



Wanda Perdomo Ramírez

Abogada, socia directora de Litigios y Resolución Alternativa de Conflictos en la firma Biaggi & Messina.
wperdomo@biaggimessina.com

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS ÁRBITROS ¿INMUNIDAD O IMPUNIDAD?

RESUMEN:

Se analiza el régimen de responsabilidad civil aplicable a los árbitros. Se analiza la legalidad de las cláusulas reglamentarias de exoneración de responsabilidad de las actuaciones de los árbitros y de los centros de arbitraje.

PALABRAS CLAVES:

Árbitros, responsabilidad civil, cláusula arbitral, inmunidad, exoneración, atenuación.

Al estudio de la responsabilidad civil, como es sabido, se han dedicado numerosos volúmenes, debido a su enorme trascendencia jurídica, moral y económica. Por otra parte, el arbitraje ha existido desde tiempos inmemoriales. En la propia Biblia, para aquellos que somos cristianos, Jesús habla de “juez o árbitro”¹.

En las últimas décadas del siglo XX, el arbitraje como institución empieza a cobrar una marcada importancia como método efectivo de solución de disputas internacionales en el mundo globalizado que se conforma luego de las grandes guerras, la creación de organismos internacionales y el auge de la tecnología, el transporte y las telecomunicaciones.

La Ley Modelo UNCITRAL² sobre Arbitraje Comercial Internacional, que derivó de la Convención de Nueva York de 1958, sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales, ha sido determinante para la uniformidad normativa en esta materia, puesto que ha servido de base a las legislaciones de muchos de los países que han ratificado la Convención. Sin embargo, a pesar de que la Ley Modelo UNCITRAL se refiere prácticamente a todas las etapas del arbitraje, esta no regula la responsabilidad civil de los árbitros. Esta omisión aparentemente fue adrede, por lo polémico del asunto.

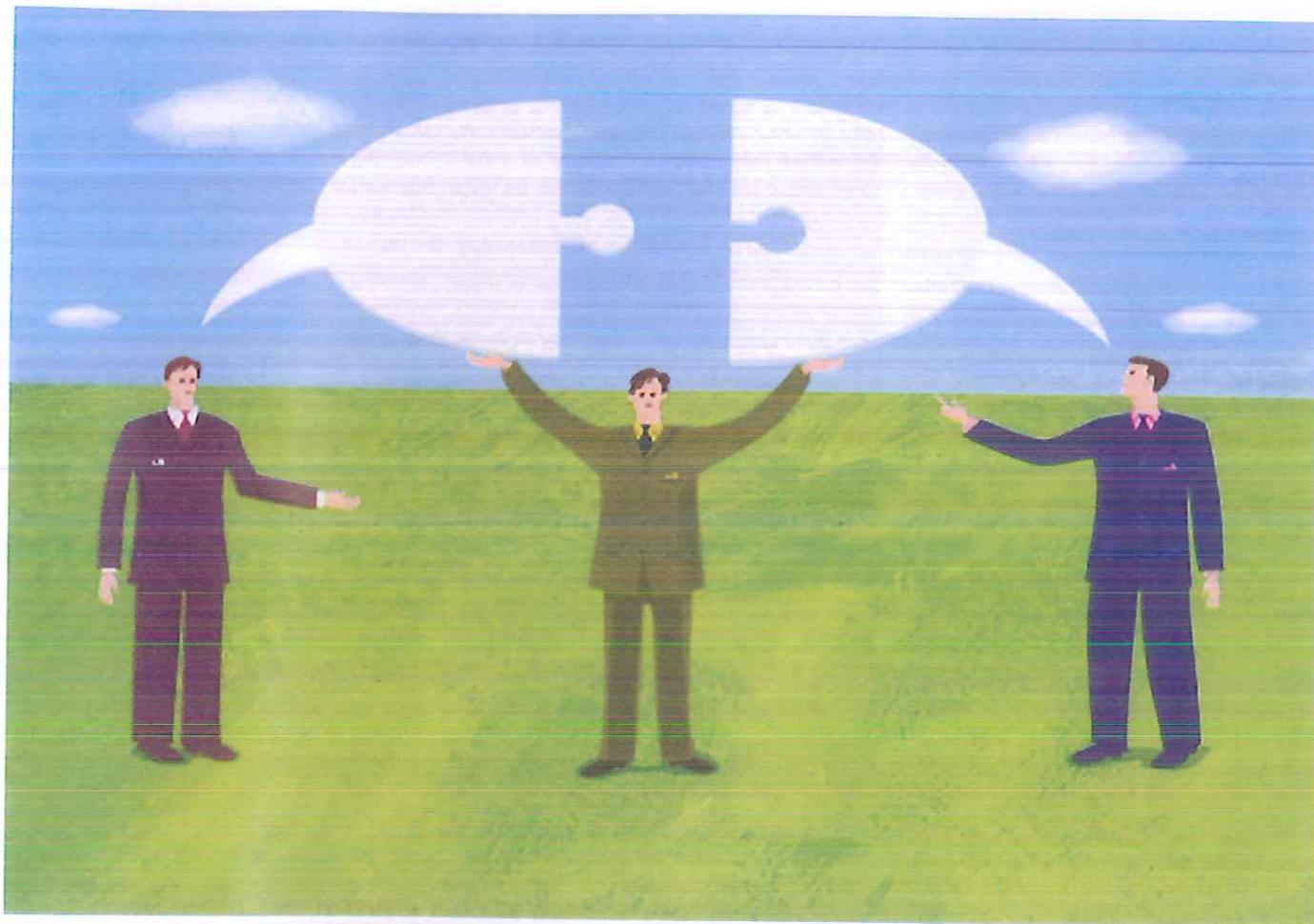
Hay varias maneras de enfocar el tema. Una es instintiva, que depende mucho de las experiencias propias, la cultura y el sis-

tema jurídico en que se inserta la persona, más o menos proclive a la responsabilidad de los juzgadores o a concebirlos como una élite que no admite cuestionamientos. También entra en juego, por qué no decirlo, la institución arbitral *per se*, que no deja de ser una especie de club compuesto por un número relativamente pequeño de profesionales, mayormente abogados, que integran los listados de árbitros y los centros de arbitraje. A mayor grado de especialización es natural que ese grupo de personas y centros tienda a cohesionarse y a protegerse como clase. Otro enfoque, al que pretendemos limitar este breve ensayo, es el jurídico, el cual también presenta muchas variantes, dependiendo del ordenamiento que se favorezca.

L
es la
remu
dos,
Aun
nece
inmu
clam
glos
glan
Arbi
chas
leza
asun
tear
aplic
dere
cos c

1 Suprema Corte de Justicia, Sentencia citada *ut supra* en el No. 28.
2 Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (UNCITRAL por sus siglas en inglés).

3 Art
4 La
rec



La metodología que desarrollaremos es la siguiente: en primer lugar, precisaremos si los árbitros deben ser considerados, o no, responsables de sus actuaciones. Aunque a primera vista podría parecer innecesaria, esta pregunta no es en vano. La inmunidad arbitral es ampliamente proclamada, especialmente en el sistema anglosajón. Es también el modelo del Reglamento de la Corte Internacional de Arbitraje (CCI)³. Para ayudarnos en dichas precisiones, abordaremos la naturaleza del arbitraje y las obligaciones que asumen los árbitros. Finalmente, nos planteamos el régimen de responsabilidad civil aplicable, indicando algunos ejemplos de derecho comparado y los criterios jurídicos que ayudan a discernirl.

I. ¿SON LOS ÁRBITROS RESPONSABLES DE SUS ACTUACIONES?

Partiendo de la teoría general de que todo hecho ilícito que cause un perjuicio compromete la responsabilidad de su autor o de que todo daño injusto da derecho a una reparación a favor de aquel que lo ha sufrido, la respuesta genérica debería ser afirmativa. A reservas de los estatutos legales y reglamentarios que limitan o absuelven de responsabilidad a los árbitros⁴, el principio general es que, tratándose de personas capaces, profesionales por demás, deben responder por los daños que causen en el ejercicio de sus funciones.

Sin embargo, los árbitros se asemejan a los jueces en el sentido de que desempeñan una labor jurisdiccional que requie-

re ser ejecutada con imparcialidad e independencia y alejando de sí las presiones innecesarias. En esa medida, ¿son los árbitros responsables como lo sería cualquier particular que presta un servicio profesional? ¿Como lo sería un médico, un banquero, un abogado, un notario? A fin de cuentas, todo profesional enfrenta una función delicada. Imaginemos el médico que toma decisiones de vida o muerte sobre el paciente confiado a sus cuidados. ¿Debe concebirse de modo distinto la misión del que juzga?

Anticipamos que no comulgamos con los regímenes legales o reglamentarios que pretenden la exoneración total de responsabilidad de los árbitros y la extienden a los centros que administran los arbitra-

³ Art. 40, Reglamento CCI. Lo veremos más adelante.

⁴ La Ley Modelo UNCITRAL dejó fuera dicho tema. Del mismo modo lo hizo nuestra Ley 489-08 de fecha 19 de diciembre de 2008, G.O. 10502 del 30 diciembre de 2008. Otras legislaciones contienen regímenes de responsabilidad absoluta o atenuada.

jes. Sin embargo, tampoco podemos omitir que hay otros elementos que entran en acción. Existe una tensión natural entre el derecho común que obliga al autor de un daño a repararlo y elementos como la autoridad de la cosa juzgada, el carácter interpretativo de las normas, la verdad jurídica en contraposición con la verdad material. Los árbitros son al mismo tiempo juzgadores privados y profesionales que se obligan a prestar un servicio a las partes: rendir oportunamente una decisión vinculante, válida y ejecutable sobre la controversia que les es sometida.

En efecto, las partes convienen en su relación contractual una cláusula arbitral o un pacto compromisorio. Llegada la disputa, ejecutan dicha voluntad a través de la selección, designación, aceptación y pago de los árbitros que habrán de conocerla y decidirla, incluyendo en los arbitrajes institucionales a los centros de arbitraje. Todo esto, sin perjuicio de la independencia e imparcialidad con que los árbitros deben realizar su trabajo.

Segregando el espinoso tema de la inmunidad absoluta para tratarlo más adelante, ¿qué tipo de responsabilidad contraen los árbitros?

Ante estos cuestionamientos, las propias concepciones, los paradigmas y dogmas que permean la misión del juzgador, empiezan a ponerse en funcionamiento. A primera vista, a algunos no les parece sensato exponer a los árbitros (y con ellos a la institución del arbitraje) a la responsabilidad civil de cualquier mortal, de manera que su elevada función pueda verse afectada por el temor a ser demandado o que la autoridad de la cosa juzgada y el convenio arbitral se vea mermada por la intromisión de un juez que revise los hechos y el derecho.

Es preciso considerar que el juzgador

no trabaja en abstracto, sino sobre los hechos que le vienen dados por las partes, en lo que en materia civil se llama la verdad jurídica, que a veces no coincide con la verdad material⁵. O sea, que es a través de la pugna de intereses entre las partes y de cómo estas aprecian subjetivamente su realidad y la plantean, que se llega a la verdad jurídica para determinar la solución que debe recaer sobre hechos en los que el juez o árbitro no participó, por lo que solo puede aprehenderlos por aproximación. Como afirma el autor Francisco Carnelutti⁶:

Un sistema procesal así construido integra un poder de disposición de las partes sobre el material de hecho de la sentencia y, por tanto, una influencia de la conducta de estas sobre el contenido de la sentencia misma...

Adicionalmente, la norma jurídica requiere de una delicada labor interpretativa, que se sirve de diferentes herramientas analíticas. Para complicar la situación, no hay pretexto válido del silencio de la norma o de la mera dificultad, sino que existe la obligación legal (o contractual) de arribar a una decisión⁷.

Resaltamos estos aspectos con la intención de esbozar las dificultades que genera el ejercicio jurisdiccional. Además, las decisiones arbitrales están sujetas a la acción de nulidad, por la cual precisamente se intenta que el perjudicado pueda subsanar cualquier vicio fundamental, lo que establece una válvula de escape para el caso de que las obligaciones que la ley impone a los árbitros no sean cumplidas satisfactoriamente⁸.

El parangón por excelencia para analizar la responsabilidad civil en materia ju-

risdiccional lo constituyen los jueces, cuyo régimen oscila entre la inmunidad absoluta del derecho anglosajón y una importante atenuación del derecho común, en la mayoría de los países de derecho civilista. En ambos sistemas, la lógica es proteger la jurisdicción⁹.

No obstante, los árbitros no son jueces, carecen de investidura estatal. Son particulares, profesionales de distintos sectores, la mayoría de las veces abogados, quienes tienen una función transitoria que nace de una voluntad común de partes que sustraen sus controversias sobre materias de libre disposición, para que sean decididas por personas independientes e imparciales.

Surge entonces el dilema de cómo abordar este asunto tan delicado. Para ello, pensamos que lo primero es cerciorarnos de la naturaleza jurídica del arbitraje, ya que, como dice el autor mexicano Francisco González de Cossío, a partir de dicha naturaleza se derivan las respuestas a importantes preguntas y la conexión de esta institución con el sistema jurídico en general¹⁰. Lo segundo es identificar las obligaciones que asumen los árbitros.

II. INSTITUCIÓN DE ARBITRAJE O CONTRATO DEL ARBITRAJE

El título sugiere la existencia de otra tensión, que se discute mucho en la doctrina, cuyo sentido no es solamente académico. Se trata de la constante pugna entre si el arbitraje es jurisdiccional, contractual o es otra cosa intermedia. La teoría predominante, con la cual estamos de acuerdo, es que los árbitros derivan su función y autoridad de un esquema mixto, que es a la vez contractual y legal.

Su fuente contractual emana del convenio arbitral o pacto compromisorio acordado por las partes, el cual comprende,

5 CARNELUTTI, Francisco. *La prueba civil*: Buenos Aires, Ediciones De Palma, 2000, p. 7. "...el juez, en lugar de tener que ajustarse estrictamente a la realidad, ha de acomodarse a las afirmaciones de las partes..."

6 Obra citada *ut supra*, p. 9.

7 El artículo 4 del Código Civil Francés, replicado en el Código Civil de la República Dominicana, establece que "el juez que rehusare juzgar, pretextando silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, podrá ser perseguido como culpable de denegación de justicia". La normativa arbitral resume este principio en la obligación esencial de los árbitros de rendir un laudo final, válido y ejecutable, en determinado tiempo.

8 Por lo general, se trata de violaciones al orden público, al debido proceso y a la arbitrabilidad o no de la materia.

9 El artículo 505 del Código de Procedimiento Civil de la República Dominicana dispone que "los jueces pueden ser demandados en responsabilidad civil: 1. Cuando se pretenda que en la sustanciación de un pleito o al pronunciarse sentencia ha habido dolo, fraude o concusión; 2. Cuando la responsabilidad civil del juez esté expresamente pronunciada por la ley; 3. Cuando la ley declare a los jueces responsables, bajo pena de daños y perjuicios; 4. Cuando haya denegación de justicia."

en bitu glau volh las nac con nist y a ser I tad libr enc lar : trov juec enci

10 Gc 11 Ar al las la 12 En 13 En Cc



en el caso de someter su controversia a arbitraje institucional, las disposiciones reglamentarias del centro elegido¹¹. Dicha voluntad contractual es ejecutada cuando las partes proceden a la elección y designación del tribunal arbitral que habrá de conocer su causa, al pago de la tasa administrativa y honorarios correspondientes y a la firma del acta de misión en caso de ser requerida.

En idéntico plano interviene la voluntad de los árbitros propuestos, quienes son libres de aceptar o no la misión que les es encomendada. Nada obliga a un particular a ser árbitro de una determinada controversia, diferencia fundamental con los jueces, quienes por su investidura oficial se encuentran obligados a conocer y decidir

de todos los casos que les sean sometidos dentro de su respectiva competencia, salvo motivos válidos de inhibición. Nos parece que la libertad de elegir constituye un aspecto importante para contrastar la responsabilidad civil de los árbitros con la de los jueces, agravando la de los primeros. A mayor albedrío, mayor responsabilidad.

En la República Dominicana, la fuente legal del arbitraje proviene de la Ley 51-87 del 4 de junio de 1987 sobre Cámaras de Comercio y Producción de la República, modificada por la Ley 181-09 del 4 de junio de 2009 (arbitraje institucional) y el derecho común de la Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial del 30 de diciembre de 2008, que se aplica a todos los arbitrajes celebrados en el territorio, tanto *ad hoc* co-

mo institucionales¹². Hoy en día, la mayoría de los países miembros de la Convención de Nueva York de 1958 han adaptado sus legislaciones según los parámetros de la Ley Modelo UNCITRAL antes mencionada y nos acercamos a una uniformidad legislativa que facilita el arbitraje internacional. Sin embargo, como ya discutimos, dicha Ley Modelo dejó un vacío en el tema que nos ocupa, precisamente por las diferencias existentes en cuanto a su tratamiento. En el caso particular de nuestra legislación, el tema tampoco ha sido regulado, a excepción de lo dispuesto en la reglamentación de algunos centros locales.

La naturaleza híbrida de la institución arbitral da lugar a variadas consecuencias. En lo relativo al vínculo contractual, los árbitros no son terceros con respecto a las partes. Su función y autoridad surge de la confluencia de voluntades, sin perjuicio de que el resultado de dicho contrato no sea una decisión determinada de la controversia, sino simplemente rendir una decisión oportuna, válida y ejecutable.

Por otra parte, la facultad jurisdiccional transitoria de los árbitros también deriva de la ley¹³, que regula los aspectos fundamentales que no son descartables ni modificables por la voluntad de las partes y que se encuentran sujetos al control judicial.

La disquisición es importante porque, dependiendo de si la responsabilidad es puramente contractual o no, se ve desde otra óptica la pretendida exoneración de responsabilidad arbitral de algunas normas. Esto nos lleva a plantearnos las siguientes preguntas: ¿Es contractual, delictual o cuasidelictual la responsabilidad arbitral? En dicho tenor, ¿son válidas las cláusulas de exoneración total de responsabilidad de los árbitros? ¿Y las cláusulas de exoneración de responsabilidad de los centros de arbitraje? En caso contrario, ¿cuál es el tratamiento propuesto?

10 GONZÁLEZ COSSIO, Francisco. *Arbitraje*: México, Editorial Porrúa, 2004, p. 13.

11 Art. 4.3 Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial de fecha 19 de diciembre de 2008 de la República Dominicana, G.O. 10502 del 30 diciembre de 2008. "Cuando una disposición de la presente Ley se refiera al convenio arbitral o a cualquier otro acuerdo entre las partes, en el caso de arbitraje institucional se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del Reglamento de Arbitraje al que las partes se hayan sometido." Asimismo, el artículo 6 del Reglamento de la CCI dice que cuando las partes han acordado someterse al arbitraje según el Reglamento, se someten al reglamento vigente a la fecha de inicio del arbitraje, salvo que hayan pactado someterse a la norma vigente a la fecha del acuerdo de arbitraje.

12 En la República Dominicana cuenta además con una base constitucional, al reconocer nuestra reciente Constitución del 2010 al arbitraje como un método alternativo de solución de controversias.

13 En la República Dominicana, la Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial de fecha 19 de diciembre de 2008, G.O. 10502 del 30 diciembre de 2008. En América Latina, los países Perú, Brasil, Ecuador, Venezuela, Colombia, Bolivia, Chile, Argentina, Guatemala, Costa Rica, Honduras, El Salvador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay y otros han suscrito legislaciones en dicho tenor.

III. ¿A QUÉ SE OBLIGA UN ÁRBITRO?

Conviene detenerse a examinar el conjunto de obligaciones que asumen los árbitros, algunas relativas a deberes formales y otras relativas a sus funciones jurisdiccionales, ya que ambas no están sujetas al mismo grado de responsabilidad.

Afirma el jurista dominicano Juan Morel que:

Antes de averiguar las reglas que rigen la responsabilidad del autor del daño, es preciso examinar si este ha desconocido una obligación legal o contractual y cuál es exactamente su obligación. Resulta capital, sobre todo, saber si se trata de una obligación determinada o de una simple obligación general de prudencia y diligencia. Este análisis es la clave de la mayoría de las dificultades que se encuentran en el ámbito de la responsabilidad, tanto delictual como contractual¹⁴.

Hustramos el concepto con algunas obligaciones arbitrales, emanadas de fuente legal o reglamentaria, lo que resulta conveniente para referirnos más adelante a ciertos aspectos: a) En cuanto al laudo, fecharlo, firmarlo, establecer el lugar donde fue dictado y motivarlo adecuadamente (si es en derecho), así como rendirlo en el plazo establecido, cumpliendo las formalidades legales y reglamentarias; b) En cuanto a sus funciones, ejercerlas de manera personal y directa, con imparcialidad e independencia y revelar a tiempo cualquier circunstancia que pueda generar dudas sobre dichos elementos; c) Guardar la confidencialidad de las informaciones; d) Otorgar un tratamiento igualitario a las partes, es decir, que “el tribunal no pue-

de dar ventajas a una parte sobre la otra pues esto supondría inequidad procesal... que viciaría el procedimiento al grado de poder llegar a la nulidad...”¹⁵; e) conducir el caso de acuerdo con el debido proceso (contradicción, administración de la prueba, etc.).

Resulta visible que existen diferencias entre las obligaciones asumidas, algunas relativas a deberes formales, unas de resultado (fechar y firmar el laudo, por ejemplo), otras de medios y no todas en el ámbito jurisdiccional. Respecto a los centros de arbitraje, es obvio que estos no pueden ejercer actividades jurisdiccionales, por lo que se trata de labores administrativas, con lo que hay que preguntarse en qué medida podrían ser privilegiados con la inmunidad y en qué medida esto no convertiría sus obligaciones en potestativas.

IV. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS ÁRBITROS Y SU PRETENDIDA INMUNIDAD SEGÚN EL REGLAMENTO DE LA ICC¹⁶ Y EL REGLAMENTO DEL CRC¹⁷ DE SANTO DOMINGO

En la legislación dominicana y en el Código de Procedimiento Civil francés, los árbitros *ad hoc* no se benefician de un régimen atenuado de responsabilidad, con lo cual quedan sujetos a la creación jurisprudencial según el derecho común.

Sin embargo, no ocurre igual con los árbitros institucionales. El régimen de la ICC y el del Centro de Resolución Alternativa de Controversias de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo optan por la inmunidad absoluta de los árbitros del Centro de Arbitraje y de sus directivos¹⁸.

Por elevado que sea el propósito de estas disposiciones, no estamos de acuerdo con esta solución extremista, que, en nuestra opinión, desincentiva el buen com-

portamiento arbitral y la solidez de la institución, instaurando un desequilibrio indeseado entre partes, de un lado, y los árbitros y centros, del otro.

Se argumenta que no se trata de proteger excesivamente a los árbitros, sino de proteger la jurisdicción. Como dice la *House of Lords* inglesa, en referencia a la inmunidad absoluta de los árbitros, “no obedece a un deseo del derecho de tratarlos con ternura sino al reconocimiento de la conveniencia que el orden público demanda que tengan dicha inmunidad... que es vital para la eficiente y rápida administración de justicia...”¹⁹.

Sin embargo, también es sabido que en los regímenes civilistas las cláusulas exoneratorias de responsabilidad contractual no son aplicables cuando se trata de liberar el incumplimiento de una obligación esencial del que contrata; ni en caso de dolo o de falta grosera²⁰. La falta grosera es definida como “aquella que es cometida bajo la influencia de un error realmente grosero que un magistrado normalmente preocupado de sus deberes no hubiera cometido”²¹ o aquella que implica “desconocimientos graves e inexcusables de deberes esenciales del juez en el ejercicio de sus funciones”²². Compartimos el criterio de que la exoneración total de responsabilidad no es admisible en los casos de dolo, mala fe, temeridad, abuso de derecho, falta grosera o incumplimiento de una obligación esencial. Este carácter no es ajeno al sistema anglosajón; el Reglamento de la LCIA²³ establece una exclusión de responsabilidad para los árbitros y para el centro, exceptuando la falta intencional (*conscious and deliberate wrongdoing*).

La equidad y la justicia impiden que alguien pueda exonerarse a sí mismo de su falta intencional. Asimismo, la exoneración

14 MOREL, Juan. *Responsabilidad civil*: Santo Domingo, Editorial Tiempo, 1989.

15 GONZÁLEZ DE COSSIO, Francisco. *Ob. cit.*, p. 216.

16 International Court of Arbitration, París, Francia.

17 Centro de Resolución Alternativa de Controversias de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo.

18 Curiosamente, el Reglamento de Arbitraje del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de la ciudad de Santiago de los Caballeros no contiene semejante previsión.

19 Cita reproducida en GONZÁLEZ DE COSSIO, Francisco. *El árbitro*: México, Editorial Porrúa, 2008, pp. 119 y 120.

20 La Corte de Casación francesa ha resuelto, desde hace mucho tiempo, que “la culpa lata, asimilable al dolo, obliga a su autor a la reparación integral, ya sea contractual o delictual, del perjuicio sufrido, y sin que pueda liberarse por una convención de irresponsabilidad.” Citado en MAZEAUD. *Lecciones de derecho civil*: Buenos Aires, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1978, parte segunda, Vol. II, p. 433.

21 Cass. Civ. 1ere, 20 febrero 1973, Bull. Civ. I, No. 67; *ibid.*, 20 febrero 1966, Bull. Civ. I, No. 94.

22 Cass. Civ. 1ere, 10 mayo 1995, Bull. Civ. I, No. 202.

23 Art. 31, *London Court International Arbitration Rules*.

ción de responsabilidad no puede tener un efecto arrasador, que libere al contratante de la obligación esencial que ha servido de causa a su co contratante, ya que equivaldría a establecer una condición potestativa, prohibida por el artículo 1,174 del Código Civil de la República Dominicana y el Código Civil francés. En el célebre caso *Chronopost*²⁴, la jurisprudencia francesa anuló una convención exoneratoria de responsabilidad que descartaba la obligación contractual esencial contraída por el

autor de la falta, negligencia o imprudencia. En el mismo sentido, no podemos olvidar la buena fe en la ejecución de los contratos. Se espera siempre de las partes una actitud positiva y colaboradora en procura del cumplimiento eficiente del contrato.

A continuación, reproducimos esquemáticamente algunos ejemplos de cláusulas de responsabilidad, las primeras tres exonerativas y la cuarta y quinta, soluciones distintas que proveen las legislaciones de arbitraje de España y Perú.

¿Son aplicables las cláusulas exoneratorias? No lo creemos, al menos en los países de tradición civilista. Siempre podrán ser anuladas judicialmente, considerando que la voluntad de las partes no debe romper el equilibrio de las prestaciones ni el principio inmanente de la buena fe. Desde hace años, la jurisprudencia francesa y la dominicana vienen limitando el alcance de las cláusulas exoneratorias de responsabilidad. En Francia, en el caso *Bompard*, el Tribunal de Grande Instance de París dejó sentado que la responsabilidad civil de los árbitros no queda comprometida, salvo que sea probado, en su contra, un dolo, un fraude o una falta grosera²⁵. En el caso *Duval*, la Corte de Apelación de París dijo que el lazo contractual que une al árbitro con las partes justifica que su responsabilidad sea apreciada según el artículo 1142 del Código Civil y que no pueda sustraerse a los principios del derecho común que requieren la prueba de una falta grosera, extendiéndose su ámbito a todas las obligaciones del árbitro²⁶. En la República Dominicana, la Suprema Corte de Justicia juzgó que la cláusula de exoneración de responsabilidad, antes de la ocurrencia de casos concretos, es nula, a menos que sea equilibrada por obligaciones razonables de la parte beneficiada²⁷. Entendemos que la posibilidad de anulación o inaplicabilidad de dichas cláusulas, trasciende a otros órdenes jurídicos, ya que los principios subyacentes son los mismos.

A manera de digresión, a pesar de que muchos doctrinarios se inclinan por una responsabilidad arbitral exclusivamente contractual, entendemos que concurre una responsabilidad delictual, derivada del incumplimiento de deberes impuestos por la ley, que no pueden ser suprimidos por ser de orden público²⁸, además de que, cuando se verifica un dolo, la responsabilidad que se verifica es delictual y de que tampoco puede desecharse la hipó-

Reglamento de Arbitraje 2011 CRC Santo Domingo

•1.11 Los procedimientos de arbitraje conducidos por el CRC así como los laudos dictados no comprometerán la responsabilidad de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, ni de los miembros de su Junta Directiva, ni del Centro de Resolución Alternativa de Controversias ni de los miembros de su Bufete Directivo, ni de los Árbitros frente a los litigantes

Reglamento de Arbitraje 2005 CCA Santo Domingo (ahora CRC)

•1.2 Los procesos de solución de controversias conducidos por el CCA no comprometerán la responsabilidad civil de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, ni de la Junta Directiva, ni de los Miembros del Consejo de Conciliación y Arbitraje, ni de los Árbitros frente a los litigantes, en caso de que surja un litigio directa o indirectamente relacionado con la decisión resultante del proceso.

Reglamento ICC 2012

•Art. 40. Los árbitros, cualquier persona nombrada por el tribunal arbitral, el árbitro de emergencia, la Corte y sus miembros, la CCI y sus empleados, y los Comités Nacionales y Grupos de la CCI y sus empleados y representantes, 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 sea prohibida por la ley aplicable.

Ley de Arbitraje de Perú

•Art. 32. La aceptación obliga a los árbitros, y en su caso, a la institución arbitral, a cumplir el encargo, incurriendo si no lo hiciera en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren, por dolo o culpa inexcusable.
•(Nueva Ley Peruana de Arbitraje de 2008, Decreto Legislativo 1071).

Ley de Arbitraje de España

•Art. 21 La aceptación obliga a los árbitros, y en su caso a la institución arbitral, a cumplir fielmente el encargo, incurriendo si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren por mala fe, temeridad o dolo. En los arbitrajes encomendados a una institución, el perjudicado tendrá acción directa contra la misma. Ley 20/11 del 20/5/2011 que modifica Ley 60/2003).

24 Arret Chronopost du 22 octobre 1996. Cour de Cassation.

25 TGI Paris, 13 junio 1990, *Bompard c/C.*, Gaz. Pal. 1990 II somm. p. 417.

26 Paris, 1ere Chambre, 12 octubre 1995, *Merkonia Sucden c/societe Raoul Duval*, Rev.Arb. 1999.324.

27 SCI, B.I. 715, p. 1111.

tesis de que una decisión arbitral ocasione daños a terceros.

En nuestra opinión, a todos los casos se aplica el principio general de que la acción de responsabilidad civil es posible siempre que se verifiquen sus elementos, es decir, la falta del deudor, el perjuicio de la víctima y el vínculo de causalidad entre ambas. Sin embargo, la ejecución de los diferentes conjuntos de obligaciones recibe diferentes tratamientos, más categóricos en cuanto a los deberes formales y más sutiles en cuanto a la labor jurisdiccional, por el deseo legítimo de protegerla como bien superior, resguardándola de presiones indebidas y el temor de que la decisión arbitral sea desnaturalizada a través de un nuevo proceso.

Para demostrar que la inmunidad absoluta no responde todas las hipótesis, damos diversos ejemplos de faltas o ilícitos, asumiendo que en cada caso la parte afectada es capaz de demostrar un perjuicio directo y personal: i) que un árbitro incumpla su deber de revelar su vínculo con una de las partes; ii) que un árbitro no asista a las audiencias programadas, haya constancia de que no participó en las deliberaciones o fue negligente en el conocimiento del caso; iii) que sea manifiestamente parcial; iv) que incumpla la obligación de guardar la confidencialidad de las informaciones. En cuanto al centro: i) que omita suplir a una parte documentos de la causa; ii) que certifique como idóneo un laudo que no reúne las formalidades, etc. ¿Puede la parte agraviada establecer una acción de responsabilidad civil o se lo impediría la aludida cláusula exoneratoria de responsabilidad?

De la lectura de estos ejemplos trasluce que los postulados exonerativos de responsabilidad no ofrecen una solución idónea a todos los casos. Tampoco se trata de proteger el mismo bien jurídico cuando deslindamos lo que es jurisdiccional de los deberes formales, las obligaciones de medios de aquellas de resultado.

En cuanto a los centros de arbitraje, opera una responsabilidad básicamente contractual, por lo que la institución no puede liberarse a sí misma de aquellas obligaciones consustanciales al servicio que prestan a sus usuarios.

Es que ciertamente, como han analizado la jurisprudencia francesa y la dominicana en casos análogos, la admisión de una cláusula de este género causaría un desequilibrio entre las obligaciones de las partes, los árbitros y el centro de arbitraje. Mientras que las partes estarían obligadas a cumplir al pie de la letra las disposiciones legales y reglamentarias, a riesgo, si no lo hacen, de incurrir en pérdida de sus derechos; los árbitros, a pesar de estar sometidos a la misma normativa, quedarían cubiertos por el manto de la impunidad, al igual que el centro de arbitraje y sus principales directivos en cuanto a las obligaciones que les incumben.

Basados en dichas razones, nos parece más acertado que tales reglamentos hubiesen insertado una cláusula atenuante de responsabilidad al estilo de las contenidas en las leyes de arbitraje de España y Perú y en el Reglamento de la LCIA, que protegen a los árbitros y a los centros de todo tipo de responsabilidad, excepto la consecuente de su temeridad, dolo, mala fe o falta grosera. Dichas cláusulas, al menos, se cobijan en el criterio de que la responsabilidad delictual no es descartable y de que la responsabilidad contractual puede ser graduada, en ciertas circunstancias. Conforme ha sido juzgado en el ámbito del derecho común:

Si bien es cierto que la responsabilidad contractual puede ser descartada, parcial o totalmente, por una cláusula de no responsabilidad, no es menos cierto que en este caso la responsabilidad delictuosa que se encuentra en estado subyacente en todo contrato no puede ser descartada, por ser de orden público²⁹.

Nos inclinamos por una postura jurisprudencial cautelosa, pero nunca exonerativa, para la misión jurisdiccional. Renegamos de las exoneraciones totales de responsabilidad que favorecen una inmunidad equivalente a una impunidad, creemos que allí donde existan pueden ser anuladas y no estamos de acuerdo con que la responsabilidad de un árbitro sea puramente contractual. Entendemos que los centros de arbitraje son responsables de sus actuaciones en el orden contractual, sin que sus labores administrativas merezcan un tratamiento privilegiado.

BIBLIOGRAFIA

- CARNELUTTI, Francisco. *La Prueba Civil*: Buenos Aires, Ediciones De Palma, 2000.
- GONZALEZ COSSIO, Francisco. *Arbitraje*: México, Editorial Porrúa, 2004.
- MAZEAUD. *Lecciones de Derecho Civil*: Buenos Aires, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, parte 2da., vol. II, 1978.
- MOREL, Juan. *Responsabilidad Civil*: Santo Domingo, Editorial Tiempo, 1989.
- ESPAÑA. Ley 20/11 de 20 de mayo de 2011 que modifica Ley 60/2003 de 23 de diciembre de 2003, sobre Arbitraje.
- FRANCIA. Código Civil. Reglamento de Arbitraje de la ICC, consultable en www.iccwbo.org.
- INGLATERRA. *Arbitration Rules de la "London Court of International Arbitration"* consultables en www.lcia.org.
- PERÚ. Nueva Ley Peruana de Arbitraje de 2008, Decreto Legislativo 1071.
- REPÚBLICA DOMINICANA. Código Civil; Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial de fecha 19 de diciembre de 1998, G.O. 10502 del 30 diciembre de 2008; Reglamentos de Arbitraje vigentes del Centro de Resolución Alternativa de Controversias de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo y del Centro de Conciliación y Arbitraje de la ciudad de Santiago de los Caballeros.

28 SCI, septiembre de 1954, B.J. 530, p. 1843.

29 Suprema Corte de Justicia, Sentencia citada *ut supra* en el No. 28.