la interpretación de la cláusula compromisoria la Sala comparte con la recurrida que la interpretación debe realizarse con un criterio restrictivo. (...) Y ello es así aún utilizándose un criterio hermenéutico estricto como el que postula la Sala (LJU c. 14388) donde se expresó en conceptos que “ tratándose de un procedimiento excepcional, que distrae el litigio del conocimiento de los tribunales ordinarios, debe ser interpretarlo en términos estrictos y no se debe complementar la voluntad de las partes, en cuanto está expresada para acotar su acceso a los órganos jurisdiccionales. (...) La cláusula citada no adolece de nulidad alguna a juicio del Tribunal. Es del caso recordar que la nulidad debe surgir de forma flagrante, manifiesta, grosera. Así lo ha sostenido la SCJ citando la opinión de Santos Belandro cuando en caso que puede ser trasladado en este aspecto manifestó” Si bien la Convención no aclara qué debe entenderse por “nulo, ineficaz o inaplicable”, se ha sostenido en doctrina que las causales deben ser de peso, vicios groseros que impidan reconocer la validez del acuerdo, (...) Lo precedente es la consecuencia de aplicar la Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de Nueva York (1958) en la cual los Estados han de reconocer los acuerdos por escrito conforme a los cuales las partes se obliguen a someter sus diferencias a arbitraje. (...) Por otra parte, en un pleno respeto de la tradicional posición que postula la autonomía de la cláusula arbitral sobre todo en el marco jurídico internacional, serán eventualmente competentes para entender en la eventual nulidad de la misma los árbitros designados. Como bien lo señala el Dr. Santiago Pereira Campos el criterio de la autonomía de la cláusula arbitral ya se insinúa en la Convención de Nueva York de 1958 citada (ley 15.229), se consolida en la Convención Inteamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Panamá 1975 ley 14.534) y más recientemente en el Acuerdo Sobre Arbitraje Comercial Internacional del Mercosur y similar entre el Mercosur, Bolivia y Chile. De las normas internacionales citadas (ratificadas y/o suscritas por Uruguay) se desprende que nuestro país siempre ha respetado la autonomía de la cláusula arbitral y la competencia para resolver sobre su propia competencia (Cf. Pereira Campos “Revista de Derecho” Universidad de Montevideo Año II número 4 pág. 87). Asimismo, coadyuvan para desestimar la nulidad invocada de la cláusula arbitral razones de lógica y coherencia del sistema procesal uruguayo , como bien lo sostiene Pereira Campos , ya se podría llegar al absurdo de obligar al Juez en la audiencia preliminar a pronunciarse sobre la validez o no de la cláusula arbitral que a veces se encuentra íntimamente vinculado al tema de fondo razón por la cual postula que si el juez ordinario se declara carente de jurisdicción por la existencia de la cláusula arbitral, corresponderá a los árbitros determinar si ésta es válida o no, si entiende que lo es entrarán al fondo del asunto y para el caso de no serlo remitirán el tema a la justicia ordinaria sin afectar la coherencia y sistemática del sistema procesal (...) En suma rige en la especie el principio de la autonomía de la voluntad de todos los partícipes, hubo un entendimiento básico y se convino una forma de solucionar conflictos ulteriores por medio de cláusula arbitral que no puede desconocerse razón por la cual por lo expuesto se confirmará la recurrida.</i>	Si	Si
TAC 4. Sentencia 217/2011. 20 de julio de 2011. (Tobia, Turell, y Maggi (R)).	Se confirma sentencia de primera instancia se acogió la excepción de falta de jurisdicción.	<i>Al cuestionarse la habilidad del derecho de receso ejercido (...) no puede sostenerse que el mismo provoca la extinción de la cláusula arbitral pactada. En definitiva, si el contrato incluye una cláusula arbitral, la resolución del litigio corresponde a los árbitros y no a la Justicia Ordinaria.</i>	No	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 4. Sentencia 255/2012. 3 de octubre de 2012. (Turell, Maggi (R) y Gatti).	El TAC realiza un control liminar del alcance objetivo de la cláusula arbitral, considerando que lo que se reclama no ingresa dentro de la misma, por lo cual se confirma la sentencia de primera instancia que había desestimado la excepción de falta de jurisdicción.	<i>"No caben dudas respecto a que la jurisdicción arbitral se estableció únicamente para las discrepancias en cuanto a la interpretación o aplicación de este contrato. La referida cláusula establece en forma clara y precisa las cuestiones que somete al arbitraje, en consecuencia solo sobre ellas eventualmente se podrá pronunciar el Tribunal Arbitral (...) Como lo ha sostenido el homologado de 6º Turno "cabe partir de un criterio restrictivo de la interpretación de la cláusula arbitral atributiva de competencia. Porque, tratándose de una jurisdicción excepcional que impide el conocimiento de los Tribunales pertenecientes a la Justicia ordinaria, oficial, corresponde admitir el desplazamiento de competen únicamente en los casos clara y específicamente pactados (...). En consecuencia, al comprobarse que la pretensión movilizada no ingresa en el concreto objeto de la cláusula compromisoria, corresponde compartir la decisión de primer grado desestimando la excepción opuesta.</i>	Si	No
TAC 3. Sentencia SEI-0007-0000086/2015. 9 de diciembre de 2015. Operti, Alonso (R), Cardinal).	Por sentencia de primera instancia se declaró de oficio la falta de jurisdicción de la justicia ordinaria para conocer en estas actuaciones, al ser un procedimiento que debe realizarse ante los organismos de la Asociación Uruguaya de Fútbol. La parte recurrente expresa que no existió cláusula compromisoria por escrito por lo cual es competente la justicia ordinaria. La pretensión del caso de autos se basaba en el Estatuto del Futbolista Profesional, y el actor se había presentado ante la justicia arbitral, y perdido en esa esfera. Por eso, el TAC declara su falta de jurisdicción, expresando asimismo que si el actor pudiera elegir recurrir a una justicia luego de haber perdido en la otra, perdería sentido el reclamo.	<i>"Es claro que el haber ocurrido en forma voluntaria hoy el actor a la Justicia Arbitral, supone su conformidad expresa con aquella jurisdicción en el marco del Estatuto.- Y tal como lo analizó la sentenciante de primer grado, pudo el hoy actor ocurrir a la Justicia ordinaria a plantear su demanda de cobro, pero optó por hacerlo ante el Tribunal Arbitral de la A.U.F., donde se dictó el laudo y se gozó con todas las garantías del debido proceso.- No puede entonces, ante un laudo arbitral desfavorable -en tanto acogió la excepción de prescripción y desestimó la pretensión de cobro de pesos- acudir a la jurisdicción ordinaria, planteando la misma pretensión.- (...) Entonces, era el propio tribunal arbitral el que debía declarar la validez o no de esta cláusula (Cf. Pereira Campos, S. "Autonomía de la cláusula arbitral y competencia del Tribunal Arbitral para resolver sobre su competencia en el arbitraje interno uruguayo", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo, 2003, N° 4 y sentencias N° 223/2008 TAC 6º Turno y N° 605/2009 TAC 1er. Turno).- Actualmente, con la modificación del art.475.2 CGP se define con claridad que compete al Tribunal arbitral y por ende no compete a la Justicia ordinaria, conocer acerca de los cuestionamientos sobre validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral (Cf. Pereira Campos, S. "Código General del Proceso – Reformas de la ley 19.090 comparadas y comentadas", p.541-542).-</i>	No	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAT 2. Sentencia 0013-0000275/2016. 10 de agosto de 2016. (Tosi (R), Corrales, Gianero).	Se confirma la sentencia de primera instancia, amparando la excepción. Se considera que si alcanzara con alegar la nulidad de la cláusula, no se respetaría la autonomía de voluntad de las partes.	<i>No resultan de recibo las expresiones del apelante en cuanto a la admisibilidad o no de la cláusula compromisoria. Antes de la sanción de la Ley 19.090 ya se sostenía en doctrina y jurisprudencia que el tribunal arbitral era el competente para determinar la validez o no de la cláusula compromisoria o si la cuestión es o no materia arbitrable y no el Juez oficial (Cf. Pereira Campos, Santiago "Autonomía de la cláusula arbitral y competencia del Tribunal Arbitral para resolver sobre su competencia en el arbitraje interno uruguayo" (Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo 2003 N° 4 y sentencias N° 223/2008 TAC 6° Turno y 605/2009 TAC 1° Turno). Actualmente con la modificación del art. 475.2 CGP se define con claridad que compete al Tribunal arbitral y por ende no compete a la justicia oficial, conocer acerca de los cuestionamientos sobre validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral (cf. Pereira Campos, Santiago "Código General del Proceso - Reformas de la Ley 19.090 Comparadas y comentadas" pág. 541 - 542). De aceptarse la tesis del apelante bastaría con invocar la improcedencia de la cláusula compromisoria para excluir la jurisdicción arbitral y hacer competente a los órganos del Poder Judicial, lo cual aparejaría el decaimiento de este medio alternativo de solución de controversias, además de configurarse violación de lo dispuesto por los artículos 1253 y 1291 CC. En el caso concreto, el actor ya admitió su aplicación durante años, es un caso claro de aplicación de la teoría del acto propio y violación del principio de buena fe en la ejecución de los contratos".</i>	No	Si
TAC 7. Sentencia 50/2016. 15 de junio de 2016. (Cabrera, Tommasino (R), Ettlin).	El TAC considera el alcance objetivo de la cláusula, entendiéndolo que lo reclamado no ingresa allí.	<i>"La cláusula (...) de dicho contrato (...) prevé la ocurrencia al arbitraje como forma de zanjar toda discrepancia relativa a la interpretación del contrato y sus anexos, mientras que lo pretendido en autos dice relación con la acción de regreso en vía subrogatoria en aplicación de las sentencias ejecutoriadas ya referenciadas, que impusieron la solidaridad de ambas partes a los efectos de su pago. Por consiguiente, la cláusula arbitral pactada es ajena a la relación jurídica que se ventila en autos".</i>	No	No

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 7. Sentencia 32/2017. 19 de abril de 2017. (Cabrera (R), Tommasino, Ettlin).	Se ampara la excepción, aun aplicando el criterio restrictivo, consagrando expresamente que la decisión sobre la nulidad de la cláusula compete al tribunal arbitral.	<p><i>Las partes se pueden apartar del compromiso arbitral si ambas consienten desaplicarlo, lo que obliga a la Sede, pero en caso contrario deberá estarse a lo pactado. En consecuencia, habiéndose el demandado pronunciado categóricamente en la aplicación de la cláusula X, corresponde ingresar a la consideración de la incompetencia alegada, no sin desconocer lo opinable que puede resultar el tema, atento a las fundadas defensas efectuadas por las partes y teniendo presente asimismo el criterio hermenéutico estricto que reclama nuestra jurisprudencia a la hora de interpretar la cláusula compromisoria, (...). Si el actor entiende válido y eficaz lo allí pactado y pretende su ejecución, no puede hacer valer algunas cláusulas y otras no. Es decir, pretende que se apliquen las cláusulas que le resultan favorables y las que no, decide que son nulas. Dada que la pretensión del actor es la ejecución del contrato, esto implica que lo debe empezar por cumplir él. Se pactó una extensa cláusula X (fs. 14), donde se determinó claramente que "Toda controversia legal que no fuese resuelta será sometida a arbitraje para su resolución definitiva...". Si no hubiere sido la intención de las partes someter a dicho procedimiento sus diferencias, cabe preguntarse por qué se estableció dicha cláusula.</i></p> <p><i>Por último considera, en cuanto a la posición que asume la actora, que ello implica decidir por sí la validez o nulidad de la cláusula en cuestión, lo que tampoco se estima de recibo. (Conf. Dra. Teresita Macció, interlocutoria del 3 de agosto del 2010, IUE 3/3588/2010). Por consiguiente, declara la incompetencia - falta de jurisdicción- de la Sede para entender en el presente proceso.</i></p> <p><i>(...) Si bien en la demanda se solicita que se declare la nulidad de tal cláusula compromisoria del Convenio (fs. 386-390 y 392vto.-395), no corresponde acceder a dicho petitorio en la instancia, dado que este aspecto también quedaría dentro de las controversias a resolver en vía arbitral, conforme a lo establecido en los artículos 490 y 491 del Código General del Proceso, no tratándose de temática incluida en lo previsto en el artículo 493 y 494 del mismo cuerpo legal. Máxime atento al tenor de la Cláusula 10.1, que incluye en la materia del arbitraje pactado toda disputa, controversia o reclamo emergente del citado Convenio o relativo al mismo, a su vigencia, validez, interpretación, acuerdos relacionados, incumplimiento, extensión o invalidez"</i></p>	Si	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 2. Sentencia 164/2017. 11 de octubre de 2017. (Franca (R), Brignani, Sosa).	Revoca la sentencia apelada, amparando la excepción.	<p>Respecto a la interpretación y alcance de la cláusula compromisoria pactada en los diversos contratos, si bien la Sala comparte con la recurrida que debe realizarse con un criterio restrictivo ya que tal es la posición del Tribunal en anteriores integraciones que se han mantenido con la presente (...) no considera que lo fallado haya sido ajustado a derecho.</p> <p>Ahora bien, el Tribunal entiende con la demandada recurrente que interpretada la cláusula en la forma señalada, de sus simples términos debe concluirse que lo que las partes sometieron a arbitraje fue la resolución de las diferencias en relación a la interpretación, cumplimiento y ejecución de los contratos (...). Debe recordarse que en estos casos rige el principio de autonomía de la voluntad que llevó a las partes a convenir una forma de solucionar los conflictos por medio de la justicia arbitral a la que remite la cláusula pactada. La redacción que le dieron las partes fue por demás amplia y abarcativa por lo cual tal extremo lleva a sostener al Tribunal que lo pretendido en la demanda se encuentra comprendido en tal alcance. (...)</p> <p>No cabe pues dudas al Tribunal de lo señalado ya que como se dijera la cláusula de arbitraje pactada fue amplia y genérica, de allí que deba concluirse que todas las controversias relativas a las convenciones deban resolverse en tal ámbito. Y el mismo destino debe seguir la validez o no de la cláusula atento a las diferencias de las partes respecto de su interpretación que se encuentra alcanzado por la cláusula arbitral.</p> <p>Por otra parte, el criterio precedente también se compadece con la extensión de la aplicación de la cláusula arbitraria a partir de un criterio pro arbitraje tal como lo señalara el Dr. Cerisola al analizar la jurisprudencia sobre Arbitraje Internacional en Contratos Comerciales (Revista de Derecho Comercial – FCU Tercera Época número 1 años 2008 págs. 138, 142, y 149/150) tal como lo sostuvo el Tribunal en anterior oportunidad que puede ser convocada (Cf. RUDP 1/2012 caso 605 página 369/370). La conexión innegable que se puede apreciar en cuanto a las pretensiones deducidas y el vasto alcance de la cláusula de arbitraje y jurisdicción pactada lleva al amparo de la defensa alegada (excepción de arbitraje) que determina la correspondiente clausura del proceso".</p>	Si	Si

Sentencia	Breve resumen	Aplicación del efecto negativo del KK (control liminar o sobre el fondo)	Presencia del criterio restrictivo	Remisión de las partes a arbitraje
TAC 7. Sentencia 109/2018. 24 de octubre del 2018. (Cabrera, Tommasino, Ettlin (R)).	<p>Se confirma la sentencia interlocutoria de primera instancia que acogió la excepción de falta de jurisdicción, en razón de la presencia de una cláusula arbitral.</p> <p>(Cabe resaltar que la sentencia fue dictada por mayoría, existiendo dos discordias que abogaban por la casación de la sentencia, considerando que las contiendas laborales no eran susceptibles de ser arbitradas).</p>	<p>"Ahora bien, la determinación de la validez y/o eficacia de la cláusula arbitral es competencia exclusiva del tribunal arbitral, por lo que no es una cuestión que pueda ser resuelta por la justicia ordinaria. Al respecto, preceptúa el art. 475.2 del C.G.P.: "Corresponde también al tribunal arbitral conocer de las cuestiones relativas a la validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral". En este ámbito, el Dr. Gabriel Valentín ha indicado que "El nuevo ordinal 475.2 establece expresamente que corresponde al propio tribunal arbitral resolver las cuestiones relativas a la validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral. (...) Ahora bien, una cosa es que la justicia oficial se pronuncie acerca de si una determinada materia es o no arbitrable (punto respecto del cual, a juicio de todos quienes concurren a formar esta decisión, conserva jurisdicción exclusiva y excluyente) y otra cosa muy distinta es, una vez definido tal extremo, determinar si la cláusula arbitral concreta resulta válida o nula, eficaz o no (por ej. porque se pactó en un contrato de adhesión), extremo reservado a los árbitros, según lo preceptúa la norma incidente. Es esta la cuestión del alcance de la competencia de los árbitros para resolver sobre su propia competencia, cuestión que no fue expresamente resuelta por el Legislador. Ante la ausencia de norma atributiva de tal competencia, como cuestión totalmente independiente de la validez y eficacia de la cláusula arbitral, la mayoría que concurre al dictado de este pronunciamiento entiende que la autonomía de la cláusula arbitral es de interpretación estricta y que no caben intelecciones extensivas para delimitar la competencia de los árbitros, solución que, no hace sino, contemplar el principio protector y de mayores garantías para el trabajador.</p>		
TAC 6. Sentencia 54/2019. 29 de mayo de 2019. (De Simas, Gomez Haedo (R) y Bortoli).	<p>En primera instancia se amparó la excepción de falta de jurisdicción, ante lo cual la parte afectada apeló, expresando que remitir los autos a arbitraje implicaría reconocer que la demandada se encuentra vinculada por la cláusula arbitral, lo cual se controvierte, ya que esa parte alegaba su inexistencia.</p>	<p>"La sentenciante simplemente señaló que mientras que para la demandada el contrato es plenamente válido y por ende, en virtud de lo dispuesto en la cláusula corresponde someter la contienda a la resolución de un tribunal arbitral; para la actora el contrato no es vinculante (...) que al no existir cláusula compromisoria por escrito, no tiene obligación de comparecer a un proceso arbitral. Y que por tanto, postulando (...), la inexistencia de la cláusula arbitral, la determinación sobre la validez y eficacia de la misma, es materia reservada a los árbitros, conforme lo dispone el art. 475.2 del C.G.P. (...) Como señala la "a quo", Santiago Pereira Campos refiriéndose al art. 475.2 del C.G.P. manifiesta que se define con claridad que compete al tribunal arbitral –y por ende no compete a la justicia oficial- conocer acerca de los cuestionamientos sobre la validez y eficacia de la cláusula compromisoria y del compromiso arbitral. (...) A juicio de la Sala, quien debe resolver la validez o nulidad de la cláusula arbitral y del contrato es, justamente, el Tribunal arbitral".</p>		
TAC 6. Sentencia 29/2020. 3 de marzo de 2020. (Alves de Simas (R), Haedo, Bortoli).	<p>Rechaza la excepción, considerando que el demandado renunció al arbitraje (Resultado relevante considerar que este fallo es posterior a la sanción de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional Nro. 19.636).</p>	<p>"En base a lo dispuesto por la cláusula (...) el decisor del grado anterior entendió que todo lo referente al daño emergente y lucro cesante reclamados por el actor, debían someterse al proceso arbitral. La Sala no comparte tal conclusión. (...) En el caso entonces, ante el desinterés demostrado por el demandado en el proceso incoado a su respecto, debe tenerse por renunciado a dicha cláusula, debiendo el conflicto planteado ser examinado por el órgano judicial en todos los aspectos de la pretensión, lo que incluye el daño emergente y el lucro cesante".</p>	No	No
TAC 6. Sentencia 296/2020. 23 de setiembre de 2020 (Alves de Simas, Haedo, Bortoli (R)).	<p>Confirma decisión de primera instancia que amparó la excepción de falta de jurisdicción. Considera que los términos de la cláusula arbitral son amplios, y que no existió renuncia de las partes a que la misma aplicara.</p>	<p>Los ahora litigantes en uso de su autonomía de la voluntad convinieron oportuno dejar librado al procedimiento arbitral y no a la jurisdicción ordinaria. (...) La cláusula décimo cuarta es clara en su redacción (...) Con dicha fórmula, que ambas partes entendieron establecerla en la cláusula referida, abarcan todo tipo de desavenencias. Y cabe consignar que dicha solución es a la que se arriba interpretándose la cláusula en sentido estricto, en cuanto supone distraer el litigio de los tribunales ordinarios como es criterio de la Sala. (...) En la especie el vocablo utilizado "desavenencias" es por demás general, y su alcance no puede ser otro que el comprender todas las desavenencias".</p>		

Referencias bibliográficas

Doctrina:

- Arrighi, P. (2016). *La interpretación de las cláusulas arbitrales*. Revista de Derecho y Jurisprudencia Civil. Año IV.
- Pereira Campos, S. (2003). *Autonomía de la cláusula arbitral y competencia del Tribunal Arbitral para resolver sobre su competencia en el arbitraje interno uruguayo*. Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo. Nro. 4. Año II.
- Born, G. (2021). *International Commercial Arbitration (Third Edition)*. Kluwer Law International.
- Gaillard, E. y Savage J (1999). *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International.
- Michou, I. (2009). *France: Lower Courts Reminded About Competence-Competence*. Global Arbitration Review.
- Capiel, L. (2010). *El principio de Kompetenz-Kompetenz en España*. Revista del Club Español de Arbitraje.
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional [UNCITRAL], (1983). *Report of the Working Group on International Contract Practices on the Work of Its Fifth Session*, U.N. Doc. A/CN.9/233, XIV UNCITRAL Y.B.
- Bachand, F. (2009). *Kompetenz-Kompetenz, Canadian Style*. Arbitration International, Oxford University Press, Vol. 25, Tomo 3.
- Brekoulakis, S. (2009). *Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure - The Negative Effect of Compétence-Compétence: The Verdict has to be Negative*. Austrian Arbitration Yearbook.

Jurisprudencia:

- BN Amro Bank Canada c. Krupp MaK Maschinenbau GmbH, Corte Suprema de Ontario, 1994.
- Gefu Küchenboss y Gefu Geschäfts-Und Verwaltungs c. Corema, Corte de Casación de Francia, 8 de abril de 2009.
- Gulf Canada Resources Ltd c. Arochem International Ltd, Corte de Apelaciones de Columbia Británica, 1992.
- Harrison c. UBS Holding Canada Ltd, Corte de Apelaciones de New Brunswick, 2013.
- Laviosa Chimica Mineraria v. Afitex, Axa France y Cognac TP, Corte de Casación de Francia, 11 de febrero de 2009.
- Malini Ventura c. Knight Capital Pte Ltd, Tribunal Supremo de Singapur, SGHC 225, 2015.
- SJC. Sentencia 231/2005. 16 de noviembre de 2005. (Gutierrez (P), Parga (R), Van Rompaey, Rodriguez Caorsi, Troise Rossi)

SCJ. Sentencia 43/2006. 24 de marzo del 2006. (Gutierrez Caorsi (P), Parga (R), Van Rompaey, Gutierrez Proto, Troise (R).

TAC 1. Sentencia i196/2010. 27 de abril de 2010. (Castro (R), Salvo, Vazquez).

TAC 5. Sentencia i186/2008. 3 de abril de 2008. (Fiorentino, Presa (R) y Simon).

TAC 6. Sentencia 223/2008. 19 de agosto de 2008. (Klett (R), Hounie).

TAC 1. Sentencia 291/2008. 12 de noviembre de 2008. (Salvo, Castro, Vazquez (R).

TAC 6. Sentencia 165/2009. 30 de junio de 2009. (Klett (R), Hounie, Martínez).

TAC 1. Sentencia 605/2009. 21 de octubre de 2009 (Castro (R), Salvo, Vazquez).

TAC 3. Sentencia 262/2009. 11 de noviembre de 2019. Chalar, Cardinal (R), Alonso).

TAC 1. Sentencia i704/2010. 24 de diciembre de 2010. (Vazquez (R), Castro, Salvo).

TAC 2. Sentencia 2/2011. 16 de febrero de 2011. (Fregoli, Perez Brignani (R), Franca Nebot).

TAC 4. Sentencia 217/2011. 20 de julio de 2011. (Tobia, Turell, y Maggi (R).

TAC 4. Sentencia 255/2012. 3 de octubre de 2012. (Turell, Maggi (R) y Gatti).

TAC 3. Sentencia SEI-0007-0000086/2015. 9 de diciembre de 2015. Opertti, Alonso (R), Cardinal).

TAT 2. Sentencia 0013-0000275/2016. 10 de agosto de 2016. (Tosi (R), Corrales, Gianero).

TAC 7. Sentencia 50/2016. 15 de junio de 2016. (Cabrera, Tommasino (R), Ettlin).

TAC 7. Sentencia 32/2017. 19 de abril de 2017. (Cabrera (R), Tommasino, Ettlin).

TAC 2. Sentencia 164/2017. 11 de octubre de 2017. (Franca (R), Brignani, Sosa).

TAC 7. Sentencia 109/2018. 24 de octubre del 2018. (Cabrera, Tommasino, Ettlin (R).

TAC 6. Sentencia 54/2019. 29 de mayo de 2019. (De Simas, Gomez Haedo (R) y Bortoli).

TAC 6. Sentencia 29/2020. 3 de marzo de 2020. (Alves de Simas (R), Haedo, Bortoli).

TAC 6. Sentencia 296/2020. 23 de setiembre de 2020 (Alves de Simas, Haedo, Bortoli (R).