

CLÁUSULAS ARBITRALES EN GRUPOS DE CONTRATOS: EL DILEMA DE LA EXTENSIÓN RATIONE PERSONAE

ARBITRAL CLAUSES IN GROUPS OF CONTRACTS: THE RATIONE PERSONAE EXTENSION'S DILEMMA

LUCAS VILLAGRÁN GAJARDO*

RESUMEN

El objetivo de este trabajo es analizar el alcance subjetivo de la cláusula arbitral en grupos de contratos, como un análisis consecuencial de la extensión objetiva del compromiso. Primeramente, se describe la institución de los grupos de contratos, conceptualizando el fin económico común como el elemento esencial de esta figura y las formas de identificación de este (I). En seguida, se aborda la extensión objetiva de la cláusula arbitral en el contexto de contratos coligados, observando la caracterización del fin económico común y la conexión entre los contratos que ha apreciado la jurisprudencia relevante en esta materia (II). Luego de ello, se trata la extensión subjetiva de la cláusula, como un problema consecuencial de la extensión objetiva de la cláusula (III). Como se verá, en algunos casos pareciera haberse obviado la justificación de la extensión subjetiva de cláusulas arbitrales en grupos de contratos. Se presenta un esquema general a la luz de las conclusiones del trabajo.

Palabras clave: grupos de contratos; cláusula arbitral; *ratione materiae*; *ratione personae*; competencia; partes no signatarias.

*Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Santiago, Chile. Ayudante de Derecho Procesal y Derecho Civil, Universidad de Chile. ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-3273-2608>. Correo electrónico: lucas.villagran@derecho.uchile.cl.

Artículo recibido el 20 de junio de 2024 y aceptado para su publicación el 16 de diciembre de 2024.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the subjective scope of the arbitration clause in groups of contracts, as a consequential analysis of the objective extension of the commitment. First, the institution of groups of contracts is described, conceptualizing the common economic purpose as the essential element of this figure and the ways of identifying it (I). Next, the objective extension of the arbitration clause in the context of linked contracts is addressed, observing the characterization of the common economic purpose and the connection between the contracts that has been appreciated by the relevant case law in this area (II). After that, the subjective extension of the clause is dealt with, as a consequential problem of the objective extension of the clause (III). As will be seen, in some cases the justification for the subjective extension of arbitration clauses in groups of contracts seems to have been overlooked. A general outline is presented in the light of the conclusions of the paper.

Keywords: groups of contracts; arbitral clause; *ratione materiae*; *ratione personae*; jurisdiction; non-signatories.

INTRODUCCIÓN

La teorización sobre la extensión de cláusulas arbitrales a partes no signatarias es un tema que ha sido recurrente en la doctrina del arbitraje comercial internacional.¹ En términos generales, existe una considerable cantidad de investigaciones que han buscado sistematizar las teorías ocupadas para realizar aquella extensión, sentando sus requisitos y operatividad. El creciente interés académico en este campo se ha generado, presumiblemente, por la necesidad de conciliar la naturaleza bilateral y contractual del arbitraje con un contexto moderno de transacciones que involucra cada vez más a múltiples partes.²

Esta situación tiene correlato en la experiencia jurisprudencial. Afrontando el dilema de armonizar la realidad mercantil con el consensualismo del arbitraje, los tribunales han buscado extender su competencia *ratione personae* sobre la

¹ KONDEV, Dimitar, *Multi-party and Multi-Contract Arbitration in the Construction Industry*, John, Wiley & Sons, 2017, 1^oed., preface.

² BREKOULAKIS, Stavros, "Rethinking Consent in International Commercial Arbitration: A General Theory for Non-signatories", *Journal of International Dispute Settlement*, 2017, Vol. 8, N° 4, p. 611.

consideración del consentimiento tácito³ y el respeto a la buena fe.⁴ Para ello, se han ocupado las llamadas “teorías de extensión a partes no signatarias”⁵, concepto que involucra todas aquellas doctrinas que habilitan en una cierta situación de hecho extender los efectos de una cláusula arbitral a una parte que no es formalmente suscriptora de la misma.⁶

Desde otra vereda, y en consonancia con la desformalización del consentimiento, un tópico que también ha captado la atención de la doctrina y la jurisprudencia es la pregunta por el alcance de los convenios arbitrales. Es decir, la pregunta por las materias que se encuentran comprendidas bajo la cláusula de arbitraje. Esto tiene particular relevancia práctica pues, en términos generales, su respuesta implica delimitar qué es aquello que puede decidir un tribunal arbitral.⁷

Así, la doctrina y la jurisprudencia se han volcado a analizar el alcance objetivo de las cláusulas arbitrales, poniendo especial atención en la redacción de la cláusula y el contexto en que se desarrolló la relación comercial entre las partes.⁸ En definitiva, la cuestión ha implicado principalmente un dilema interpretativo de la cláusula; en otros términos, ha conllevado a responder la pregunta *¿Qué fue lo que las partes sometieron a arbitraje?*⁹

³ HANOTIAU, Bernard, *Complex Arbitrations: Multi-party, Multi-contract and Multi-issue*, Kluwer Law International BV, 2020, Second Edition, p. 5; SILVA, Eduardo; VELARDE, Luis Miguel, “The extension of the arbitral agreement to non-signatories in Europe: A uniform approach”, *American University Business Law Review*, 2015, Vol. 5, Issue 3, p. 375

⁴ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 5; ETO, Gerardo, “La extensión del convenio arbitral a partes no signatarias en la Ley de arbitraje peruana”, *Derecho & Sociedad*, 2017, N° 55, p. 449

⁵ Véase MERUANE, Dione, *La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en el arbitraje comercial internacional*, El Jurista, Santiago, 2018.

⁶ Estas teorías incluyen la doctrina del tercero beneficiario, de agencia, de la transferencia y subrogación de derechos, el consentimiento tácito, la incorporación por referencia, la doctrina de los actos propios o estoppel, la doctrina del grupo de sociedades y el levantamiento del velo societario. MEREMINSKAYA, Elina, “Aplicación de un acuerdo arbitral a un tercero no signatario en el derecho chileno: Realidad y perspectivas”, en: PRADO PUGA, Arturo (ed), *Estudios de derecho comercial*, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, 2012, p. 348.

⁷ REISMAN, Michael, “The Breakdown of the Control Mechanism in ICSID Arbitration”, *Duke Law Journal*, 1989, Vol. 1989, N° 4, p. 745

⁸ WELSER, Irene; MOLITORIS, Susanne, “The Scope of Arbitration Clauses—Or “All Disputes Arising out of or in Connection with this Contract...””, en: KLAUSEGGER, C., KLEIN, P., KREMSLEHNER, F., PETSCHKE, A., PITKOWITZ, N., POWER, J., WELSER, I., ZEILER, G. (Eds), *Austrian yearbook on international arbitration*, Wolter Kluwer Firm, 2012, p. 23

⁹ El dinamismo del arbitraje comercial internacional ha implicado la tendencia jurisprudencial a nivel global a interpretar ampliamente las cláusulas arbitrales. En otros términos, lo que se ha estimado adecuado al momento de interpretar un convenio arbitral es adoptar una presunción “pro-arbitraje”, siendo el caso *Fiona Trust v. Privalov* uno de los precedentes más importante en esta materia. En este sentido, véase BRYDE, Mads; IVERSEN, Torsten, “The Scope of Arbitration Agreements: Is it Time for

De esta forma, los dos tópicos anteriormente descritos (ambos de naturaleza diferente) han llamado la atención por su importancia práctica. Ahora bien, la realidad moderna de los negocios contractuales ha generado una problemática que toma características de las dos mencionadas anteriormente; y esta es, la posibilidad de extender los efectos de la cláusula compromisoria de un determinado contrato a otros contratos que no poseen un acuerdo arbitral, pero que forman parte del mismo grupo contractual.¹⁰⁻¹¹ En efecto, tal como ha sido explicado, la creciente sofisticación en la ejecución de negocios complejos ha conllevado a la creación de grupos y cadenas contractuales¹², los cuales implican una realidad económica y jurídica común que conlleva problemáticas vinculadas al arbitraje.¹³

Esta situación posee una fisonomía particular. Por una parte, el problema de la cláusula arbitral en el grupo de contratos posee características similares a la pregunta sobre la amplitud de la cláusula. En ambos casos, el elemento en juego atiende eminentemente al criterio de competencia *ratione materiae*, en tanto la discusión gira en torno a la delimitación del objeto de la competencia del tribunal arbitral. En el caso en estudio, la pregunta será si el tribunal puede, en virtud del convenio arbitral en un contrato, pronunciarse sobre el contenido de otro contrato que no es aquel que posee el convenio, pero se encuentra relacionado con el mismo.

Sin embargo, la situación del grupo contractual también tiene elementos similares con la cuestión de la extensión a partes no signatarias. La práctica usual cuando existe una sucesión de contratos relacionados es que haya más de dos partes involucradas en ellos.¹⁴ Por tanto, y por regla general, la extensión objetiva de la cláusula arbitral a otros contratos llevará consecuentemente la extensión subjetiva a partes ajenas del convenio. Esta situación parece hacer revivir la tensión propia de la discusión sobre las partes no signatarias, que contrapone una realidad

a New Approach to the Interpretation of Arbitration Clauses?”, *Scandinavian Studies in Law*, 2017, Vol. 63, p. 103; BORN, Gary, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International B.V., Second Edition, 2014, p. 1344.

¹⁰ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 197

¹¹ Se hace presente que para efectos de este trabajo, las categorías de “grupos de contratos”, “contratos coligados” y “cadenas de contratos” serán usadas indistintamente, sin perjuicio de que ciertas jurisdicciones (como la francesa) distinguen entre estos conceptos

¹² MOMBERG, Rodrigo; PIZARRO, Carlos, “Fisonomía y efectos de los contratos conexos o grupos de contratos”, *Ius et Praxis*, 2021, Vol. 27, N° 2, pp. 160 y ss.

¹³ MANTILLA, Fernando, “Multiple parties and multiple contracts: divergent or comparable issues?”, en: HANOTIAU, B.; SCHWARTZ, E. (Eds), *Multiparty arbitration – Institute Dossier VII*. International Chamber of Commerce, Paris, 2010, p. 11

¹⁴ OHLROGGE, Leonardo, “The Extent of Consent in Multi-Party and Multi-Contract Arbitration under the Perspective of Brazilian Law - Substantive and Procedural Issues”, Dissertation N° 4788, publicada, 2018, p. 12.

mercantil multilateral y la naturaleza bilateral del arbitraje. Nuevamente, parece hacerse presente que las prácticas de la realidad en la ejecución contractual del mundo moderno no pueden soslayar el carácter consensual del arbitraje.¹⁵

Así, la situación de un grupo de contratos parece entremezclar dos dimensiones diferentes de la competencia de un tribunal arbitral: la competencia objetiva y subjetiva. La pregunta relevante aquí es: ¿resulta suficiente la doctrina del grupo de contratos para justificar la extensión de la competencia *ratione personae*? O, visto desde otra dimensión ¿la doctrina del grupo de contratos puede operar como una “teoría de partes no signatarias” sin vulnerar los principios que fundan la práctica arbitral?¹⁶

En el presente trabajo se buscará responder a ello, identificando las variables que se encuentran en juego en la afirmación de competencia de un tribunal sobre un grupo de contratos. Para ello, se describirá primeramente el contexto de un grupo de contratos, sus requisitos y distinciones respecto de figuras semejantes (I). Como se indicará, el elemento característico de los grupos contractuales es el fin económico común que las partes pretenden realizar mediante la ejecución del negocio. En seguida, se tratará la extensión *ratione materiae* de cláusulas arbitrales en grupos de contratos, observando la aproximación de la jurisprudencia y las distintas formas que han encontrado para abordar el problema (II). Luego, se tratará aquello conceptualizado como “el dilema *ratione personae*” en grupos de contratos, referido a la posibilidad de extender subjetivamente los efectos del compromiso, cuestión que es consecuencial a la extensión objetiva del compromiso (III). Como se observará, existen serios cuestionamientos que podrían plantearse a estos efectos, que ponen en tensión principios fundamentales de la práctica arbitral.

Antes de comenzar con el análisis se hace presente que, para efectos de simplificación, en este trabajo no se incluirán las problemáticas asociadas a cláusulas arbitrales incompatibles o la presencia simultánea de cláusulas arbitrales y cláusulas de elección de foros domésticos. El supuesto en análisis es el de un grupo contractual en el cual participan más de dos agentes, en que uno o más contratos poseen cláusulas arbitrales idénticas o compatibles, y el resto no posee cláusulas de elección de foro.

¹⁵ CONEJERO, Cristián; IRRA, René, “La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la Ley de Arbitraje peruana”, *Lima Arbitration*, 2012, Vol. 5, p. 59.

¹⁶ Véase como referencia a este problema SCHEFFER DA SILVEIRA, Gustavo, “Brazilian Special Appeal No. 1.639.035-SP, 18 September 2018, Paranapanema S/A vs. BTG Pactual S/A and Santander Brasil S/A”, en: SCHERER, Matthias, *ASA Bulletin*, Kluwer Law International B.V., 2019, Vol. 37, Issue 4, p. 853. Comentando un caso referido a múltiples contratos, el autor destaca las dificultades en coordinar nociones y principios tradicionales del derecho privado y el arbitraje con operaciones comerciales modernas.

I. EL CONTEXTO DE UN GRUPO DE CONTRATOS

La noción de “grupo de contratos” o “contratos coligados” denota una variedad de acuerdos que “constituyen una única operación económica, en el sentido de que las obligaciones se asumen para la consecución de un objetivo común y son económicamente dependientes”¹⁷. En otros términos, un grupo contractual está constituido por “una pluralidad de contratos que tienen referencias recíprocas entre sí en forma de una relación bilateral o multilateral, y cuya interconexión da lugar a efectos legales directos, sea ello por los efectos de un contrato en otro, o por consecuencias mutuas”¹⁸. El fenómeno de contratos conexos está referido a la consecución de un determinado resultado económico, lo cual lleva a las partes a celebrar dos o más contratos diferentes que tienen entre sí un nexo jurídico, de modo tal que “las vicisitudes que afectan a uno de ellos (vigencia, cumplimiento, incumplimiento, interpretación) repercuten en el otro y viceversa”¹⁹.

De esta forma, los contratos coligados refieren a la existencia de dos o más contratos y la búsqueda de un objetivo económico mutuo.²⁰ En cuanto a lo primero, la identificación de la pluralidad de contratos no resulta en mayor medida problemática; en definitiva, la clave para distinguir la presencia de dos o más contratos es la noción de causa de los mismos.²¹ Lo que resulta el criterio determinante para establecer la existencia de contratos coligados es la unidad económica que forman; es decir, el fin económico común que solo puede ser alcanzado si todos los contratos son ejecutados, pero que a su vez depende de la autonomía de cada contrato.²² Ejemplos prácticos de esta figura se dan en distintos ámbitos: en materia de subcontratos, en el financiamiento de operaciones mediante

¹⁷ PRYLES, Michael; WAINCYMER, Jeffrey, “Multiple claims in arbitrations between the same parties”, en: Jan van den Berg, A. (ed.), *International Council for Commercial Arbitration Congress Series No. 14, 50 Years of the New York Convention, ICCA International Arbitration Conference*, Kluwer law International, 2009, p. 10 citando a LEBOULANGER, Philippe, “Multi-Contract Arbitration”, *Journal of International Arbitration*, Vol. 13, 1996.

¹⁸ TEUBNER, Gunther, “Coincidentia oppositorum: hybrid networks beyond contract and organization” en: AMSTUTZ, M., TEUBNER, G. (Eds.), *Networks: legal issues of multilateral co-operation*. Bloomsbury Publishing, 2009, p. 16 citando a GERNHUBER, Joachim, *Das Schuldverhältnis: Begründung und Änderung, Pflichten und Strukturen, Drittwirkungen*. Mohr Siebeck, 1989.

¹⁹ BOZZO, Sebastián, “Incumplimiento de contratos vinculados en función de consumo y mecanismos de protección en el ordenamiento chileno”, *Revista de derecho (Valparaíso)*, 2015, N° 45, p. 42

²⁰ MOMBERG y PIZARRO, cit. (n. 12), p. 160; ALCALDE, Enrique; BOETSCH, Cristián, *Teoría General del Contrato. Doctrina y Jurisprudencia. Tomo II*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2021, p. 566

²¹ OJEDA, Diego, “Contratos conexos y fraude a la ley en el Derecho Privado chileno. Análisis a la luz del Derecho italiano”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. 37, 2024 citando a GALGANO, Francesco, *Il negozio giuridico*, Giuffrè Editore, Milán, 2002, 2° Edición, p. 72

²² TEUBNER, cit. (n. 18), p. 17

leasing que provoca sucesivas compraventas, arrendamientos y/o varios contratos de garantía, en el mutuo suscrito para realizar la compraventa de un inmueble, en el grupo generado por un contrato de Joint Venture y varios contratos satélite, etc.

Dicho lo anterior, lo que ha resultado controversial en este punto es la identificación de la finalidad económica común²³. Por un lado, se ha estimado que el fin económico puede ser determinado de manera objetiva, lo cual requiere realizar un análisis puramente económico y pragmático. En otras palabras, lo único que debe observarse bajo este paradigma es si los dos o más contratos son necesarios para la realización de una operación económica.²⁴ Esto contrasta con una aproximación subjetiva, la cual conduce al análisis de la voluntad de las partes que participan en los contratos, ya sea que lo hayan manifestado en forma expresa o tácita, pero que conduzca a afirmar que la única finalidad que las partes tuvieron en vista era realizar una operación económica a través del montaje de dos o más contratos.²⁵ En caso de no haberse manifestado aquella voluntad y existir otra explicación por la cual las partes llevaron a cabo la pluralidad de contratos, ello implicará que no existe fin económico común ni grupo contractual.

Dependiendo del enfoque que se adopte, el acento del análisis será puesto en distintos momentos de la relación económica, por lo que la determinación de existencia de un grupo de contratos podrá variar. Si el tribunal adopta un enfoque subjetivo, el centro de su análisis estará en la intención imputada de quienes consintieron; el análisis se hará desde una perspectiva *ex ante* en relación al negocio. En cambio, si el tribunal adopta una óptica objetiva, la piedra angular de su interpretación estará en la interdependencia práctica de los contratos, por lo que el análisis será causal y *ex post*, siendo necesario un ejercicio de supresión hipotética para dar cuenta de dicha interdependencia. Lo anterior, además, podría ser vinculado con la justificación que eventualmente se podría entregar de la figura de los grupos de contratos. En términos amplios, la doctrina ha encontrado fundamentación tanto en elementos de la estructura interna del contrato (como la

²³ Desde otra dimensión, se ha planteado que el ligamen de los contratos puede ser genético o funcional. Es genético si el ligamen tiene su origen al inicio de la agrupación contractual, lo que justificaría que uno influye en el otro, porque el ligamen surge de la naturaleza jurídica de los mismos o de la ley. Es funcional si el ligamen existe de manera permanente hasta el momento de la ejecución de los contratos, de suerte que un contrato solo tiene relevancia si está en relación al otro, pero también si esta relevancia es recíproca. A juicio del autor de este trabajo, esta es una presentación alternativa pero similar a la discusión sobre la aproximación subjetiva y objetiva. Véase en MASBERNAT, Patricio; MASBERNAT, Karen, “Los contratos vinculados en el derecho del consumo. Una aproximación comparada”, *Revista de Derecho*, N° 56, 2021, p. 15

²⁴ MOMBERG y PIZARRO, cit. (n. 12), p. 162 citando a DESHAYES, O., LAITHIER, Y., GENICON, T., *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations- Commentaire article par article*, LexisNexis, Paris, 2016.

²⁵ MOMBERG y PIZARRO, cit. (n. 12), p. 162

causa o la condición) como externos a él (teoría de lo accesorio e indivisibilidad).²⁶

Una vez constatada la existencia de un grupo de contratos, surge la interrogante sobre las consecuencias jurídicas que pueden producir estos. En este punto, una de las objeciones más reiteradas a la doctrina de los contratos conexos es que esta figura representa una infracción al efecto relativo del contrato.²⁷ Esta objeción ha sido contrarrestada por la re-comprensión de esta figura, argumentándose que el fundamento final de ella está dada por la autonomía de todas las partes del grupo y su decisión de montar un negocio por medio de varios contratos.²⁸ Así, dentro de las consecuencias más relevantes están, por un lado, las acciones directas que tendrían demandantes contra demandados con los cuales no han contratado directamente²⁹; y por otro lado, las sanciones ambulatorias o ineficacias jurídicas que se propagarían de un contrato del grupo a los demás.³⁰

Sumado a ello, y además de las implicancias en el contenido sustantivo de los contratos que conforman el grupo, esta figura también tiene relevancia en la determinación de la extensión de la cláusula arbitral a los contratos coligados. Es una característica particular de estos contratos el que ellos preserven su individualidad, pero que cedan parte de su autonomía.³¹ Por lo tanto, la pregunta relevante aquí es si aquella fracción de autonomía cedida incluye el sometimiento a arbitraje por uno de ellos, sometiendo a los demás al mismo mecanismo de resolución de conflictos.

II. LA EXTENSIÓN RATIONE MATERIAE DE LA CLÁUSULA ARBITRAL EN GRUPOS DE CONTRATOS

Bajo la teoría contractual clásica, un contrato que forma parte de un grupo

²⁶ PIZARRO, Carlos, “La interdependencia de contratos que forman un mismo grupo contractual en el derecho francés”, *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol. 7, N° 2, 2005, pp. 66-74

²⁷ OJEDA, cit. (n. 21), p. 73

²⁸ OJEDA, Diego, “Contratos conexos en la experiencia jurídica italiana. Notas para una recepción en el Derecho chileno”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 41, 2023, p. 272

²⁹ Algunos de los casos en que puede presentarse esta figura son en materia de contrato de arrendamiento, en el contrato de obra, en el contrato de mandato, en el contrato de seguro, en la gestión de negocios ajenos, entre otros. Para una revisión detenida véase LÓPEZ, Ana, “Los contratos conexos: estudio de los supuestos más característicos y ensayo de una construcción doctrinal”, Tesis Doctoral, Universidad de Granada, España, 1992, pp. 50 y ss.

³⁰ LÓPEZ, Jorge, “Las cadenas de contratos o contratos coligados”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XIX, 1998, pp. 161-163

³¹ MOMBERG y PIZARRO, cit. (n. 12), p. 161 citando a MESSINEO, Francesco; CICU, Antonio, *Trattato di Diritto Civile e Commerciale, Tomo I*, Milano, 1977, p. 724

de contratos es un acuerdo completamente independiente.³² Sin embargo, como destacaba Philippe LEBOULANGER, esta comprensión no se corresponde con la práctica contractual moderna, por lo que en caso de existir un link económico entre contratos que asegura su mutuo funcionamiento, ellos no debieran ser analizados autónomamente sino de forma conjunta con todos los contratos relacionados.³³

En este contexto, existe una variedad de normas en reglamentos de instituciones arbitrales que otorgan guía en esta materia, cuyo fin es evitar la consecución de múltiples procedimientos en paralelo referidos a una misma situación jurídica, evitando gastos y dilación de tiempo innecesarios.³⁴ A ello, se agrega que el desmembramiento de un mismo esquema contractual en diferentes procedimientos puede resultar perjudicial para un árbitro que busca lograr una comprensión panorámica del negocio jurídico, lo cual puede implicar, finalmente, el pronunciamiento de sentencias contradictorias por los tribunales que conocen de distintas dimensiones del mismo conflicto. Por tanto, la acumulación de pretensiones sobre contratos distintos de un mismo grupo sirve como remedio a estas eventuales situaciones. Ahora bien, como ha destacado HANOTIAU, las normas de los reglamentos arbitrales sobre múltiples contratos tienden a ser más bien declarativas de la facultad de las partes y de los tribunales para acumular en un solo procedimiento las pretensiones, sin entregar una respuesta detallada.³⁵

Así, la aplicación de la doctrina del grupo de contratos en el contexto del arbitraje permite someter a la jurisdicción de un tribunal arbitral los incumplimientos de varios contratos que no contienen una cláusula arbitral, pero se encuentran íntimamente ligados por un vínculo económico a uno que sí contiene.³⁶ De esta forma, el análisis sobre el contenido obligacional de estos documentos y el cumplimiento

³² PRYLES, Michael; WAICYMER, Jeffrey, “Multiple claims in arbitrations between the same parties”, en: Jan van den Berg, A. (ed.), *International Council for Commercial Arbitration Congress Series No. 14, 50 Years of the New York Convention, ICCA International Arbitration Conference*, Kluwer law International, 2009, p. 10

³³ PRYLES y WAICYMER, cit. (n. 29), p. 8 citando a LEBOULANGER, Philippe, “Multi-Contract Arbitration”, *Journal of International Arbitration*, Vol. 13, 1996.

³⁴ AKANKSHA, Christ, “Multy-party and multi-contract arbitration”, *Indian Journal of Law and Legal Research*, Vol. IV, 2022, p. 4. Algunos ejemplos de estas normas son el reglamento de 2021 la International Chamber of Commerce (ICC) en su artículo 9, el reglamento de 2021 la Stockholm Chamber of Commerce en su artículo 14, el reglamento de 2021 de la Cámara de Comercio de Londres y el artículo 29 del nuevo reglamento arbitral del Centro de Arbitraje Internacional de Hong Kong. Es notable destacar que el Reglamento Uncitral del año 2021 no posee normas relativas a pretensiones vinculadas a múltiples contratos, presumiblemente por la ausencia de consenso político entre los Estados en relación a las formalidades del consentimiento para someterse a arbitraje.

³⁵ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 305.

³⁶ SHEHATA, Ibrahim, “The extension of arbitration agreements to third parties through the lens of Egyptian courts”, *Arbitration International*, Vol. 36, N° 4, 2020, p. 578

de las partes de estos se encontrará dentro de la órbita de competencia del tribunal, pudiendo este último dictar un laudo plenamente válido sobre la validez, ejecución, incumplimiento, resolución, o terminación de cualquiera de ellos.

Para aplicar esta doctrina, debe tomarse en consideración tanto la existencia de un grupo de contratos relacionados con una misma finalidad económica, como también la amplitud en la redacción del compromiso.³⁷ Tal como destacan Fernando CANTUARIAS y José Luis REPETTO, “si de lo que se trata es determinar si un convenio arbitral puede ser extendido a otros contratos “relacionados”, entonces se deberá estar sumamente atento a la existencia de un “convenio arbitral global” (escenario ideal) o un convenio arbitral con una redacción amplia”.³⁸

En este sentido, y para resolver la pregunta sobre si se han querido someter a arbitraje disputas de contratos relacionados, un lugar común al cual se suele recurrir es la doctrina asentada en el fallo *Fiona Trust*. Aquel famoso caso dio inicio a la “presunción pro-arbitraje”, usualmente utilizada para interpretar situaciones oscuras. Una de las citas más recordadas de la Cámara de los Lores del Reino Unido en aquel caso es aquella según la cual “*la interpretación de la cláusula arbitral debe partir de la presunción de que las partes, como hombres de negocios racionales, han querido someter todas sus disputas derivadas de su relación al conocimiento de un solo tribunal*”.³⁹ Aquel enfoque ha sido adoptado ampliamente por la jurisprudencia arbitral internacional.⁴⁰

Uno de los primeros casos que siguió esta línea, y que marcó la tendencia en adoptar la presunción *Fiona Trust* en contratos coligados fue *Emmott v. Michael, Wilson and Partners Ltd.*⁴¹⁻⁴² En él existían dos partes, el Sr. Emmott y Michael

³⁷ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 201. Hay decisiones jurisprudenciales que se muestran en este sentido: Cámara de Comercio Internacional, 1997, ICC N° 8708/1997; Cámara de Comercio Internacional, 2005, ICC N° 12605/2005; Swiss Federal Tribunal (Suiza), 20 de septiembre de 2011, 4A_103/2011.

³⁸ CANTUARIAS, Fernando; REPETTO, José Luis, “Arbitraje y múltiples contratos”, *THEMIS: Revista de Derecho*, N° 71, 2017, p. 139

³⁹ Appellate committee of the House of Lords (Reino Unido), 17 de octubre de 2007, *Fiona Trust & Holding. Corp v. Privalov* [2007] EWCA Civ 20.

⁴⁰ England and Wales High Court (Reino Unido), 19 de abril de 2021, *Melford Capital Partners (Holdings) LLP and Others v. Frederick Wingfield Digby* [2021] EWHC 872 (Ch); England and Wales High Court (Reino Unido), 16 de julio de 2021, *Surrey County Council v. Suez Recycling and Recovery Surrey Ltd* [2021] EWHC 2015 (TCC); High Court of Australia (Australia), 8 de mayo de 2019, *Rinehart v. Hancock Prospecting Pty Ltd* [2019] HCA 13; Appellate Division of High Court of the Republic of Singapore (Singapur), 8 de mayo de 2023, *Allianz Capital Partners GmbH Singapore Branch v. Goh Andress* [2023] SGHC(A) 18.

⁴¹ England and Wales High Court (Reino Unido), 12 de enero de 2009, *Emmott v. Michael, Wilson and Partners Ltd* [2009] EWHC 1 (Comm).

⁴² Algunos autores destacan que la diferencia de aproximaciones en la interpretación de cláusulas arbitrales en el common law (que tiende a ser “estricta y pedante”) y en el civil law (que tiende a la

Wilson Partners Limited (MPL), los cuales suscribieron un contrato en 2001 con el objeto de montar un negocio conjuntamente para proveer servicios legales en Kazahstan, y el cual poseía un convenio arbitral. Posteriormente en 2005, las partes junto al Sr. Wilson, accionista principal de MPL, acordaron la transferencia de las acciones de una sociedad distinta al patrimonio del Sr. Emmott como pago por el negocio realizado, mediante un contrato que no poseía convenio arbitral.

Cuando una disputa surgió respecto a este último, el Sr. Emmott inició un procedimiento arbitral, ante lo cual MPL argumentó que la controversia no podía encontrarse bajo el alcance de la cláusula arbitral pues se situaba en un contrato distinto. El tribunal rechazó esta alegación, adoptando la presunción de Fiona Trust y entendiendo que era posible presumir que las disputas del contrato del 2005 estaban comprendidas en la cláusula arbitral del 2001.

Lo anterior debe ser conjugado con la unidad económica que conformen los contratos para poder aplicar la doctrina del grupo de contratos. Además de existir un convenio arbitral amplio, debe existir un lazo económico entre el contrato que es centro de gravedad del arbitraje y aquel al cual se quiere cubrir por los efectos del convenio. Uno de los fallos más relevantes en esta materia, y que resultan prístinos para ilustrar la anterior idea, es *UNI-KOD Sarl. v. Ouralkali*, dictado por la Corte de Casación francesa el 30 de marzo de 2004.⁴³

En aquel caso, la sociedad francesa UNI-KOD Sarl celebró el 17 de octubre de 1990 un contrato de joint-venture con Ouralkali, una empresa rusa, junto a otras tres empresas. Mediante este acuerdo de colaboración, las partes crearon una empresa conjunta llamada “UNI”, y se estipuló que en caso de cualquier controversia, las partes se someterían a un arbitraje ante el Tribunal de Arbitraje de la Cámara de Comercio de la Federación Rusa. Posteriormente, el 2 de noviembre de 1990, fue celebrado un contrato entre UNI-KOD y Ouralkali (el contrato N°1), mediante el cual la primera se comprometió a pagar a la empresa rusa las sumas necesarias para la compra de materias primas para el desarrollo del proyecto y la operación de UNI. Este contrato no poseía un convenio arbitral.

En este marco, surgió una disputa sobre la ejecución de este último contrato, por la cual fue iniciado un procedimiento arbitral por parte de Ourakalki. En aquel, el tribunal decidió condenar a UNI-KOD a reembolsar a Ouralkali la suma de 1,5 millones de dólares estadounidenses por el concepto de sumas que le adeudaba en virtud del Contrato N°1, mediante el laudo arbitral dictado el 1 de octubre 1998. Ouralkali solicitó el reconocimiento y la ejecución de esta decisión ante

“liberalidad”) se ha ido desdibujando al punto de desaparecer en la actualidad. PRYLES y WAINCYMER, cit. (n. 29), p. 8

⁴³ Cour de Cassation (Francia), 30 de marzo de 2004, Société UNI-KOD v. Société Ouralkali, Pourvoi N° 01-14.311.

los tribunales franceses, de primera instancia, petición que fue acogida en 1999. UNI-KOD apeló de la sentencia de reconocimiento ante la Corte de Apelaciones de París, con fundamento en que las reclamaciones resueltas en el laudo derivaban de un contrato sin convenio arbitral, sin ser posible extender la cláusula del joint venture al Contrato N°1. La Corte de Apelaciones de París, por fallo de 31 de mayo de 2001, determinó que ambos contratos eran inseparables y que garantizaban la viabilidad económica de la operación, determinado que “*debía entonces, interpretar que las partes consideraron la cláusula arbitral como tácita pero necesariamente incluida en el contrato N°1*”.

El fallo hizo especial hincapié en la amplitud de la redacción de la cláusula arbitral, estableciendo que ella estaba “*redactada en términos muy generales que determinaban, tal como fue mencionado, que todas las disputas y diferencias surgidas bajo el joint venture o en relación a él, como el contrato N°1, serían referidos a arbitraje*”. En últimos términos, la Corte de Casación en Francia terminó por coincidir con la Corte de París, destacando nuevamente la estrecha relación entre los dos contratos en orden a garantizar la viabilidad económica de la operación y la amplitud del convenio arbitral.

La determinación de la Corte se centró en la conexión objetiva entre ambos documentos, enfocándose en la necesidad recíproca de ambos para la ejecución del proyecto. En efecto, el tribunal parece haber prescindido del análisis directo sobre la voluntad de las partes de someter a arbitraje sus disputas sobre el Contrato N°1, orientándose más bien a dar cuenta de la amplitud de la cláusula, y conjugando ello con la interconexión de los contratos sometidos a su conocimiento.

En esta misma línea, algunos tribunales han estimado que la vinculación económica entre dos contratos es muestra de la voluntad de las partes. Por ejemplo, la misma Corte de Apelaciones de París en el caso *Glencore v. Afric*, un par de años antes de fallar el caso UNI-KOD, adoptó esta posición. En este fallo, el fundamento para extender la cláusula arbitral de un contrato a otro fue que ambos contratos tenían un vínculo económico estrecho *que revelaba la implícita intención común de las partes* de resolver las disputas de ambos contratos se mediante arbitraje.⁴⁴

Esta postura, de hecho, ha llevado a que se argumente por algunos la posibilidad de dar cuenta del consentimiento a partir de la unidad económica entre los contratos, estableciendo que “*el elemento económico puede ser utilizado como un indicador relevante que la común intención de las partes era extender la cláusula de un convenio arbitral de uno de los contratos a otro*”.⁴⁵⁻⁴⁶ Nótese que, el punto

⁴⁴ CANTUARIAS y REPETTO, cit. (n. 33), p. 141 citando a *Société Glencore Grain Rotterdam BV v. Société Afric*, Cour de Appel, de 23 de noviembre de 1999.

⁴⁵ CANTUARIAS y REPETTO, cit. (n. 33), p. 141

⁴⁶ Cabe destacar la decisión de un tribunal arbitral que razonó, con cita a Laurent Aynès, que “*si el*

central en esta argumentación está en la identificación de que el vínculo económico sería aquello que permitiría aplicar la doctrina del grupo de contratos, precisamente porque ella permitiría dar cuenta de la voluntad de las partes. En otros términos, por la identificación del nexo económico se justificaría la extensión *ratione materiae*.

Desde un punto de vista diferente, han existido tribunales que han aplicado un estándar mayor al momento de apreciar el consentimiento para proceder a la acumulación de contratos. Ello parece ser la fundamentación a la cual arribó la Corte Suprema de Costa Rica, la cual en el caso N°549-F-S1-2021⁴⁷ decidió rechazar la solicitud de extensión de cláusula arbitral. En aquel caso, existía una disputa por los daños y perjuicios producidos a raíz del incumplimiento contractual de dos contratos coligados suscritos entre las mismas partes. El primero era un contrato preparatorio de opción de compraventa, en el cual se incluía la siguiente cláusula arbitral:

“Arbitraje. Por el presente las partes renuncian expresamente a la aplicación de la jurisdicción ordinaria y acuerdan que todas las controversias y diferencias que se deriven del presente Contrato, su aplicación, liquidación o interpretación se resolverá por arbitraje de la ley y el asunto lo resolverá un árbitro...”

Por otro lado, el segundo contrato sobre compraventa de acciones no poseía convenio arbitral. En el procedimiento arbitral, y ante la excepción de incompetencia levantada por la parte demandada, el tribunal estimó que la cláusula arbitral suscrita en el contrato preparatorio era suficiente para afirmar su competencia sobre las reclamaciones de incumplimiento del contrato definitivo. Su resolución encontró fundamento en la “correlación entre ambos convenios; uno deriva o es consecuencia del otro; en este caso además, hay identidad de partes y el objeto en la modalidad en que se contempla, permite deducir sin duda, que uno se da como efecto del otro, por lo que *puede colegirse que la voluntad de las partes de*

contrato que contiene la cláusula arbitral es incapaz por si mismo de dar lugar a disputas porque necesita ser completado por otros acuerdos, las disputas que las partes observaron son aquellas que puedan surgir del grupo de contratos. La cláusula no tendría objeto si se limitara al contrato en que se encuentra. (...) El silencio de las partes, de todas formas, milita a favor de la aplicación de la cláusula arbitral” (traducción libre). Cámara de Comercio de Zurich (Suiza), 31 de mayo de 1996, Arbitration Award ZHK 273/95. La cita es crecientemente ilustrativa de la idea que se encuentra detrás y que fundamenta la presunción de consentimiento a arbitrar generada por este enfoque.

⁴⁷ En este sentido véase DUARTE, Herman, “Grupos de contratos y extensión de la cláusula arbitral: la importancia de la redacción de la cláusula arbitral. Comentario a decisión de Sala Primera No.549-F-S1-2021, 2021, en línea: <https://www.simple-legal.consulting/blog-de-herman-duarte/grupo-de-contratos-y-extensin-de-la-clusula-arbitral-la-importancia-de-la-redaccin-de-la-clusula-arbitral-comentario-a-decisin-de-sala-primera-no549-f-s1-2021>, consultada: 13 de septiembre de 2023.

someter sus diferencias no a la jurisdicción ordinaria sino a la vía arbitral, en caso de que se diera alguna disputa en la interpretación y ejecución del contrato, según lo expresaron en el primer contrato, se propaga al segundo” (énfasis agregado).

Siguiendo una línea similar a la revisada anteriormente, el tribunal arbitral hizo uso de una “presunción de consentimiento a arbitrar” generada por la conexión económica entre los contratos. La consideración de que un contrato era la consecuencia del otro resultaba el elemento que daba cuenta de la voluntad de las partes de someter sus disputas a la jurisdicción del tribunal arbitral. Sin embargo, fue precisamente este el punto controvertido por la Corte Suprema costarricense.

La decisión del tribunal arbitral fue apelada ante la Corte por la parte demandada, siendo el caso resuelto a su favor. El máximo tribunal constató que “tal conexidad, que en principio versa sobre las mismas partes e incluso con el mismo “objeto de compraventa”, son por sí solos insuficientes para considerar extendida la cláusula arbitral contenida en el primer contrato (...)”. En aquel caso, el tribunal puso especial atención a la redacción de la cláusula arbitral, destacando que el segundo contrato no versaba sobre “la aplicación, liquidación o interpretación” del mismo, y recordó que “un contrato es un pacto de obligaciones y derechos entre dos personas (jurídicas y/o naturales) que se comprometen a respetar los términos acordados”.

La Corte en su decisión, adoptó un enfoque que es precisamente distinto al del tribunal arbitral. Parece haber establecido como piedra angular para su decisión la determinación irrestricta del consentimiento de las partes, por sobre las consideraciones de conexión entre los contratos. En principio, parecieran existir pocas relaciones contractuales más estrechas y causales que aquellas que ligan entre un contrato preparatorio y un contrato definitivo. Sin embargo, aquello no resultó suficiente para la Corte, para la cual tal conexidad no daba cuenta de la posibilidad de extender el compromiso de un convenio a otro.

A juicio del autor de esta investigación, lo que se encuentra en el centro del razonamiento de la Corte es la limitación de la doctrina del grupo de contratos para efectos de extender la cláusula arbitral de un contrato a otro. Bajo esta postura, la determinación de confluencia entre objetos económicos y contractuales no permite por sí sola la extensión de la cláusula arbitral a un contrato posterior, pues no logra dar cuenta por sí sola de la voluntad de las partes de arbitrar sus controversias sobre aquellos posteriores contratos.

Estas dos corrientes de discusión anteriormente expuestas parecen fluir paralelamente en tribunales, sin haber una clara determinación sobre cuál ha de ser la postura más adecuada.⁴⁸

⁴⁸ Hanotiau explica que la jurisprudencia en Singapur ha tenido una variación similar a la expresada en este trabajo. A su juicio: “*En Singapur, con respecto a la cuestión de si una cláusula de arbitraje en un*

Desde un punto de vista tradicional, pareciera ser preferible dar preeminencia a la voluntad de las partes por sobre cualquier otra consideración, debiendo el tribunal tener prueba fehaciente de la voluntad de las partes de someter las disputas sobre los distintos contratos al conocimiento de un mismo tribunal arbitral. Ello, a fin de cuentas, siguiendo el principio más asentado en la doctrina arbitral: el principio de autonomía de las partes.⁴⁹

Por otra parte, se encuentra la consideración que estima suficiente el lazo económico que liga a los contratos y la indivisibilidad entre ellos para efectos de extender la cláusula arbitral a un contrato relacionado.⁵⁰ Es curioso notar que, en este enfoque, no existe desconocimiento de la importancia de la voluntad en la determinación final de la competencia del tribunal. Lo que existe, en cambio, es un estándar inferior de apreciación de la voluntad al arbitraje y un realce en la “presunción legal” generada por la unidad económica de los contratos.

Dicho todo lo anterior, surge una segunda problemática que agrega una nueva variable gravitante al momento de evaluar la extensión de la cláusula arbitral, y que puede resultar determinante. Esta es, la existencia de múltiples partes en el contexto de múltiples contratos interconectados. ¿Puede la existencia de un grupo de contratos coligados justificar por sí sola la extensión a una parte no signataria?

III. EL DILEMA DE LA EXTENSIÓN *RATIONE PERSONAE* EN CONTRATOS COLIGADOS

El problema de la existencia de múltiples partes en el contexto de múltiples contratos interconectados hace surgir problemas de una naturaleza distinta a la anteriormente revisada.⁵¹

contrato puede aplicarse a los litigios que surjan en virtud de otros contratos del grupo, la posición de los tribunales ha evolucionado desde la norma estricta según la cual se requiere una referencia clara y expresa al acuerdo de arbitraje para dicha incorporación en un caso de pluralidad de contratos (la “regla estricta”) hasta el actual enfoque contextual basado en una investigación de las circunstancias objetivas que rodean al acuerdo de arbitraje (el “enfoque contextual”). HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 220.

⁴⁹ En este sentido: BORN, cit. (n. 9), p. 1374; GAILLARD, Emmanuel; SAVAGE, John, *Fouchard, Gaillard, Goldman On International Arbitration*, Kluwer Law International, First Edition, 1999, p. 302; CANTUARIAS y REPETTO, cit. (n. 33), p. 141; MANTILLA, cit. (n. 13), p. 25

⁵⁰ Fernando Mantilla Serrano estima que “*la jurisprudencia francesa adopta la visión de que la indivisibilidad de un grupo de contratos sujetos a un litigio puede justificar la extensión de la cláusula de arbitraje a los demás contratos del grupo (...). Al examinar la divisibilidad de los contratos, los tribunales franceses suelen tener en cuenta los vínculos económicos entre los contratos*”. MANTILLA, cit. (n. 13), p. 19. Como se podrá observar, ello va en línea con la jurisprudencia revisada.

⁵¹ En esta línea, y como bien establece Mantilla Serrano, en un grupo de contratos “*la existencia de más de dos partes elimina la conexión casi natural que existe entre contratos cuando ellos son suscritos*

Hasta ahora, solo se ha analizado casos en que la problemática central se ha ubicado en la extensión de cláusulas compromisorias a contratos relacionados. Sin embargo, al estar compuesto por más de un contrato, un grupo de contratos generalmente conlleva la participación de distintos sujetos participantes en distintas aristas del esquema.⁵² El propio supuesto de hecho común de los contratos coligados es el de varios sujetos que celebran dos o más acuerdos distintos que presentan una estrecha vinculación funcional entre sí por razón de su propia naturaleza. Lo anterior produce un problema que es inherentemente distinto a los que han sido analizados hasta ahora; a decir, la extensión de los efectos de la cláusula arbitral a partes no signatarias como consecuencia de la extensión *ratione materiae* a un contrato ajeno.

Obsérvese el siguiente ejemplo para ilustrar este problema: A y B suscriben un contrato de compraventa de ciertos bienes, que posee un convenio arbitral. Posteriormente, B entra en negociaciones con C para realizar un proyecto rentable con la explotación de aquellos bienes, para lo cual suscriben un contrato de *joint venture*, en el cual invitan a A a participar. Este segundo contrato no posee cláusula de arbitraje.⁵³ En caso de que A pretenda demandar incumplimientos al contrato de *joint venture* por parte de B y C en arbitraje, deberá no solo justificar la aplicación de los efectos de la cláusula de arbitraje del primer contrato a aquel, sino que además deberá justificar porque C (que no ha firmado ningún compromiso) debe ser parte de este procedimiento. El argumento de la extensión material de la cláusula solo sería suficiente para demandar a B en arbitraje, pero no a C.

En la experiencia práctica, un supuesto similar a este, que ha sido destacado por algunos autores es el del propietario de un proyecto que, por diversas razones, no suscribe una cláusula arbitral con las entidades con las que contrata, y que, sin embargo, es compelido a arbitraje por los acuerdos arbitrales que son suscritos aguas abajo⁵⁴ (con una subcontratista, por ejemplo).

En un contexto como este, de múltiples contratos y múltiples partes, lo primero que debe ser destacado es que resulta necesaria una justificación subjetiva que vincule a la parte no signataria. La interpretación de la amplitud de la cláusula arbitral simplemente delimitará las materias que el árbitro puede conocer y

entre las mismas partes". MANTILLA, cit. (n. 13), pp. 21-22. A su vez, Bernard Hanotiau señala que, cuando las partes son iguales, la pregunta a la cual se enfrenta el tribunal arbitral posee términos y dimensiones diversas a cuando son distintas. HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 199

⁵² AKANKSHA, cit. (n. 25), p. 3

⁵³ Ejemplo inspirado en el caso de la competencia de arbitraje comercial internacional "Moot Madrid 2023".

⁵⁴ CHAPMAN, Jeffrey; FORD, Jeffrey, "Binding Non-Signatories to Arbitration Agreements", *Construction Law Journal*, 2007, Vol. 5, N°2, p. 5

no proveerá mayores razones para justificar la extensión *ratione personae*. Por el contrario, será necesario acreditar, al menos prima facie, la existencia de un convenio arbitral que vincule a la parte no signataria.⁵⁵ La pregunta que surge aquí, entonces, es si acaso la doctrina del grupo de contratos puede operar como una teoría de extensión a partes no signatarias. O, en otros términos, si la conexión económica entre contratos puede servir como muestra suficiente del consentimiento de la parte no firmante, y justificar la extensión *ratione personae*.

Pareciera ser que para cierta postura jurisprudencial que estima que la conexión económica permite presumir el consentimiento de las partes, la respuesta es afirmativa. En su razonamiento, si el link entre los contratos permite dar cuenta de la voluntad de las partes de llevar todas sus controversias a arbitraje, la participación del no signatario en el grupo contractual resultaría suficiente para afirmar que ha consentido en los convenios arbitrales.

Un ejemplo claro de esta postura se encuentra en el caso *Ameet Lalchand Shah and Ors. v. Rishabh Enterprises and Another*, decidido el 3 de mayo de 2018 por la Corte Suprema India.⁵⁶ En él, Rishabh, propiedad del accionista Dr. AM Singhvi, celebró dos contratos con “Juwi India”: uno de suministro de equipos y materiales para la generación de poder, y uno de Ingeniería, Instalación y Comisionamiento de una planta solar. Ambos contratos poseían la misma cláusula arbitral. Luego, Rishabh suscribió un contrato de compraventa de productos fotovoltaicos con *Astonfield Renewable Private Limited* (Astonfield), el cual no contenía acuerdo arbitral. Estos productos iban a ser posteriormente arrendados a Dante Energy Pvt. Ltd. (Dante) para ser instalados en la planta solar, de acuerdo con el contrato de arrendamientos suscrito entre Rishabh y Dante. Este cuarto contrato también poseía una cláusula arbitral, compatible con las demás.

Una controversia surgió en relación a este último contrato, y Dante comenzó un arbitraje en contra de Rishabh. Por otra parte, Rishabh y su único propietario Dr. AM Singhvi entablaron una demanda ante la justicia ordinaria en contra de Dante, Astonfield y el Sr. Ameet, quien era el controlador de las otras dos empresas demandadas. Ante ello, las tres partes demandas se opusieron a la jurisdicción del tribunal y solicitaron que se remitiera el procedimiento al arbitraje, lo cual fue desestimado por el Tribunal de primera instancia. Esta decisión fue confirmada en la apelación, llegando finalmente ante la Corte Suprema de India.

La Corte terminó por revertir la decisión, estableciendo que los cuatro acuerdos suscritos y todas las partes debían ser remitidas a arbitraje. Su fundamento fue encontrado en que todos los contratos constituían una única operación económica y

⁵⁵ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 202

⁵⁶ Supreme Court of India (India), de 3 de mayo de 2018, *Ameet Lalchand Shah and Ors. v. Rishabh Enterprises and Another*, Civil Appeal No. 4690 of 2018.

un único proyecto comercial. El tribunal decidió compeler a arbitraje a Astonfield, que no había suscrito cláusula arbitral en el contrato de compraventa, fundándose en que “*incluso si el contrato de compraventa entre Rishbah y Astonfield no contiene cláusula arbitral, se encuentra integradamente conectado con el comisionamiento de la planta solar (...) incluso si Astonfield y el Apelante N°1 [el Sr. Ameet] son no signatarios del acuerdo principal*”.

En este caso, la constatación de que se encontraran múltiples partes involucradas en una serie de contratos interconectados implicaba que todas ellas podían ser cubiertas por las cláusulas de arbitraje. Este precedente constituye una clara demostración de este “enfoque liberal”⁵⁷, bajo el cual la conexión entre los contratos y la vinculación en torno a una operación comercial es justificativa por sí sola de la extensión a una parte no signataria. Ello, al punto de que el Sr. Ameet, quien no había suscrito ninguno de los contratos del grupo, también fue remitido al arbitraje.

En un enfoque similar, aunque con características levemente diferentes, la Corte de Apelaciones de Singapur determinó en *International Research Corp PLC v. Lufthansa Systems Asia Pacific Pte Ltd. and another*⁵⁸ que la cláusula arbitral suscrita en un contrato principal vinculaba a una tercera parte, cuando esta última había suscrito un acuerdo de suplementación. En el caso, Lufthansa y Datamat suscribieron un Contrato de Cooperación bajo el cual Lufthansa se obligó a suministrar servicios y un sistema informático a Datamat, el cual contenía una cláusula arbitral. A su vez, Datamat firmó un contrato de compraventa con IRCP, bajo el cual IRCP pagaría a Lufthansa por los servicios prestados bajo el Contrato de Cooperación.

Luego de que Datamat tuviese problemas financieros para cumplir con sus obligaciones, las tres partes suscribieron el Contrato de Suplementación, bajo el cual se acordó que IRCP sería directamente responsable por las obligaciones de Datamat bajo el Contrato de Cooperación, y el que no contenía cláusula arbitral. Lufthansa comenzó un procedimiento arbitral ante el Centro de Arbitraje Internacional de Singapur (SIAC) en contra de Datamat y IRCP por el incumplimiento de pago de las obligaciones bajo el Contrato de Suplementación. IRCP objetó la jurisdicción del tribunal arbitral, bajo la consideración de que no era parte del acuerdo de arbitraje contenido en el Contrato de Cooperación.

La Corte al momento de decidir sobre el caso, afirmó que resultaba evidente que el objeto y finalidad del Contrato de Suplementación era hacer valer el derecho de Lufthansa a los pagos en virtud del Contrato Cooperación. Por tanto, no podía

⁵⁷ HANOTIAU, cit. (n. 3), p. 217

⁵⁸ Singapore Court of Appeal (Singapur), de 18 de octubre de 2013, *International Research Corp PLC v. Lufthansa Systems Asia Pacific Pte Ltd. and another [2013] SGCA 55*.

afirmarse la absoluta independencia de las obligaciones contenidas en los dos contratos. Por el contrario, esto sería un indicador de que las tres partes habrían consentido en la cláusula arbitral incluida en el primer contrato, razón por la cual todas las partes debían someterse al mismo mecanismo de resolución de conflictos.

Nuevamente, como es apreciado, esta línea jurisprudencial se funda en la idea de que la conexión entre contratos es suficiente para justificar tanto la competencia subjetiva como objetiva en el contexto de múltiples contratos y múltiples partes. Sin embargo, ante este razonamiento, podría razonablemente cuestionarse si es que este enfoque es realmente compatible con el principio de autonomía de la voluntad que funda la práctica arbitral. En el caso, existen razones justificadas para cuestionar el argumento según el cual la dependencia entre obligaciones de contratos distintos es un indicador suficiente para extender la cláusula arbitral de un contrato a otro.

Resulta cuestionable que la sola constatación del vínculo objetivo entre contratos pueda dar cuenta de la voluntad de una tercera parte de someterse a la jurisdicción arbitral. El consentimiento de una parte no signataria es apreciable conductualmente; por tanto, no puede derivarse de una cuestión abstracta, como lo es la vinculación económica entre objetos contractuales. En términos prácticos, una parte no signataria que decide suscribir un contrato que forma parte de un grupo contractual podría no tener siquiera conocimiento de la existencia de una cláusula de arbitraje en alguno de los contratos conectados. La conclusión del razonamiento anterior implica que la doctrina del grupo de contratos no podría justificar por sí sola la extensión de los efectos de la cláusula arbitral a un tercero.

En este sentido, un caso que representa un punto de inflexión es el caso ICC N° 8910,⁵⁹ en el cual el tribunal fue llamado a pronunciarse sobre la relación de un grupo de contratos con las sociedades que habían suscrito parte de los contratos conexos pero sin cláusulas arbitrales. En el caso, la demandante firmó con la demandada N°1 un contrato de distribución, regido por el derecho francés y que incluía una cláusula arbitral. Posterior a ello, el demandante suscribió con la demandada N° 2 y el demandado N° 3 (siendo este último el accionista mayoritario de la sociedad demandada N° 2) un contrato tripartito, en el cual la demandada N° 2 sustituía a la primera de ellas en la ejecución de algunas obligaciones del contrato de distribución.

Una vez enablada la demanda ante la jurisdicción arbitral, los demandados N°2 y N°3 opusieron excepciones de incompetencia fundados en que no habían suscrito cláusula arbitral alguna en el acuerdo tripartito. En este caso, el tribunal

⁵⁹ Citado en CORREA, Juan Pablo, “La extensión del convenio arbitral a partes no firmantes del mismo: análisis de la doctrina de la Corte de Arbitraje de la CCI”, en: MONTAÑA, Miquel y SELLARES, Jordi (Coords.), *Arbitraje: Comentarios prácticos para la empresa*, Difusión Jurídica, 2011, p. 60

debía resolver sobre su jurisdicción tanto respecto del contrato tripartito (*ratione materiae*) como respecto de los demandados N° 2 y N° 3 (*ratione personae*). Respecto de lo primero, el tribunal razonó que “Existe, en efecto, entre el acuerdo tripartito y el contrato de distribución en exclusiva, un vínculo de carácter accesorio o, incluso, una relación de complementariedad que permite concluir en torno a una relación contractual asimilable a un único contrato”. A mayor abundamiento, el tribunal estableció que “cuando las partes han querido realizar una operación única mediante una pluralidad de instrumentos, puede considerarse que su voluntad era la de someter a la cláusula compromisoria contenida en uno de los contratos, todo litigio relacionado con esta operación única, inclusive aquellos que pudieran resultar del contrato que no la contiene”.

La anterior constatación parece llevar a la misma conclusión de los primeros fallos citados en esta sección. Sin embargo, respecto de la competencia *ratione personae*, el tribunal fue cuidadoso en establecer ciertas prevenciones: “el principio aplicable al grupo de sociedades no podría, sin más trasladarse al grupo de contratos, dado que en este último caso hay una pluralidad de acuerdos, mientras que en la hipótesis del Grupo de Sociedades hay una pluralidad de partes pero unicidad de contrato (...)” “El Tribunal constata, sin embargo, que en el caso de autos concurren simultáneamente un grupo de contratos y un grupo de sociedades”.

Debido al anterior razonamiento, el tribunal afirmó su jurisdicción respecto de los primeros dos demandados y el grupo de contratos. De esta forma, el tribunal fue cauteloso en distinguir la justificación de su competencia objetiva y la de su competencia subjetiva; la primera se relacionaba con la existencia del grupo de contratos, mientras que la segunda se relacionaba con la doctrina de los grupos de sociedades. Es decir, fue constatado que la sola conexión entre contratos no resultaba una muestra suficiente del consentimiento a la cláusula arbitral. Tal fue así, que el Tribunal excluyó del procedimiento al demandado N° 3, sosteniendo que aun cuando había suscrito uno de los contratos coligados, no era posible predicar respecto de él la teoría del grupo de sociedades por tratarse de un mero accionista, no existiendo consentimiento de este para arbitrar las controversias.⁶⁰

En una línea similar, en un caso conocido por la Audiencia Provincial de Barcelona el 13 de febrero de 2007,⁶¹ se discutió el alcance objetivo y subjetivo del convenio arbitral dentro de un grupo de contratos. La cuestión era si el compromiso contenido en un contrato de distribución podría ser extendido a los contratos de compraventa suscritos en la ejecución del mismo. En este caso, el fundamento de la

⁶⁰ CORREA, cit. (n. 54), p. 63

⁶¹ Citado en PALAZÓN, María, “La transmisión, extensión y terminación del acuerdo arbitral”, en: SÁNCHEZ, Sixto, *Arbitraje Comercial Internacional (un estudio de Derecho comparado)*, Civitas-Thompson Reuters, 2020, p. 403

ampliación de la cláusula fue que la sociedad no suscriptora de la cláusula arbitral contenida en el contrato de distribución (pero sí parte de una de las sucesivas compraventas) era parte del mismo grupo que la sociedad suscriptora del contrato de distribución. Es decir, para fundamentar la ampliación subjetiva y objetiva de la cláusula arbitral, fue necesario que el tribunal recurriera a la doctrina del grupo de sociedad y a los grupos de contratos respectivamente⁶², distinguiendo ambas dimensiones de la competencia del tribunal y constatando la insuficiencia de la conexidad contractual para dar cuenta del consentimiento.

A juicio del autor de esta investigación, esta segunda postura dialoga de forma coherente con el principio de la autonomía de la voluntad, sin desvirtuar la posibilidad de acumular contratos coligados. En esta línea de razonamiento, la unidad económica que forman los contratos no es muestra por sí sola del consentimiento de las partes de someterse al arbitraje. Por el contrario, la existencia de un tercero constituiría un límite al momento de extender los efectos de la cláusula arbitral a contratos coligados. Solo por la constatación del consentimiento (ya sea expreso o tácito) de la parte no signataria, podría evaluarse la ampliación de los efectos de la cláusula arbitral a terceros. Esto contrasta con el “enfoque liberal” revisado anteriormente para el cual la unidad entre los contratos puede justificar, por sí sola, el sometimiento de partes no signatarias a la jurisdicción del tribunal.

Lo anterior es sin perjuicio de que el consentimiento de la parte no signataria pueda ser corroborado mediante las doctrinas justificativas la extensión *ratione personae*. El punto relevante aquí es que la sola constatación del vínculo económico no es suficiente para justificar la ampliación subjetiva del convenio arbitral. Por el contrario, es necesario “algo más” que justifique la inclusión de terceras partes en el procedimiento arbitral.

En esta línea, y a juicio del autor, un enfoque pro-arbitraje no debiera ser justificación para someter a una parte a un tribunal arbitral cuando no existe consentimiento, o cuando este no puede ser constatado apropiadamente. Por el contrario, debiera ponerse especial atención a los límites de la desformalización del consentimiento, de forma tal de no caer en arbitrariedades. Debe ser constantemente recordado que el arbitraje es una creación consensual, y que su legitimidad depende de que los principios en los que se funda sean respetados y no sean vulnerados en nombre de la eficiencia.

⁶² PALAZÓN, cit. (n. 56), p. 403

CONCLUSIONES

Lo analizado anteriormente demuestra que la problemática de las cláusulas arbitrales en los grupos de contratos constituye un problema con una fisonomía particular. En primer lugar, esta institución constituye una figura relativamente novedosa en el contexto del derecho chileno, que ha convocado estudio en cuanto a sus fundamentos y alcance de sus efectos. En este contexto, una pregunta que convoca particular interés es el de la cláusula arbitral inserta en uno de los contratos del grupo.

Así, la dimensión esencial de la jurisdicción arbitral involucrada en la aplicación de la doctrina del grupo de contratos es la objetiva, referida al objeto de juzgamiento por el tribunal arbitral. La forma de identificación del grupo de contratos tiene particular relevancia para efectos de extender convenios arbitrales a los demás contratos del grupo, y lo que se encuentra detrás de la aproximación en cada caso es la consideración de existencia o no de una presunción de consentimiento a arbitrar generada por la conexidad contractual.

Sin embargo, a juicio del autor de esta investigación, la existencia de terceras partes constituye un límite a la extensión de cláusulas arbitrales en el contexto de múltiples contratos. Si bien existe cierta línea jurisprudencial que ha extendido los efectos de cláusulas arbitrales por la sola constatación de un “link económico”, lo cual sería muestra en sí mismo de la voluntad de arbitrar las controversias de distintos contratos bajo la competencia de un solo tribunal, es cuestionable que ella sea compatible con el principio de autonomía de la voluntad fundante de la práctica arbitral. En orden a no caer en injusticias, el consentimiento (su existencia o ausencia) de las partes no signatarias en contratos coligados debiera ser apreciado conductualmente, y no presumido simplemente a partir de del vínculo económico generado por los acuerdos.

Un enfoque pro-arbitraje no puede ser justificación para vincular a partes que no han consentido en someterse a la jurisdicción arbitral, en especial cuando ello implique caer en arbitrariedad. En cambio, la adopción de un enfoque ecléctico, que tome en consideración elementos como la vinculación entre contratos y la conducta de las partes o su relación con las partes contratantes, parece ser la respuesta adecuada al momento de decidir sobre la jurisdicción de un tribunal arbitral sobre un grupo de contratos con múltiples partes. Se estima que la adopción de este enfoque cooperará en la preservación de una relación saludable entre la jurisdicción ordinaria y arbitral, y en la generación de un *ethos* jurídico respetuoso de los principios tradicionales del Derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

a) Doctrina

- AKANKSHA, Christ, “Multy-party and multi-contract arbitration”, *Indian Journal of Law and Legal Research*, Vol. IV, 2022.
- ALCALDE, Enrique; BOETSCH, Cristián, *Teoría General del Contrato. Doctrina y Jurisprudencia. Tomo II*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2021.
- BORN, Gary, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International B.V., Second Edition, 2014.
- BOZZO, Sebastián, “Incumplimiento de contratos vinculados en función de consumo y mecanismos de protección en el ordenamiento chileno”, *Revista de derecho (Valparaíso)*, 2015, N° 45.
- BREKOULAKIS, Stavros, “Rethinking Consent in International Commercial Arbitration: A General Theory for Non-signatories”, *Journal of International Dispute Settlement*, 2017, Vol. 8, N° 4.
- BRYDE, Mads; IVERSEN, Torsten, “The Scope of Arbitration Agreements: Is it Time for a New Approach to the Interpretation of Arbitration Clauses?”, *Scandinavian Studies in Law*, 2017, Vol. 63.
- CANTUARIAS, Fernando; REPETTO, José Luis, “Arbitraje y múltiples contratos”, *THEMIS: Revista de Derecho*, 2017, N° 71.
- CHAPMAN, Jeffrey; FORD, Jeffrey, “Binding Non-Signatories to Arbitration Agreements”, *Construction Law Journal*, 2007, Vol. 5, N° 2.
- CONEJERO, Cristián; IRRÁ, René, “La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la Ley de Arbitraje peruana”, *Lima Arbitration*, 2012, Vol. 5.
- CORREA, Juan Pablo, “La extensión del convenio arbitral a partes no firmantes del mismo: análisis de la doctrina de la Corte de Arbitraje de la CCI”, en: MONTAÑA, Miquel y SELLARES, Jordi (Coords.), *Arbitraje: Comentarios prácticos para la empresa*, Difusión Jurídica, 2011.
- DUARTE, Herman, “Grupos de contratos y extensión de la cláusula arbitral: la importancia de la redacción de la cláusula arbitral. Comentario a decisión de Sala Primera No.549-F-S1-2021, 2021, en línea: <https://www.simple-legal.consulting/blog-de-herman-duarte/grupo-de-contratos-y-extensin-de-la-clusula-arbitral-la-importancia-de-la-redaccin-de-la-clusula-arbitral-comentario-a-decisin-de-sala-primera-no549-f-s1-2021>.
- ETO, Gerardo, “La extensión del convenio arbitral a partes no signatarias en la Ley de arbitraje peruana”, *Derecho & Sociedad*, 2017, N° 55.
- GAILLARD, Emmanuel; SAVAGE, John, *Fouchard, Gaillard, Goldman On International Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, First Edition.
- HANOTIAU, Bernard, *Complex Arbitrations: Multi-party, Multi-contract and Multi-issue*, Kluwer Law International BV, 2020, Second Edition.
- KONDEV, Dimitar, *Multi-party and Multi-Contract Arbitration in the Construction Industry*, John, Wiley & Sons, 2017, 1°ed.
- LÓPEZ, Ana, “Los contratos conexos: estudio de los supuestos más característicos y ensayo de una construcción doctrinal”, Tesis Doctoral, Universidad de Granada, España,

- 1992.
- LÓPEZ, Jorge, “Las cadenas de contratos o contratos coligados”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XIX, 1998.
- MANTILLA, Fernando, “Multiple parties and multiple contracts: divergent or comparable issues?”, en: HANOTIAU, B.; SCHWARTZ, E. (Eds), *Multiparty arbitration – Institute Dossier VII. International Chamber of Commerce*, Paris, 2010.
- MEREMINSKAYA, Elina, “Aplicación de un acuerdo arbitral a un tercero no signatario en el derecho chileno: Realidad y perspectivas”, en: PRADO PUGA, Arturo (ed), *Estudios de derecho comercial*, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, 2012.
- MERUANE, Dione, *La extensión del acuerdo arbitral a partes no signatarias en el arbitraje comercial internacional*, El Jurista, Santiago, 2018.
- MOMBERG, Rodrigo; PIZARRO, Carlos, “Fisonomía y efectos de los contratos conexos o grupos de contratos”, *Ius et Praxis*, 2021, Vol. 27, N° 2.
- OHLROGGE, Leonardo, “The Extent of Consent in Multi-Party and Multi-Contract Arbitration under the Perspective of Brazilian Law - Substantive and Procedural Issues”, *Dissertation N° 4788*, publicada, 2018.
- OJEDA, Diego, “Contratos conexos en la experiencia jurídica italiana. Notas para una recepción en el Derecho chileno”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 41, 2023.
- OJEDA, Diego, “Contratos conexos y fraude a la ley en el Derecho Privado chileno. Análisis a la luz del Derecho italiano”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. 37, 2024.
- PALAZÓN, María, “La transmisión, extensión y terminación del acuerdo arbitral”, en: SÁNCHEZ, Sixto, *Arbitraje Comercial Internacional (un estudio de Derecho comparado)*, Civitas-Thompson Reuters, 2020.
- PETRESCU, Raluca Maria; STAN, Alexandru. “The 2021 ICC Arbitration Rules-New Commitments to Achieving Better Arbitration”, *Roman Arbitration Journal*, 2021, Vol. 15.
- PIZARRO, Carlos, “La interdependencia de contratos que forman un mismo grupo contractual en el derecho francés”, *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol. 7, N° 2, 2005.
- PRYLES, Michael; WAICYMER, Jeffrey, “Multiple claims in arbitrations between the same parties”, en: Jan van den Berg, A. (ed.), *International Council for Commercial Arbitration Congress Series No. 14, 50 Years of the New York Convention, ICCA International Arbitration Conference*, Kluwer law International, 2009.
- REISMAN, Michael, “The Breakdown of the Control Mechanism in ICSID Arbitration”, *Duke Law Journal*, 1989, Vol. 1989, N° 4.
- SCHEFFER DA SILVEIRA, Gustavo, “Brazilian Special Appeal No. 1.639.035-SP, 18 September 2018, Paranapanema S/A vs. BTG Pactual S/A and Santander Brasil S/A”, en: SCHERER, Matthias, *ASA Bulletin*, Kluwer Law International B.V, 2019, Vol. 37, Issue 4.
- SHEHATA, Ibrahim, “The extension of arbitration agreements to third parties through the lens of Egyptian courts”, *Arbitration International*, Vol. 36, N° 4, 2020.
- SILVA, Eduardo; VELARDE, Luis Miguel, “The extension of the arbitral agreement to non-signatories in Europe: A uniform approach”, *American University Business Law Review*, 2015, Vol. 5, Issue 3.
- TEUBNER, Gunther, “Coincidentia oppositorum: hybrid networks beyond contract and

organization” en: Amstutz, M., Teubner, G. (Eds.), *Networks: legal issues of multilateral co-operation*, Bloomsbury Publishing, 2009.

WELSER, Irene; MOLITORIS, Susanne, “The Scope of Arbitration Clauses—Or “All Disputes Arising out of or in Connection with this Contract...””, en: KLAUSEGGER, C., KLEIN, P., KREMSLEHNER, F., PETSCH, A., PITKOWITZ, N., POWER, J., WELSER, I., ZEILER, G. (Eds.), *Austrian yearbook on international arbitration*, Wolter Kluwer Firm, 2012.

b) Jurisprudencia

Appellate committee of the House of Lords (Reino Unido), 17 de octubre de 2007, *Fiona Trust & Holding, Corp v. Privalov* [2007] EWCA Civ 20.

Appellate Division of High Court of the Republic of Singapore (Singapur), 8 de mayo de 2023, *Allianz Capital Partners GmbH Singapore Branch v. Goh Address* [2023] SGHC(A) 18.

Cámara de Comercio de Zurich (Suiza), 31 de mayo de 1996, *Arbitration Award ZHK 273/95*.

Cámara de Comercio Internacional, 1997, ICC N° 8708/1997.

Cámara de Comercio Internacional, 2005, ICC N° 12605/2005.

Cour de Cassation (Francia), 30 de marzo de 2004, *Société UNI-KOD v. Société Ouralkali* Pourvoi N° 01-14.311.

England and Wales High Court (Reino Unido), 12 de enero de 2009, *Emmott v. Michael, Wilson and Partners Ltd* [2009] EWHC 1 (Comm).

England and Wales High Court (Reino Unido), 16 de julio de 2021, *Surrey County Council v. Suez Recycling and Recovery Surrey Ltd* [2021] EWHC 2015 (TCC).

England and Wales High Court (Reino Unido), 19 de abril de 2021, *Melford Capital Partners (Holdings) LLP and Others v. Frederick Wingfield Digby* [2021] EWHC 872 (Ch).

High Court of Australia (Australia), 8 de mayo de 2019, *Rinehart v. Hancock Prospecting Pty Ltd* [2019] HCA 13.

Swiss Federal Tribunal (Suiza), 19 de abril de 1994, *United Arab Emirates et al. vs. Westland Helicopters Limited*, BGE 120 II 155.

Supreme Court of India (India), de 3 de mayo de 2018, *Ameet Lalchand Shah and Ors. v. Rishabh Enterprises and Another*, Civil Appeal No. 4690 of 2018.

Singapore Court of Appeal (Singapur), de 18 de octubre de 2013, *International Research Corp PLC v. Lufthansa Systems Asia Pacific Pte Ltd. and another* [2013] SGCA 55.

