

LA RESPONSABILIDAD DEL ÁRBITRO Y EL PERFECCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA ARBITRAL ¿REGULACIÓN O AUTORREGULACIÓN?

Francisco Blavi*

Resumen: Este artículo describe el estado actual de la legislación en lo relativo a la responsabilidad de los árbitros y ofrece un análisis sobre la necesidad de regular expresamente o adoptar medidas para promover la autorregulación.

Palabras clave: árbitros – responsabilidad – regulación – autorregulación

1. Introducción

El sistema arbitral se ha desarrollado con éxito porque ofrece eficiencia, neutralidad y un amplio control sobre el procedimiento, al punto que promete a las partes más flexibilidad y predictibilidad que la justicia ordinaria¹. De hecho, en un arbitraje no sólo se pueden elegir a los miembros del tribunal, sino que además se pueden acordar las normas procesales y sustantivas que se aplicarán al momento de conducir el procedimiento o resolver la controversia².

En este contexto, la justicia arbitral requiere de transparencia, coherencia y responsabilidad para constituirse como un mecanismo de resolución de conflictos verdaderamente confiable y autosuficiente. Sólo de esa forma el arbitraje puede ser percibido por los usuarios como una alternativa legítima a la justicia ordinaria, que asegura una tramitación eficiente y una decisión de calidad dictada en el menor tiempo posible.

La transparencia brinda legitimidad al sistema, por lo que se debe garantizar desde las primeras etapas del arbitraje (cuando se procede al nombramiento del árbitro) y durante todo el procedimiento. Las normas que regulan los conflictos de interés o las audiencias privadas con el tribunal buscan precisamente asegurar ese necesario nivel de transparencia. Por su parte, la coherencia implica que el laudo debe ser dictado de acuerdo a la legislación aplicable y al mérito del proceso, de manera tal que los resultados sean relativamente predecibles y que se garantice que casos análogos serán resueltos similarmente. De ahí la importancia de la jurisprudencia y su valor como precedente persuasivo. Finalmente, la responsabilidad de todos los intervinientes -incluidos los miembros del tribunal arbitral- también es fundamental,

* Francisco Blavi es Socio de Pellegrini & Cia. Abogados, Profesor de Derecho Procesal de la P. Universidad Católica de Chile, Fulbright Scholar y Magister en Derecho por la Universidad de Columbia. Correo de contacto: fblavi@pycia.cl

¹ BARRACLOUGH, A. y WAINCYMER, J. 2005. Mandatory Rules of Law in International Commercial Arbitration. *Melbourne Journal of International Law* 6(2): 2.

² LIVINGSTONE, M.L. 2008. Party Autonomy in International Commercial Arbitration, Popular Fallacy or Proven Fact? *Journal of International Arbitration* 25(5): 529.

especialmente para garantizar la rapidez del procedimiento, la calidad de los laudos y la eficacia del sistema.

Las críticas que a nivel internacional se han formulado a la justicia arbitral, entre las que se encuentra la serie de artículos que publicó el New York Times a fines del año 2015³, han generado una fuerte aspiración por perfeccionar el arbitraje. Esa circunstancia nos conduce a examinar brevemente la responsabilidad de los árbitros, con el objeto de analizar si existen medidas adicionales que se pueden adoptar para mejorar el sistema de justicia arbitral en nuestro país.

2. Estado Actual de la Responsabilidad de los Árbitros

Más allá de la responsabilidad que pudiera corresponderles por los delitos o cuasidelitos que cometan⁴, o del control que se puede ejercer por la vía del recurso de queja tratándose de arbitrajes domésticos⁵, sin lugar a dudas se debe debatir acerca de la responsabilidad que corresponde a los árbitros por circunstancias vinculadas a la calidad de sus decisiones, o bien, al grado de eficiencia y rapidez con que conducen el procedimiento.

El derecho chileno no establece una regulación especial que consagre la responsabilidad civil de los árbitros por la mala calidad de los laudos o por la demora indebida de los arbitrajes. De hecho, la mayoría de los reglamentos internacionales establecen una limitación de responsabilidad de los miembros del tribunal arbitral. Así, por ejemplo, el artículo 4 del Reglamento de Arbitraje Comercial Internacional del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago (“CAM Santiago”) consagra una exoneración total de responsabilidad en beneficio de los árbitros, al establecer que los miembros del tribunal no son responsables “frente a persona o institución alguna, por hechos, actos u omisiones relacionados con el proceso arbitral de que conozcan”.

Similarmente, el artículo 41 del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (“CCI”) establece que “Los árbitros [...] no serán responsables, frente a persona alguna, de hechos, actos u omisiones relacionados con el arbitraje, excepto en la medida en que dicha limitación de responsabilidad esté prohibida por la ley aplicable”. Por su parte, el artículo 31 del Reglamento de Arbitraje del London Court of International Arbitration (“LCIA”) indica que los árbitros no “serán responsables ante ninguna parte de acto u omisión alguna surgida de un arbitraje [...], salvo que la parte afectada demuestre que dicho acto u omisión constituye un acto ilegal, consciente y deliberadamente cometido [...]” o bien “que cualquier parte de esta disposición esté prohibida por la ley aplicable”.

Como se puede advertir, cuando las partes acuerdan resolver sus controversias de conformidad con los reglamentos de arbitraje internacional mayormente utilizados (sean las

³ The New York Times. 2016. Beware the Fine Print: Part I, II and III. Disponibles en www.nytimes.com/2015/11/01/business/dealbook/arbitration-everywhere-stacking-the-deck-of-justice.html?action=click&contentCollection=DealBook&module=RelatedCoverage®ion=Margin&pgtype=article [consulta: 06 agosto 2019]

⁴ CHILE. Artículos 324, 325, 326 y 327 del Código Orgánico de Tribunales, en relación al artículo 227 del Código Penal.

⁵ CHILE. Artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales.

reglas del CAM Santiago, de la CCI o del LCIA), adicionalmente están aceptando una fuerte limitación de responsabilidad en beneficio del árbitro que resolverá la controversia. Y si bien en materia de arbitraje doméstico los reglamentos del CAM Santiago y del Centro Nacional de Arbitrajes no contemplan una limitación expresa (por lo que se deben aplicar las reglas generales en materia de responsabilidad), sólo con ocasión del recurso de queja es posible advertir la forma en que la justicia ordinaria corrige a los árbitros por la mala calidad de las decisiones que dictan.

3. ¿Regulación o Autorregulación?

La necesidad de establecer una regulación específica que responsabilice a los árbitros por la calidad de las decisiones que emiten y por la celeridad o eficiencia con que conducen el procedimiento es un asunto que se ha discutido fuertemente a nivel internacional.

La justicia arbitral contempla una forma natural de autorregularse, que generalmente hace innecesario establecer normas especiales para reglar la conducta de las diferentes personas que intervienen en el proceso arbitral, incluidos los miembros del tribunal⁶. Así, el deseo de ser nombrado nuevamente, de mantener una buena reputación en el mercado y de que los laudos no sean anulados por la justicia ordinaria, son todos incentivos para que los árbitros ejecuten correctamente su trabajo. De lo contrario, el mercado naturalmente dejará de lado a quienes conducen ineficientemente los procedimientos o dictan sentencias de mala calidad.

Incluso más, una regulación específica que responsabilice a los árbitros por la conducción del procedimiento y por la calidad de sus laudos podría poner en riesgo el sistema, ya que los tribunales no podrían actuar con absoluta independencia, estarían expuestos a tener que rendir cuenta del comportamiento abusivo o estratégico de las partes y probablemente el proceso se encarecería por la necesidad de contratar seguros.

Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que resulta sumamente difícil determinar si la autorregulación que ofrece el sistema arbitral es suficiente. Y si bien puede ser innecesario establecer una normativa específica en materia de responsabilidad de los miembros del tribunal arbitral, es aconsejable implementar mecanismos adicionales para asegurar la eficacia del procedimiento y la calidad de las sentencias.

Por de pronto, las instituciones arbitrales debieran adoptar un rol de supervisión activo. Así, por ejemplo, se podría seguir el camino de la CCI que por una parte monitorea el proceso arbitral para garantizar que se desarrolle eficientemente, y por la otra, cumple una función de revisar y aprobar los laudos, pudiendo incluso solicitar modificaciones de forma o plantear dudas a los árbitros sobre el fondo para asegurar la calidad de los fallos dictados en virtud de su Reglamento⁷. Similarmente, se pueden preparar guías o manuales dirigidos a los tribunales arbitrales, con directrices para promover la conducción eficaz del procedimiento y para

⁶ Aunque, por supuesto, en ciertos casos es necesario contemplar una regulación específica como sucede con los conflictos de interés. BARROS BOURIE, E. y GERMAIN RONCO, A. 2016. Los Conflictos de Interés en el Arbitraje Internacional. Informativo Online del CAM Santiago, disponible en www.camsantiago.cl/informativo-online/2016/06/docs/Conflictos%20de%20Interes.pdf [consulta: 06 agosto 2019]

⁷ CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL. Artículo 34 del Reglamento de Arbitraje.

garantizar un estándar mínimo de calidad y razonamiento aplicable a los laudos. Además, se podría establecer un sistema de retroalimentación a través de comentarios que permita a las instituciones y a los árbitros mejorar sus prácticas. Y, por último, se podría limitar el número de casos que pueden asumir los árbitros anualmente, o bien, incorporar nuevos nombres a las nóminas de las distintas instituciones para promover la diversidad.

Las partes también pueden proteger sus intereses en el proceso arbitral estableciendo plazos, limitaciones y requisitos que tengan por objeto conducir el procedimiento de manera eficiente, asegurando que se dicte un laudo de calidad y en el menor tiempo posible. Sin embargo, es importante considerar que muchas veces las partes preferirán no plantear cuestiones relativas a la conducta del árbitro, a las demoras en la dictación del laudo o a la calidad de las decisiones, para evitar repercusiones negativas en el resultado del arbitraje. En todo caso, el Manual Práctico para la Conducción Eficaz del Arbitraje, preparado por la Comisión de Arbitraje y ADR de la CCI, constituye una guía útil para implementar un procedimiento eficiente en términos de plazos y costos⁸.

Finalmente, se podría considerar la posibilidad de establecer tribunales especializados en arbitraje, al igual como sucede en las ciudades de Nueva York y Singapur, que tengan competencia para conocer de todos los recursos que procedan en contra del laudo. Así se podría reforzar la necesidad de conducir los procedimientos y resolver los conflictos bajo la lógica del sistema arbitral.

4. Conclusión

La justicia arbitral constituye un sistema autorregulado que naturalmente tiende a garantizar la conducción eficiente del procedimiento y la calidad de las decisiones emitidas por los tribunales arbitrales. Y si bien podría no ser necesario regular expresamente la responsabilidad de los árbitros, existen diversas medidas adicionales que se pueden adoptar para que el arbitraje se desarrolle eficientemente y se dicte un laudo de calidad en el menor tiempo posible. En este sentido, las instituciones arbitrales cumplen un rol fundamental, ya que tienen la mejor posición -en términos de estructura y oportunidad- para supervisar el proceso arbitral y la dictación de la decisión final.

⁸ CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL. Guía para la Conducción Eficaz del Arbitraje. 2019. Disponible en cms.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/03/ICC-Note-to-Parties-and-Arbitral-Tribunals-on-the-Conduct-of-Arbitration_spanish.pdf [consulta: 06 agosto 2019]