

El recurso de nulidad en el arbitraje

Por

Jorge A. Rojas

*En memoria del maestro Dr. Lino E. Palacio
por sus enseñanzas.*

Sumario: 1. Introducción. 2. Invalidación e impugnación. 3. Los sistemas arbitrales: distinciones. 4. El recurso de nulidad: ámbito de actuación. 5. La zona restringida. 6. ¿Otra causal? 7. Trámite.

1. Introducción

Existe un punto de partida esencial a tener en cuenta para abordar un tema como el del recurso de nulidad en el ámbito del arbitraje y es que resulta una vía impugnativa autónoma, independiente del recurso de nulidad que es contemplado dentro de los pliegos del recurso de apelación.

Es importante destacar que son dos cosas absolutamente distintas, el recurso de nulidad, que aún contempla el Código Procesal en el art. 253, y el que contempla en el Libro VI del mismo ordenamiento, cuando desarrolla el proceso arbitral, toda vez que tienen regímenes totalmente diversos, que permiten su clara diferenciación, más allá de que se genera cierta confusión a partir de su denominación.

Por eso, resulta adecuado abordar algunos lineamientos generales del recurso de nulidad, para luego distinguirlo de lo que constituye su funcionamiento dentro de un proceso arbitral.

2. Invalidación e impugnación

La doctrina, ya desde Carnelutti, ha distinguido entre conceptos que aparecían superpuestos, pues en el viejo Derecho romano se distinguía entre una sentencia nula y una injusta. De tal forma, se sostenía que, mientras la segunda era impugnabile dentro de un determinado lapso, pues de lo contrario quedaba consentida, la primera en cambio no podía adquirir nunca la calidad de *res iudicata*.

Que una sentencia fuera nula significaba (del lat. *nec ulla*), en la vieja legislación hispana, "ninguna"¹, esa es la traducción que recibía, de ahí la confusión -ya superada por cierto- entre el acto nulo y el inexistente.

Sin ánimo de remontarnos a antecedentes históricos que nos llevarían a la

¹ Hitters, Juan Carlos, *Técnica de los recursos ordinarios*, Librería Editora Platense, 1988, pág. 505.

querela nullitatis inasanabilis y la *restitutio in integrum*², lo cierto es que bien señalaba Carnelutti que invalidación e impugnación resultaban conceptos limítrofes, entre los cuales convenía precisar con detenimiento sus diferencias³, toda vez que bajo un cierto aspecto, la nulidad de un determinado acto hace presumir su injusticia.

Es así como se gestaron originariamente dos recursos, que son el de apelación y el de nulidad, que apuntaban a impugnar una sentencia cuando era injusta, para lo cual se requería su *revisión*, en el primer caso, o bien, a impugnar una sentencia cuando era inválida, porque evidenciaba vicios *in procedendo*, esto es vicios intrínsecos específicamente de la sentencia, lo que implicaba su *rescisión*, en el otro. La otra vía para atacar esos vicios, si se daban en el desarrollo del procedimiento, es el incidente de nulidad.

En el caso de la apelación, se apuntaba a atacar los errores *in iudicando*, es decir aquellos vicios de juzgamiento. Sin embargo, tanto en la antigüedad como en la época moderna, la *querela nullitatis* primero, y el recurso de nulidad después, terminaron siendo absorbidos

por el que conocemos actualmente como recurso de apelación.⁴

Este fenómeno, que se dio ya desde tiempos remotos y que consiste -como señala toda la doctrina- en la absorción de la invalidación en la impugnación (Palacio, Podetti, Rivas, Hitters, entre otros), significó la extinción del recurso de nulidad como un recurso autónomo y diferenciado de la apelación, ya que parafraseando a Podetti, como magistralmente lo describió Carnelutti, mientras la invalidación actúa sobre la legalidad del acto, la impugnación lo hace sobre su justicia, con lo cual resultaría antieconómica la subsistencia de los dos recursos, ya que la impugnación es más radical pues, no solo ataca el mal en su raíz, sino sustituye el acto conforme a la justicia del caso.⁵

Obsérvese que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación señala en su art. 253 que "el recurso de apelación comprende el de nulidad por defectos de la sentencia" y agrega más adelante, como nota distintiva, que implicó el agotamiento del reenvío, típico de este recurso, que, si el tribunal de alzada declaraba la nulidad de la sentencia,

² Señala Chioventa que la *querela nullitatis inasanabilis* se refería a algunas nulidades de procedimiento y de sentencia que sobrevivían al transcurso de todo término de impugnación, a diferencia de la *querela nullitatis sanabilis*, que se refería a nulidades para hacerlas valer en un cierto término; que con el tiempo se unificó en la apelación. Mientras que la *restitutio in integrum* se concedía como remedio contra la falta de defensa, y siendo esta defectuosa, o en caso de haberse descubierto nuevos elementos de decisión (errores, falsedad de un documento, nuevos documentos, etc.) (Chioventa, José, *Principios de Derecho Procesal Civil*, Reus, Barcelona, Tomo II, pág. 545).

³ Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil*, Tomo I, pág. 555.

⁴ Hitters, ob. cit., pág. 506.

⁵ Podetti, J. Ramiro, *Tratado de los recursos*, Ediar, pág. 248.

debía resolver también sobre el fondo del litigio.

Este aspecto esencial a tener en cuenta se apoya fundamentalmente en que, por vía del recurso de apelación, se cumplimentan las dos facetas que tradicionalmente lleva a cabo un tribunal de alzada cuando se somete una cuestión a su decisión.

Por un lado, el *iudicium rescindens*, que no es otra cosa más que casar el fallo, anularlo, dejarlo sin efecto, en caso de que adolezca de vicios *in iudicando* o *in procedendo*. Mientras que, por otro lado, repone ese fallo que dejó sin efecto, con uno nuevo, operación que se denomina *iudicium rescissorium*.

Esas operaciones eran idénticas tanto en la apelación como en la nulidad, de ahí que se haya absorbido la invalidación en la impugnación, pues en mérito al principio de economía procesal, el tribunal de alzada operaba en idéntico sentido en ambos supuestos, lo que torna estéril la distinción.

Se advierte de lo expuesto la clara diferencia que existe entre el recurso de apelación y el de nulidad, pues, en su esencia el primero apunta y conlleva naturalmente al *rescissorium*, y tiene un objeto distinto del segundo (nulidad), ya que opera sobre la hipótesis de una resolución válida, pero con errores de juzgamiento. Esa diferencia se mantiene no obstante que, según la

legislación imperante, se produzca el reenvío y el *iudicium rescissorium* deba ser formulado por el tribunal de alzada, pues ello es, simplemente una solución de política judicial impuesta por la norma, que no incide sobre el juicio anulatorio en sí, desde que puede darse o no según la legislación positiva, sin que por ese motivo se modifique la naturaleza del *rescindens*.⁶

Contrariamente, sostiene Hitters que, al desaparecer el reenvío, se desvanecen las diferencias que existen entre las dos vías, pues, si la alzada rescinde el fallo, debe componerlo en sentido positivo dictando otro (esto es el *iudicium rescissorium*).⁷

Como se advierte de lo expuesto hasta aquí, está por demás claro que la invalidación ha sido absorbida por la impugnación, entendiéndose por tal que aquella sentencia que aparecía viciada de nulidad, motivo por el cual correspondía su invalidación, pues presentaba algún vicio de procedimiento en su construcción (vgr. carencia de fundamentos, u omisiones de tratamiento de cuestiones debidamente articuladas, entre otros), la vía impugnativa a utilizar resulta el recurso de apelación, pues está insito dentro suyo el de nulidad, conforme las previsiones del art. 253 del Código Procesal.

Es importante destacar esto a los fines de poder marcar las diferencias que se suscitan en el ámbito del arbitraje,

⁶ Rivas, Adolfo A., *Tratado de los recursos ordinarios*, Abaco, 1991, Tomo II, pág. 679.

⁷ Hitters, Juan C., ob. cit., pág. 518.

pues allí nos enfrentaremos a una figura autónoma, pese a su denominación similar, ya que en el proceso arbitral el recurso de nulidad tiene caracteres propios que permiten su clara distinción del recurso que contempla la parte general del Código Procesal.

3. Los sistemas arbitrales: distinciones

Para qué señalar esta distinción que hicimos en el punto anterior. Qué podemos destacar en la actualidad que no sea ya tradicional en la doctrina procesal. Es sencillo. Es necesario tenerla en cuenta, porque el tratamiento que se le brinda al recurso de nulidad dentro de nuestro ordenamiento adjetivo, es diverso al expuesto hasta aquí, requiriéndose el mantenimiento -de modo casi imprescindible- entre invalidación e impugnación.

Por eso, resulta también un punto de partida inexcusable a tener en cuenta, como lo señalamos en el epígrafe de este párrafo, la existencia de diversos sistemas arbitrales, que requieren insoslayablemente su distinción para conocer o precisar el ámbito de actuación del recurso que nos ocupa.

Cuando las partes contratantes deciden someter sus eventuales controversias al juicio de árbitros, su acuerdo puede materializarse con carácter preventivo a través de la que se conoce como cláusula compromisoria, o

bien puede pactarse esa vía de solución de conflictos una vez que este se haya suscitado a través de lo que se denomina compromiso.

Esta es la forma de acceder a un arbitraje generalmente denominado "voluntario", por oposición al que es necesario o forzoso, pues viene impuesto por la propia letra de la ley⁸, admite a su vez otra distinción que se vincula con aquel ámbito donde el arbitraje es inadmisibles, esta zona restringida nos ubica dentro del arbitraje prohibido.

Este aspecto nos lleva a su vez a tener que distinguir en cada uno de esos supuestos la índole de la materia arbitrable, pues, en tanto se trate de derechos disponibles para las partes, esto es, aquellos que pueden ser objeto de transacción (conf. arts. 737 del Código Procesal y 832 y ss. del Código Civil), estaremos en el ámbito del arbitraje voluntario, por oposición al prohibido, que es precisamente cuando exista un compromiso del orden público que haga que la ley inhabilite el acceso al arbitraje.

Teniendo en cuenta las diversas órbitas en las que se puede desarrollar un proceso arbitral, conviene luego distinguir la forma en que deberá cumplir su tarea el tribunal que se designe por las partes.

De tal modo el tribunal podrá actuar como árbitro *iuris*, esto es, árbitro de

⁸ Sirva como ejemplo de lo expuesto las previsiones de los arts. 459 del Código de Comercio, ó 1.627 del Código Civil, o bien las previsiones del decreto 677/01, conocido como de "transparencia económica", que lo extiende a conflictos de tipo societario.

derecho, con lo cual deberá resolver el conflicto conforme a la letra de la ley, de la misma forma en que lo hace el juez. Mientras que, por otra parte, también se puede requerir su intervención como amigable componedor, esto es dirimiendo la controversia *ex aquo et bono*, según su leal saber y entender, a verdad sabida y buena fe guardada, conforme a equidad, etc.

Todas estas fórmulas, a través de las cuales se requiere la actuación del tribunal como *amicabilis compositor* (amigable componedor), tienen un alcance similar en su sentido finalista, pues apuntan a que el árbitro (o tribunal), resuelva el conflicto, sin apego a la letra de la ley, sino utilizando la equidad, o aquellas pautas que su leal saber y entender estimen adecuadas para resolver el conflicto.⁹

En estos casos no resulta procedente el recurso de nulidad, por lo cual no serán objeto de tratamiento en este trabajo, ya que la vía de impugnación de la cual puede valerse el justiciable es la acción de nulidad, de acuerdo con las previsiones del art. 771 del Código Procesal.

El sentido de la acción de nulidad, conforme la norma antes citada, es brindarle al justiciable una apertura a la jurisdicción judicial, con la

suficiente amplitud como para dejar a buen resguardo su legítimo derecho de defensa en juicio, toda vez que el laudo no será recurrible, lo que no significa que no pueda ser invalidado por alguna de las razones que prevé específicamente nuestro ordenamiento adjetivo.

A su vez, el arbitraje puede desarrollarse ante uno o más árbitros, designados al efecto por las partes implicadas en un conflicto, con lo cual serán las propias partes las que indicarán las pautas a las cuales someterán el desarrollo de ese proceso, generalmente a través del compromiso, el cual deberá contemplarlas específicamente en las condiciones previstas en el art. 740 del Código Procesal, bajo pena de nulidad.

Usualmente se denomina este arbitraje *ad hoc*, es decir creado al efecto por los propios interesados y se diferencia de otro tipo de arbitraje que es el denominado institucional, en el cual las partes acuden a una determinada institución que tiene previsto dentro de su propia organización, el funcionamiento de un sistema arbitral, generalmente corporizado en la letra de un reglamento orgánico, que determina específicamente las pautas de su funcionamiento, al cual las partes deciden someterse voluntariamente.¹⁰

⁹ Ello no quiere decir fallar arbitrariamente, ni razonar al margen de nuestro ordenamiento jurídico (Peña Castrillón, Gilberto y Martínez Neira, Néstor H., *Pacto arbitral y arbitramento en conciencia. Monografías Jurídicas*, Temis, 1988, pág. 20).

¹⁰ Encontramos ejemplo de este tipo de arbitraje denominado institucional en diversos ámbitos, por ejemplo a nivel internacional en la Cámara de Comercio Internacional (CCI), cuyo tribunal, si bien con sede en París, tiene organizada una red prestando servicios al comercio en todo///

La ventaja que ofrece este tipo de organizaciones no solo es notoria por el mantenimiento de la confidencialidad, que es una característica que distingue al arbitraje, sino además por la sencillez de los trámites, la rapidez de los procedimientos y en muchos casos el notable abaratamiento de los costos.

Otra distinción que corresponde formular dentro de estos diversos sistemas arbitrales, es el vinculado con la índole del arbitraje, que se denomina doméstico cuando vincula a dos partes de un mismo país, que designan también un tribunal local, o se someten a uno institucional también local, y que deciden regir su controversia por la ley local; todo ello por oposición al arbitraje internacional, que conforme la Ley Modelo de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, es tal si: a) las partes al momento de celebrar el acuerdo de arbitraje tienen sus establecimientos en países diferentes; o b) el arbitraje se llevará a cabo en un estado diferente del cual por lo menos una de las partes

tenga situado su establecimiento; o c) tenga asiento en un país diferente el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o en el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha; o d) que las partes hubieran convenido que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje esté relacionada con más de un estado.¹¹

Como es fácil advertir de lo expuesto hasta aquí, no existe un sistema arbitral único y determinado dentro del cual podamos definir el funcionamiento de un mecanismo impugnativo como el recurso de nulidad que aquí nos ocupa, pues son diversos los factores que corresponde tener en cuenta para ello, ya que por ejemplo, no es procedente en el arbitraje de amigables compondores, y no funciona en idéntica forma si se trata de un arbitraje *ad hoc* (doméstico o internacional), o de uno institucional (sea local o no), pues pueden preverse (o no) pautas que perfilen nuestro instituto de una determinada manera, que le brinde particularidades propias.¹²

///el mundo; otro ejemplo es el Tribunal del Banco Mundial, denominado Centro Internacional de Arreglos de Diferencias Relativas a Inversiones, conocido por su sigla CIADI, donde la Argentina está siendo demandada en estos últimos años con motivo del *default* que sobrevino a partir de la crisis del año 2001. Otro ejemplo lo encontramos en las Bolsas de Comercio, como la de Buenos Aires, la de Rosario, la de Mendoza entre otras, que cuentan con esas organizaciones.

¹¹ Es importante destacar que el art. 7 de esta ley modelo conocida como UNCITRAL establece que el acuerdo de arbitraje puede surgir no solo de la letra de un convenio expreso sino inclusive del intercambio de cartas o fax, o telex u otro medio de comunicación. Algo similar sucede con el art. 3 del Reglamento Orgánico del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, que contempla la posibilidad de entender en un determinado conflicto, aun sin existir cláusula compromisoria, en tanto no haya objeción de la parte que resulta demandada al contestar la demanda respectiva.

¹² Ejemplo de lo expuesto surge de la Ley Modelo de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, cuyo art. 34 establece causales taxativas de nulidad del laudo arbitral.

Tampoco es idéntico el arbitraje si es doméstico o si es internacional, con lo cual los caminos a observar pueden diferir. En este punto es de destacar que un aspecto de importancia fundamental es la elección por parte de los involucrados en un determinado conflicto, que pretenden resolverlo por vía arbitral, de la legislación que consideren aplicable, pues es usual que se dirima según una determinada legislación, sin perjuicio de lo cual es de señalar que en la actualidad el arbitraje se ha constituido en el mecanismo de resolución de conflictos más utilizado a nivel mundial, sea por una razón de agilidad en los trámites, o de abaratamiento en los costos, o de mayor seguridad por la especialidad de los árbitros que participan en ellos, lo cierto es que las transacciones internacionales generalmente son resueltas por vía arbitral¹³, desarrollándose de esta forma un nuevo concepto de la que se ha denominado *lex mercatoria*, toda vez que junto con la legislación que tradicionalmente conocemos, se viene dando un fenómeno muy particular, que es la creación de un nuevo sistema, con usos y normas propios que

se han incorporado a los arbitrajes por las propias prácticas comerciales, la cual ha sido considerada como un ordenamiento que resulta expresión -en palabras de la Corte de Casación italiana- de la *business community o societas mercantile*.¹⁴

Por lo tanto, más allá de que en este número de la Revista la doctora Mariana Herz analiza la nulidad de los laudos arbitrales a nivel internacional, con una especial referencia lo acontecido en el Tribunal del Banco Mundial (CIADI), ante el cual nuestro país se ha visto demandado en varios casos, nos restringiremos por ello, al margen de esta referencia tangencial, al recurso de nulidad en el ámbito del arbitraje doméstico, tal como lo contempla nuestro ordenamiento procesal.

4. El recurso de nulidad: ámbito de actuación

El recurso de nulidad, por lo que llevamos dicho, resulta operativo no solo en el arbitraje voluntario, sino además en el necesario, es decir aquel impuesto por la letra de la ley, y es

¹³ Lorenzetti, Ricardo L., *Teoría de la decisión judicial*, Rubinzal-Culzoni, 2006, pág. 37. En idéntico sentido Alfonso-Luis Calvo Caravaca y Luis Fernández de La Gandara, *El arbitraje comercial internacional*, Tecnos, Madrid, España, 1989, pág. 38; quienes señalan que se trata de un incremento paralelo al incremento experimentado en todo el mundo por las transacciones comerciales entre empresas de distintos países.

¹⁴ Galgano, Francesco; *La globalización en el espejo del derecho*; Ed. Rubinzal-Culzoni, 2005, p. 69. Dicho autor cita allí un precedente también de la Corte de Casación francesa, la que se hace eco de la italiana, sosteniendo que la *lex mercatoria* está constituida por "reglas de derecho" verdaderas y propias, que las partes pueden válidamente elegir en lugar de cualquier derecho estatal, y las pueden elegir, en el arbitraje internacional, los mismos árbitros, si las partes les cedieron a ellos la elección del derecho aplicable. Ese precedente es del año 1991, pero además cita el autor otro precedente de un tribunal italiano que es de 2003, por el cual se estableció que la nueva *lex mercatoria* es un ordenamiento consuetudinario autónomo respecto a los ordenamientos estatales y el arbitraje internacional es la sede idónea a juzgar los hechos que se ponen en contraste con esa nueva *lex mercatoria*.

fundamental tener en cuenta que únicamente funciona como tal dentro del arbitraje de derecho, pues -como se señaló- en la amigable composición solo se puede revisar el contenido de un laudo por vía de acción y no de recurso.

Por lo tanto, corresponde tener en cuenta, en un arbitraje doméstico, que las convenciones de las partes no pueden dejar de lado la letra de la normativa procesal, desde luego de neto orden público, en punto a algunos aspectos que resultan indisponibles para ellas.

Sirvan como ejemplo las previsiones del art. 760 del Código Procesal que textualmente dice: "La renuncia de los recursos no obstará, sin embargo, a la admisibilidad de los de aclaratoria y nulidad, fundado en falta esencial del procedimiento, en haber fallado los árbitros fuera de plazo o sobre puntos no comprometidos".

La cita es por demás elocuente y tiene que ver con dos aspectos esenciales que distinguen este sistema arbitral. En primer lugar, la materia objeto del litigio siempre debe ser susceptible

de ser sometida a transacción por las partes, con lo cual cobra vida el viejo adagio "Quien puede lo más puede lo menos". Si es posible para las partes disponer de sus derechos y sustraerse a la competencia de los tribunales oficiales del Estado, con mucha más razón pueden disponer de las formas que estimen convenientes para dirimir sus controversias, entre ellas las vías impugnativas.

De ahí que sea usual en la gran mayoría de los arbitrajes que las partes, ya desde el momento mismo que suscriben su cláusula compromisoria, renuncien a la interposición de todo tipo de recursos, entre ellos el fundamental es el de apelación, a los fines de evitar la "judicialización" de su trámite.¹⁵

Pero el Código Procesal va más allá aún, pues en el art. 740 establece cuales son las condiciones para que -en un arbitraje ad hoc- el compromiso tenga validez, y señala una serie de pautas que las partes deben observar, y agrega a continuación en el art. 741, otro tipo de cláusulas, cuya existencia (o no), no invalidan el compromiso, por eso las denomina facultativas.

¹⁵ Cabe desestimar el recurso de nulidad planteado contra una decisión de un tribunal arbitral, toda vez que del tenor literal del laudo atacado no surge omisión o defecto que lo invalide, ya que dicha pieza, conformada por el voto de los tres integrantes del tribunal, respeta el principio de congruencia. Asimismo, se advierte que la prueba fue valorada, se aplicó el derecho fijado en el acta de constitución del tribunal y la decisión contó con suficientes fundamentos, disipando el riesgo de arbitrariedad; en consecuencia, mal puede atacarse por este medio las conclusiones de dos de los árbitros, pues excede la estructura recursiva pretendida, ya que, aun tratándose de un laudo arbitral, el recurso de nulidad no está previsto para atacar errores "in indicando" y, considerando que el recurrente al someterse al reglamento de arbitraje de la UNCITRAL consintió la inapelabilidad del fallo, tal proceder debe entenderse como una renuncia que las partes hicieron a un mérito acerca de las cuestiones que fueron objeto del laudo, por lo que no cabe, por esta vía, reemplazar un recurso que voluntariamente aquellas excluyeron del trámite de resolución de la controversia (CNCom., Sala C, 21/12/01, en autos "Cortefilms Argentina S.A. c/SEB Argentina S.A. s/Queja, LD-Textos").

Es importante registrar en este aspecto, que el quinto inciso de esa última norma, señala expresamente que las partes pueden renunciar a los recursos, puntualmente al de apelación, pero también agrega la norma que pueden hacerlo al de nulidad, pero aparece de inmediato un límite, porque aclara textualmente ese precepto: "salvo los casos determinados en el art. 760".

Esos casos puntualmente son los tres que antes mencionamos, es decir: que exista una falta esencial del procedimiento; que se hubiera fallado el caso fuera de plazo; o bien, que se hubiera fallado sobre puntos no comprometidos.

Con lo cual parecería, sin mayores esfuerzos interpretativos, que existen dos ámbitos claramente diferenciables dentro del recurso de nulidad, uno que resultaría disponible para las partes, y otro que importaría un límite concreto y preciso que no puede ser sobrepasado.

Esto es sencillo de interpretar, como coincide la doctrina e inclusive la jurisprudencia, el sentido del recurso de nulidad es dejar a resguardo la garantía constitucional de la defensa en juicio, con lo cual, no es otra cosa que el debido proceso legal lo que aparece en juego, como una clara manifestación del derecho a la jurisdicción que tiene todo ser humano, el que se intenta resguardar con este mecanismo impugnativo, de modo de evitar un menoscabo hacia un derecho humano esencial.

Por lo tanto cabe interpretar que esa limitación impuesta por la legislación

sustancial, no es otra que la impuesta por la propia Constitución Nacional, toda vez que no se puede pretender de antemano a que alguien renuncie a una nulidad futura, que desde luego, ni sabe si va a acontecer, ni menos aún espera que acontezca, pues se presume que todo pronunciamiento jurisdiccional, más aún siendo de derecho, se ajustará a la preceptiva legal aplicable.

Esto nos lleva a retrotraernos al comienzo de este trabajo, pues aquí es necesario diferenciar aquellos errores que denominamos in iudicando, es decir de juzgamiento, que son -por esencia- ajenos al recurso de nulidad, pues caen dentro de la órbita de la apelación, y las partes pueden disponer de él, lo cual en modo alguno afecta la garantía de defensa en juicio, toda vez que en tanto la materia sea arbitrable, no existe menoscabo alguno en ello. La diferenciación -decíamos- es de aquellos otros errores que se denominan *in procedendo*, pues tienen que ver con los vicios en la construcción del laudo en sí mismo.

Por esa vía, tenemos la necesidad de volver a involucrarnos dentro del ámbito que originariamente distinguía entre invalidación e impugnación, es decir aquel que apuntaba a demostrar la invalidez de una sentencia por vicios en su construcción, lo que provocaba que no se pudiera erigir en tal, de aquel otro en donde la sentencia aparecía injusta, ámbito este reservado al recurso de apelación.

Aquí el Código Procesal marca una impronta muy particular, pues hemos

señalado que hay razones que admitirían la renuncia del recurso de nulidad y un límite que lo prohíbe, que surge de la letra del art. 760.

Lo cierto es que aquí la cuestión se transforma en casuística y, si bien *Hitters*¹⁶ señala algunos ejemplos sobre el particular, sobre todo destacando que ellos tienen una mera finalidad pedagógica, como una deficiencia en la integración del tribunal, o bien la falta de fecha en el fallo, o en su caso omitir tener en cuenta una cuestión prejudicial, ello no nos permitiría establecer un parámetro o estándar interpretativo de antemano, que permitiera desentrañar el límite que fija el art. 760 del Código Procesal a la luz de las previsiones del art. 741 inc. 5º, sugiriendo la posibilidad del recurso -dada su autonomía- con relación a aspectos que se vinculen con el trámite del proceso arbitral¹⁷, reservándose para el laudo aquel ámbito indisponible que enmarca el art. 760, ello en atención a las previsiones del segundo párrafo del art. 761

del Código Procesal que establece que "se aplicarán subsidiariamente las disposiciones sobre nulidades establecidas por este Código".¹⁸

5. La zona restringida

La autonomía del recurso de nulidad en el arbitraje nos lleva a reconocer la existencia de un límite -como lo hemos esbozado- representado por la imposibilidad de las partes de renunciarlo -desde luego siempre con referencia al arbitraje de derecho más allá del carácter del tribunal (*ad hoc* o institucional)- que tiene una neta raigambre constitucional.

Esto debe entenderse en el sentido que hoy no admite ningún tipo de cortapisa el resguardo de toda persona (de existencia visible o ideal), de su derecho a la jurisdicción, el cual importa, no solo acceder ante ella, sino además el derecho de ser oído, con todas las implicancias que ello conlleva, es decir, ofrecer prueba, producirla, alegar, recurrir, etc.

¹⁶ Ob. cit., pág. 520.

¹⁷ Sirva como ejemplo de ello la posibilidad de plantear la nulidad del compromiso, como lo contempla específicamente el art. 643 inc. 1º del Código Procesal de Córdoba, donde se mantiene la subsunción de la invalidación en la impugnación, admitiendo la vía de la apelación para sostener esa nulidad; para demostrar a su vez la posibilidad de superar esa vía si es convalidada por las partes, como lo señala específicamente el art. 419 del Código Procesal santafecino, que señala que esa posible nulidad quedará subsanada, si las partes no la oponen dentro del quinto día de notificada la constitución del tribunal arbitral.

¹⁸ Si bien el CPR 758 y ss. solo prevé el recurso de nulidad contra la sentencia arbitral, cuando -como en el caso- son recurridas decisiones post laudo -decisiones que, en general, habrán de relacionarse con el trámite de cumplimiento del laudo- las mismas parecen recurribles por nulidad ante la jurisdicción judicial, en tanto agraven a alguna de las partes del juicio arbitral y exhiban alguno de los defectos del CPR 760, *used par.*, en cuanto esa previsión sea aplicable, por su contenido y alcances, a decisiones post laudo [CNCom., Sala D, 9/9/94, in re "Ballester, Ricardo c/Establecimientos S.E.B. S.R.L. s/Remoción de administradores"].

Por lo tanto, si bien cuando las partes deciden someter una cuestión a arbitraje, sea por vía de cláusula compromisoria o por vía de compromiso, u otra, se sustraen a la competencia de los tribunales oficiales del Estado, implicando esto no una transacción en sentido tradicional, sino una concreta renuncia a la jurisdicción judicial, no es menos cierto que la actuación del tribunal arbitral pueda presentar algunos de los defectos que invaliden el laudo, que nuestro ordenamiento adjetivo ha sintetizado de la siguiente forma:

a) Falta esencial en el procedimiento, lo que implica un quebrantamiento serio e inequívoco de la garantía constitucional de la defensa en juicio, vgr. no haberse corrido traslado de la demanda correctamente, o no recibir la causa a prueba cuando existen hechos controvertidos, entre otros, aspectos todos que pueden quedar convalidados, como enseña Palacio, en la hipótesis que tácitamente el litigante los consienta.¹⁹

De ahí que considerara innecesario el recordado maestro distinguir entre irregularidades esenciales y no esenciales, como lo había hecho la jurisprudencia. Sin embargo, Colombo enseñaba que la nulidad que provoca una falta esencial en el juicio era la máxima de las nulidades, toda vez que al producirse,

se genera la violación de un precepto constitucional que nos hace enfrentar a un no-juicio, pues sostenía aquel autor que pueden existir otros actos procesales irregulares, que no suponen necesariamente la violación de las formas esenciales del proceso.²⁰

Esta distinción lo llevó a sostener a Colombo que existen básicamente dos tipos de nulidades procesales, las propias y las impropias. Las primeras son las que derivan de la irregularidad puramente formal del acto, con lo cual resultaría inidóneo para cumplir la finalidad a la que estaba destinado.

Mientras que las impropias serían aquellas en las que el acto no aparece irregular en sí mismo, sino por reflejo, porque su contenido viola alguna norma jerárquicamente superior a la procesal, por ejemplo, la Constitución Nacional (o eventualmente provincial), o una ley de fondo.²¹

Este es el supuesto en donde aparece un menoscabo de la legítima defensa en juicio. Su violación importa la del debido proceso legal, lo que engarza directamente con el derecho a la jurisdicción que tiene todo justiciable, sea porque se lo violente restringiéndolo o desnaturalizándolo, vulnerándose así la letra de los arts. 16, 17, 18, 19, 33, entre otros, de la Constitución Nacional, al igual que el bloque de

¹⁹ Palacio, ob. cit., Tomo IX, pág. 142.

²⁰ Colombo, Carlos J., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado y comentado*, Abeledo-Perrot, 1969, Tomo II, pág. 132.

²¹ Colombo, Carlos J., ob. cit., T. II, pág. 133.

constitucionalidad que ella incorpora a través del inc. 22 del art. 75.²²

Por eso quizá sea conveniente, con la finalidad pedagógica que antes destacamos en Hitters, que convenga tener presente en la distinción que hacía Colombo, al solo efecto de advertir el alcance que tiene aquella vertiente que él llama nulidades impropias, que siguiendo la distinción que no quiere observar Palacio, tal vez convenga denominarlas esenciales, para advertir así el tipo de proyección que tienen y la razón que pueda existir para invalidar un laudo.

b) El otro límite que marca la norma en análisis está representado por la violación en la que puede incurrir el tribunal arbitral al dictar un laudo fuera del plazo acordado por las partes.

Como señalamos, es importante tener en cuenta el carácter del tribunal en estos casos, pues pueden darle las partes sus propias pautas para el desarrollo del procedimiento, o eventualmente sujetarse a una determinada reglamentación, que prevea todos esos aspectos.

Un supuesto muy claro de esta variante son los tribunales de la CCI (Cámara

de Comercio Internacional) o el denominado CIADI (del Banco Mundial), o inclusive las Bolsas como organizaciones intermedias que los cuentan dentro de su estructura (Buenos Aires, Rosario, Mendoza, entre otras).

En todos esos casos, generalmente las partes deciden someterse al reglamento orgánico que observa el tribunal para el cumplimiento de su tarea, en donde se prevé -entre otras cosas- el plazo dentro del cual se deberá dictar el laudo.

Es sencillo entonces inferir, que un exceso por parte del tribunal en su observancia, importa la pérdida de la jurisdicción que le fuera conferida por las partes, con lo cual, esta es una causal de nulidad, que aparece con mucha más claridad para su interpretación.

c) La última alternativa dentro de esta zona que denominamos límite, por las restricciones que impone, es el supuesto que importa la violación al principio de congruencia, cuando el tribunal emite un pronunciamiento "sobre puntos no comprometidos".²³

Aquí la distinción que cabe, conforme la doctrina de la Corte Suprema de

²² A modo de ejemplo, el art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre consagra el "derecho de justicia", señalando que toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. El art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que "toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley". En idéntico sentido se puede ver también el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

²³ Es violatoria de las garantías de la propiedad y de la defensa en juicio la sentencia que, en materia civil, otorga un derecho mayor que el reclamado por el actor. En consecuencia, corresponde dejar sin efecto la sentencia que desestima la nulidad de un laudo arbitral, impugnado por haber incrementado la condena con la desvalorización de la moneda, no reclamada en la demanda ni incluida como punto del compromiso arbitral (Fallos 273:301).

Justicia de la Nación, es la distinción entre aquellas sentencias que resuelven por fuera de lo pedido por las partes (extra petita), o bien omiten resolver cuestiones debidamente introducidas (citra petita), o bien se expiden más allá de lo peticionado (ultra petita).

Todas ellas la Corte Suprema las ha considerado, como típicas manifestaciones dentro de las sentencias que denomina arbitrarias, con excepción de las que se dictan en el ámbito del proceso laboral, para aquellas que resultan ultra petita, por la índole de los derechos en juego y su sometimiento a determinados cálculos tarifados por la ley misma.

Esto importa la violación al art. 18 de la Constitución Nacional, pues si le otorgamos facultades jurisdiccionales al tribunal arbitral, no solo porque nuestra Ley Fundamental lo admite, sino por la función que las partes le encomiendan, y la independencia e imparcialidad que deben mantener con ellas, como lo admite la doctrina mayoritaria, éste se constituye en el juez natural, que en este caso eligieron las partes, pues tienen derechos que resultan disponibles para ellas.

Por lo tanto, la propia Constitución Nacional, contempla allí el principio de congruencia cuando requiere que el juez (en este caso el árbitro), haga un "juicio previo" para condenar o absolver. Esto no importa únicamente una mirada formal, en el sentido del desarrollo de un determinado proceso, sino que además de ese aspecto adjetivo de suma importancia por cierto, el juicio previo, consiste en el

juicio valorativo de parte de la jurisdicción para saber y determinar, cuál de las dos posiciones en el pleito es la correcta, precisamente para acoger o desestimar las pretensiones en juego.

Con ello se vincula la congruencia, pues mal podría hacerse ese juicio valorativo, omitiendo o excediendo o tergiversando las pretensiones esgrimidas por las partes, de ahí entonces la nulidad del laudo, por haberse expedido el tribunal sobre aspectos que no conformaron el compromiso asumido por las partes para dirimir el conflicto que las vincula.

Como se puede apreciar de lo expuesto hasta aquí, en todos estos supuestos que analizamos, siempre nos encontramos con un límite impuesto por el debido proceso legal, que aparece violentado, sea porque no se hayan observado las formas esenciales del procedimiento, o porque se hubiera dictado un laudo agotada la jurisdicción del tribunal por el vencimiento del plazo otorgado al efecto, o en su caso, porque se hubiera violentado el principio de congruencia que también tiene raigambre constitucional, lo cual en todos los casos nos hace concluir en un laudo nulo, a cuyo respecto resulta viable el recurso en análisis, dentro del ámbito del arbitraje de derecho, pues como ya fue señalado, para la amigable composición, la vía impugnativa pretende ser más amplia en nuestro ordenamiento adjetivo y está representada por la acción de nulidad, cuyo sentido es diverso pues el proceso no requiere que se ajuste a formas o procedimientos reglados como en el arbitraje de derecho.

6. ¿Otra causal?

Sin perjuicio de lo expuesto hasta aquí, es de advertir que de la redacción impresa por el legislador al art. 761 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, parecería desprenderse otra causal más para recurrir un laudo por la vía aquí analizada.

Esta otra causal genera una cuestión que parecería contradictoria y, tiene que ver con la letra de la primera parte de ese art. 761 del Código Procesal, que señala textualmente que: “será nulo el laudo que contuviere en la parte dispositiva decisiones incompatibles entre sí”.

Esto lo llevó a sostener a Palacio que esta incompatibilidad debe vincularse con las distintas disposiciones del laudo, y en tal circunstancia imposibilitar su ejecución, pero no abarca la hipótesis de que medie contradicción entre los fundamentos de dicho acto, citando en apoyo de su postura la doctrina sentada por la Corte de Casación italiana, llegando incluso a sostener la doctrina italiana (Redenti), que, si la contradicción que manifiesta el laudo lleva a una ineficacia intrínseca que subsiste aún a falta de impugnación, ello lleva no a un caso de nulidad, sino de inexistencia.²⁴

Consideramos modestamente que no se puede hablar de inexistencia en esos casos sino que se trata de uno de los supuestos que hacen a la nulidad del

laudo, precisamente porque lo que evidencia un pronunciamiento que adolezca de los defectos que se señalan, cae dentro de la órbita de una falta esencial del procedimiento, puntualmente atinente al defecto en la construcción de la decisión de mérito, con lo cual constituiría un no-laudo, aspecto rayano por cierto en su inexistencia, pero que la realidad de los hechos desvirtúa.

Analiza esta cuestión Anaya, desde una óptica eminentemente positiva, y ateniéndose a la letra de la normativa legal destaca que cuando el art. 761 alude a otra causal de nulidad del laudo por contener “en la parte dispositiva decisiones incompatibles entre sí”, como esta regla no se incluye entre los artículos relativos a los recursos contra los laudos (arts. 758, 759 y 760) y a renglón seguido se declaran aplicables las disposiciones sobre nulidades establecidas por este Código, cabe entender que esta nulidad no está contemplada como un recurso sino como un incidente.

Pese a ello, recuerda que Palacio sostiene que, siendo esta causal de nulidad del laudo una especie de falta esencial del procedimiento que es una causal del recurso de nulidad, el supuesto del art. 761 debe ser incluido como un caso adicional de recurso.

Anaya agrega que, si bien la postura de Palacio mueve a la adhesión, causa perplejidad la remisión que ese artículo efectúa a las disposiciones so-

²⁴ Véase Palacio, Lino, *Derecho Procesal Civil*, Lexis-Nexis, Abeledo-Perrot, Tomo IX, pág. 144.

bre nulidades y convoca a la operatividad de los arts. 169 a 174, a lo que se adiciona la referencia al juez de la nulidad y no al tribunal, como lo hace respecto de los recursos el art. 763; y aún se suma el hecho de que la sentencia de ese juez es a su vez recurrible, lo que constituiría un insólito supuesto de tercera instancia ordinaria.²⁵

En verdad la precisión y fineza en el razonamiento de Anaya, abre un camino harto sinuoso para desentrañar la inteligencia de los preceptos en juego, pero como señalaba Palacio, esta (la prevista en la primera parte del art. 761 del Código Procesal) únicamente podrá constituir una causal más, cuando no permita -por su grosera contradicción- la ejecución del laudo, debiendo adaptarse su interpretación a una falta esencial del procedimiento, frente a lo cual la vía incidental que contempla el Código Procesal, en materia de nulidades deberá ser tenida en cuenta, si esa falta correspondiera a un vicio del trámite dentro del proceso arbitral que invalidara el laudo, por ejemplo por haber quedado en estado de indefensión el demandado, por ejemplo, por un defecto en la notificación de la demanda u otro de similar envergadura, que inclusive podría habilitar el conocimiento del propio tribunal interviniente.

Sin dudas lo señalado constituye una evidente afección del sistema, por su

falta de claridad, que se debe interpretar como una falencia del legislador²⁶, pues la última parte de la norma analizada cuando alude al juez, como bien destaca Anaya, mal podría pensarse que crea una especie de insólita triple instancia para resolver una nulidad, con lo cual al leerse "juez" debe interpretarse al igual que "a pedido de parte", que *ambas partes* deben sustraerse de la jurisdicción arbitral dejando sin efecto el pacto, pues la renuncia no puede ser presumida, y también ambas deben someter su decisión al *tribunal de grado superior* a aquel que debió entender en el caso.

Una interpretación contraria, se contrapone con el sentido y la finalidad del proceso arbitral, como asimismo importaría una restricción a la voluntad de las partes, contraria a las previsiones de toda esta normativa que privilegia siempre la autonomía de la voluntad.

Una situación similar se producía cuando las partes intentaban por vía del recurso de nulidad que era irrenunciable, la revisión del laudo encubriendo una apelación, circunstancia frente a la cual el máximo Tribunal sentó como doctrina que "si las partes, al someterse a un tribunal arbitral han renunciado al recurso de apelación, no pueden pretender elípticamente una revisión judicial de una resolución adversa, mediante un recurso de nulidad

²⁵ Anaya, Jaime L., "Control judicial del arbitraje", *LL*, 2004-B-312.

²⁶ En la misma línea señala Caivano que esta norma se presta a confusión, pues no ha sido feliz su inclusión, sosteniendo lisa y llanamente su necesaria supresión (Caivano, Roque J., *Arbitraje*, Ad-Hoc, 1993, pág. 266).

-que limita al juez a resolver acerca de la existencia de las causales taxativamente establecidas susceptibles de afectar la validez del laudo- pues en ese caso quedaría desnaturalizado el instituto del arbitraje privándolo de sus más preciosos beneficios.²⁷

Por ende, si uno de los más preciados beneficios del arbitraje consiste en la celeridad de sus trámites, como la posibilidad de renuncia a los recursos, con las limitaciones que hemos señalado en esta temática, es indudable que la causal que aquí nos ocupa deba ser interpretada dentro de los pliegues de una falta esencial del procedimiento atribuible al defecto en la construcción de la sentencia, con lo cual -si resulta imposible, como señalaba Palacio- proceder a su ejecución por la grosera contradicción que contiene su parte dispositiva, será materia del recurso de nulidad. Lo contrario importaría una interpretación que desnaturalizaría el instituto, tal como lo señaló la Corte, pues, como bien indica Anaya, no se podría pensar en una triple instancia de revisión, pues sería un contrasentido para el sistema que nos ocupa.

7. Trámite

Las características que distinguen la tramitación de este recurso se apoyan principalmente en el mantenimiento del reenvío como nota tipificante, que como hemos visto anteriormente, desapareció literalmente del trámite que

consagra la parte general del Código Procesal, que aún contempla esta vía impugnativa, pero para desarrollarlo ordenadamente son convenientes distinguir los siguientes aspectos:

a) En cuanto a los requisitos de tiempo o plazos, es importante tener en cuenta la característica que distingue la actuación del tribunal, esto es, si se trata de un tribunal *ad hoc*, porque o bien las partes se dieron sus propias pautas (lo que puede incluir los plazos al efecto), o bien se remitieron al Código Procesal, en cuyo caso se desprende del art. 759 que deberá interponerse dentro del quinto día, por escrito fundado, con lo cual esa es la observancia a tener presente. En caso de tratarse de un tribunal institucional, esas pautas pueden desprenderse de su propio reglamento orgánico, como el ejemplo que hemos señalado de UNCITRAL, o en su caso ajustarse a la legislación procesal del país, cuyos tribunales resulten competentes para entender en el recurso de nulidad.

b) En cuanto al lugar o competencia, no debe haber confusiones sobre el particular, pues se debe interponer ante el propio tribunal que dictó el pronunciamiento cuya nulidad se persigue y, si bien señala el art. 760 que el recurso se resolverá sin sustanciación alguna, la doctrina ya había considerado inconveniente, por las proyecciones de la decisión que se podría adoptar, la falta de sustanciación, y ello fue recogido por la jurisprudencia de la Cámara

²⁷ Fallos 317:1527.

Comercial que ha considerado inconstitucional esta parte del precepto mencionado, pues considera que a fin de dejar a resguardo el derecho de defensa en juicio de las partes, debe correrse traslado al recurrido y recién luego expedirse el tribunal a través de la concesión o denegatoria del medio impugnativo.²⁸

Si el tribunal concede el recurso, resulta competente para conocer en él aquel que resulte jerárquicamente superior al juez que debiera haber intervenido en el caso, si las partes no hubieran sometido la cuestión a árbitros.

Si eventualmente el recurso de nulidad resulta rechazado, el recurrente tendrá la posibilidad de acudir por vía directa o de queja, conforme las previsiones de los arts. 282 y 283 del Código Procesal, tal como prevé el art. 759.

c) Para el supuesto de que se hubiera pactado una multa en caso de que alguna de las partes recurriera el laudo, los plazos y la competencia se mantendrán conforme lo expuesto y este requisito de admisibilidad, que no tiene carácter inconstitucional conforme lo ha señalado la jurisprudencia²⁹, deberá ser observado inexcusablemente para su viabilidad conforme las previsiones del art. 762, suma esta que

será devuelta al recurrente en caso de ser admitido el recurso.

8. Resolución

Un último aspecto de suma importancia a tener en cuenta en el trámite de este recurso se vincula con la decisión que pronuncie el tribunal de justicia al que se acceda, aspecto sobre el cual es importante distinguir dos circunstancias: a) la primera es que las partes se encuentran sometidas a un tribunal arbitral; y b) la otra es que a través de este mecanismo se ingresa dentro de un nuevo sistema que es el judicial.

Por lo tanto, en el primer aspecto, es de destacar que las partes cuando pactaron someter sus divergencias al juicio de árbitros, más que acordar desde un punto de vista contractual haciendo una transacción con relación al sistema de resolución de conflictos que escogieron, están renunciando a someterse a la competencia de los tribunales judiciales oficiales del Estado.

Esta renuncia tiene una connotación muy especial, de ahí que se requieran facultades específicas a aquellos que actúan como representantes o apoderados, para poder comprometer en árbitros, pues esta facultad importa la

²⁸ En este sentido, véase Caivano, Roque J., "Los recursos en el arbitraje", *Revista de Derecho Procesal*, N° 2, Rubinzal-Culzoni, 1999, pág. 311. Y CNCom., Sala A, 30/8/01, *Industrial e Inversiones Orión S.A. y Otra c/Arcor S.A.I.C. s/Cumplimiento de contrato*, ED, 198-460.

²⁹ No es violatorio de la defensa en juicio el requisito estipulado en el compromiso arbitral para quien no acatare el laudo- de oblar una multa, si según resulta del fallo apelado el pago previo de la misma no es obstáculo irreparable para la acción instaurada de nulidad del laudo (Fallos 231:415).

facultad a ejercer esta renuncia, que excede por cierto el ámbito de una simple transacción (conf. art. 1881 inc. 3° del Código Civil).

Aquí es donde cobra vida el reenvío que era una de las notas distintivas del recurso de nulidad, toda vez que la jurisdicción oficial únicamente será negativa, esto es, solo podrá ejercer lo que al comienzo expusimos como *iudicium rescindens*.

El tribunal que intervenga en el recurso ejercerá una jurisdicción negativa, que se debe circunscribir exclusivamente al análisis de la existencia de algunas de las causales que taxativamente prevé nuestro ordenamiento adjetivo, lo que no significa que debe analizar la posible injusticia del pronunciamiento por la disparidad de criterios que sostenga con el tribunal recurrido.

Ello permite diferenciar claramente el ámbito de la revisión, típica del recurso de apelación, que debería expedirse sobre una eventual sentencia injusta,

de la rescisión, natural de este recurso de nulidad, que analiza la legalidad del pronunciamiento pues está en tela de juicio su invalidez, pues a través de esta última se persigue dejar sin efecto el pronunciamiento por la afectación que importa para el derecho de defensa del recurrente, de modo de que una vez anulado vuelva al tribunal de origen.³⁰

Determinada la nulidad, parcial³¹ o total del laudo, el tribunal interviniente, deberá anularlo ejerciendo la potestad antes señalada, y regresarlo al tribunal interviniente, para que a través suyo si corresponde (vgr. en caso de una nulidad parcial por omisión), o a través de la conformación de un nuevo tribunal, si no pudiera ser mantenido el anterior, las partes obtengan un nuevo pronunciamiento sobre el conflicto que las vinculó.

Ello se desprende del tercer párrafo del art. 761 del Código Procesal, cuando indica que si el proceso se desarrolló normalmente y únicamente la nulidad

³⁰ Resulta improcedente promover la nulidad parcial de un laudo arbitral dictado por el tribunal de arbitraje designado por convención de partes cuando, como en el caso, surge que se intenta introducir, bajo la figura de la nulidad que contempla el CPR:760, un recurso de apelación con la finalidad de atacar errores *in iudicando*, al cual voluntariamente renunciaron. Máxime, si del tenor literal del laudo cuestionado no se evidencian omisiones o defectos que lo invaliden o que permitan abrir la vía de la nulidad. El pronunciamiento del tribunal respeta el principio de congruencia, se expide concretamente sobre cada uno de los puntos sometidos a litigio y la decisión se halla provista de fundamentación suficiente, aventando el riesgo de arbitrariedad; en consecuencia no corresponde cuestionar por este medio las conclusiones del laudo en tanto se excede la estructura recursiva pretendida. De modo pues que, si bien la renuncia de derechos debe interpretarse restrictivamente, en virtud del principio de autonomía de la voluntad de las partes, no cabe aceptar la intromisión de una solapada apelación que fuera materia expresamente dejada de lado por los concertantes, pretendiendo forzar por la vía del CPR:760 la revisión del laudo (CNCom., Sala A, 28/7/05, KCK Tissue S.A. c/Citibank NA Nassau s/Arbitraje, LD-Textos).

³¹ La circunstancia de que se declare la nulidad parcial del laudo -en el caso, al considerarse afectado, en uno de sus aspectos, el principio de congruencia- no deriva en la invalidez de la totalidad del mismo, pues debido a los particulares elementos que se toman en cuenta para analizar un ///

fuese del laudo, el juez se podrá pronunciar, reponiendo el fallo (*judicium rescissorium*), solo si las partes así lo peticionaran.

Esto es, sin perjuicio de que inmersos en el sistema judicial, las partes tengan a su disposición los mecanismos impugnativos de los cuales quieran valerse cuando pretendan dirimir la posible nulidad de un laudo.

Lo señalamos, pues es común advertir que frente a un determinado laudo, que las partes no consideren razonable, se intente la vía del recurso extraordinario

(con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad) para su impugnación, lo cual resulta improcedente, no solo porque ellas mismas en la mayoría de los casos renunciaron a los recursos (que es lo usual en materia de arbitraje), sino que además la doctrina de la Corte resulta pacífica e inveterada en el sentido expuesto.³²

Todo ello al margen de lo que resolvió la Corte en el caso Cartellone³³, que lo hemos considerado lisa y llanamente como un caso aislado, de hondo contenido político, que no podría desvirtuar la doctrina tradicional de Alto Tribunal.³⁴

///planteo de este tipo, el sistema arbitral -de origen netamente contractual- permite separar los distintos actos que contiene la decisión para poder declarar la nulidad de alguno de ellos cuando existe divisibilidad objetiva de los distintos puntos tratados (CNCom., Sala C, 3/6/03, ED, 203-492).

32 El remedio federal solo procede respecto de las resoluciones de los tribunales de justicia, carácter atribuible a los integrantes del Poder Judicial de la Nación y de las provincias y, por extensión, de las decisiones de los organismos administrativos dotados por la ley de facultades jurisdiccionales, no revisables por vía de acción o de recurso. En el caso -en que se dedujo recurso extraordinario contra el fallo del Tribunal de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires-, la apelación interpuesta no cabe respecto de las sentencias emanadas de la jurisdicción arbitral libremente convenida por los interesados, dado que esta es excluyente de la intervención judicial que culmina con la de la Corte y no admite otros recursos que los consagrados por las leyes procesales, en las cuales ha de buscarse remedio a los agravios que el laudo hubiese podido ocasionar (Fallos 306:455).

33 Fallos 327:1881.

34 Véase Rojas, Jorge A., "Vías de impugnación del laudo arbitral", ED, 210-836, donde también se señala la confusión que se genera entre el recurso de nulidad y el extraordinario federal.