



LINDA STEPHNIE DA SILVA DAS NEVES

**RELATÓRIO DE ESTÁGIO NO CENTRO DE  
ARBITRAGEM COMERCIAL DA CÂMARA DE  
COMÉRCIO E INDÚSTRIA PORTUGUESA**

Relatório de estágio com vista à obtenção do grau de  
Mestre em Direito

Orientadora:

Doutora Mariana França Gouveia,

Professora da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Março de 2016

## ***Declaração de compromisso Anti-Plágio***

*“Declaro por minha honra que, o trabalho que apresento é original e que todas as minhas citações estão correctamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios, não identificados, constitui grave falta ética e disciplinar”.<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Conforme exigência de Declaração Anti-plágio em qualquer trabalho escrito consagrada no artigo 20-A do Regulamento do Segundo ciclo de estudos conducentes ao Grau de Mestre em Direito

***Agradecimientos:***

*Quiero agradecer a Dios y a mis padres, Goreti y Antonio das Neves, por haberme dado todo el apoyo necesario para alcanzar el grado de magister.*

*A la excelente profesora Mariana França Gouveia quien me oriento durante las pasantías y el informe final, a su vez al Dr. António Viera da Silva y a todos los funcionarios del Centro de Arbitraje Comercial con quienes trabaje, por haber sido tan atentos en ayudarme en cualquier información que necesitase durante mis pasantías.*

*A mi distinguido profesor de Derecho Internacional, Julio Cesar Maldonado de la Universidad de Carabobo en Venezuela, por haber sido un mentor y brindado tanto apoyo, especialmente en las revisiones de este informe.*

*Finalmente quiero agradecer de una forma especial a mi prometido David Thor Gudmundsson, por haberme acompañado durante todo el proceso y darme todo el apoyo necesario para culminar esta gran etapa.*

*O corpo do presente Relatório, incluindo espaços e notas, ocupa um total de 181.676 de caracteres.*

## Resumen

El presente Informe nace de las pasantías realizadas en el Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, con la finalidad de obtener el grado de Magister en la facultad de Derecho de la Universidad Nuevo de Lisboa.

El trabajo se estructura en dos partes. La primera que se refiere en un primer momento a la historia del CAC, su composición. Pasando por las funciones del presidente y misión de la institución. Dentro de la mismas se desarrolla el tema del Secretario Arbitral como elemento importante del proceso de arbitraje en cuanto a la administración del mismo, finalizando esta primera parte haciendo referencia a las funciones de la Secretaria específicamente del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, así como a las actividades allí desenvueltas.

En la segunda parte del trabajo, se desarrolla el tema principal que es sobre la Recusación del Árbitro, haciendo definiciones sobre el mismo, y analizando los elementos que se deben tomar en cuenta para que una acción como esta proceda. Se analizan las características fundamentales, como la independencia e imparcialidad que deben poseer y respetar los árbitros, definiéndolas y apreciándolas desde el punto de vista doctrinario. Se estudian los principales deberes de los árbitros, tales como el Deber de la Revelación, La Declaración de Aceptación, siendo analizado su finalidad y realizando su importancia como elementos que, dependiendo de su cumplimiento darán alce a una incidencia de recusación. Dentro de estos tópicos también son analizados diferentes leyes y reglamentos, dando especial importancia a las portuguesas, destacando los más influyentes a nivel internacional, a su vez se dedica especial atención a las Directrices IBA, como gran influencia no solo internacional, pero para Portugal. Se explica el proceso de recusación en virtud de las leyes portuguesas, dando un gran énfasis como se lleva a cabo bajo el Reglamento del CAC.

Finalmente, en consideración de todo lo estudiado en el presente trabajo se pasa a analizar algunos procesos de recusación de árbitros, apreciando la decisión sobre los mismos, haciendo algunas observaciones, en el sentido de que dependiendo de ciertas consideraciones los resultados en las decisiones pudrirán variar.

## **Abstract**

The present report is result of the internship that took place at the Commercial Arbitration Centre of the Portuguese Commerce and Industry Chamber, as a goal to obtain the degree of Masters at the Law Faculty of the Universidade Nova de Lisboa.

This report is structured in two parts. The first one begins with the history of the Commercial Arbitration Centre and how its composed. Going through the functions of the preside and his mission as an institution. Among this is developed the subject of the Arbitral Secretariat as an important element of the administration of the arbitration process, finalizing this first stage referring to the functions of the Secretariat, specifically within the CAC of the Portuguese Commerce and Industry Chamber, as the activities there developed.

In the second pate of the report, is developed the main subject that is about the Challenge of the Arbitrator, referring to its definitions and analysing the elements that must be taken in account so such action may proceed. The fundamental Characteristics that an arbitrator should have and respect such as independence and impartiality are analysed, by being defined and appreciating them in a doctrine perspective. The principal duties of the arbitrator are studied, such as the Duty of Disclosure, The Declaration of Acceptance observing its finality and stressing its importance as elements that, depending on having fulfilled them or not will give stage to a Challenge of the Arbitrator. In between this subjects are analysed different laws and rules, giving special attention to the Portuguese ones, highlighting the most influential ones internationally wise, at the same time dedicating special attention to the IBA Guidelines, as a great influence not only internationally but, also in Portugal. The Challenge process is explained under the Portuguese law, emphasising how it is carried out under the Rules of the CAC.

Finally, in consideration of all what has been studied in this repot, some process of Arbitrator Challenges is analysed, appreciating their final decisions,

and making some observations in the sense that depending on certain consideration the outcome of the decisions could vary.

# Índice

Agradecimientos: .....	II
Resumen .....	IV
Abstract .....	VI
Índice.....	VIII
1. Introducción .....	1
2. El Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa .....	3
2.1 Historia.....	3
2.2. Presidente del Centro de Arbitraje y sus Poderes .....	8
2.3 La Secretaria del proceso de Arbitraje y las actividades desarrolladas durante las pasantías .....	10
2.3.1 Secretario arbitral .....	10
2.3.2 Secretario Arbitral dentro del Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa.....	16
2.3.3 Funciones del Secretario Arbitral en el CAC y actividades desarrolladas en el transcurso de las pasantías .....	17
3. Recusación de Árbitros en el Proceso de Arbitraje .....	22
3.1 Independencia e imparcialidad como requisitos de un árbitro.....	29
3.1.1 Independencia .....	30
3.1.2 Imparcialidad .....	34
3.1.3 Apreciación de la Independencia e Imparcialidad .....	35
3.2 Deber de revelación de los árbitros.....	43
3.3 Declaración de aceptación, de independencia e imparcialidad .....	52
3.4 Deber de Disponibilidad .....	56
3.5 Directrices IBA .....	63
3.5.1 Composición de las Directrices IBA .....	66
3.6 Proceso de Recusación e Virtud de la Ley y Reglamentos Portugueses .....	73
3.6.1 Recusación en proceso de arbitraje ad-hoc .....	73
3.6.2 Recusación en proceso de arbitraje institucional, específicamente la CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa.....	76
3.7 Consideraciones para la elección de un árbitro.....	81
4. Procesos de Recusación analizados en el transcurso de las pasantías.....	86
5. Conclusión.....	103
Bibliografía.....	105

## 1. Introdução

El presente informe nace como el trabajo final para obtener el grado de magister en el ámbito del Derecho en el área de Ciencias Jurídicas Internacionales de la Facultad de Derecho de la Universidade Nova de Lisboa, siendo la base las pasantías desarrolladas en el transcurso de 5 meses aproximadamente, en el Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa que se inició en septiembre de 2015, y culminó en febrero del 2016.

El objetivo de las pasantías es de profundizar los conocimientos técnicos y competencias adquiridas durante proceso académico, así como aplicarlos, ya que, siendo una especialización en áreas específicas del Derecho, permite que los alumnos tengan contacto con la vida profesional, con los beneficios de ser orientados durante el proceso de aprendizaje.

La realización de las pasantías en la Secretaria del Centro de Arbitraje Comercial, ha sido una experiencia que ha traído gran enriquecimiento académico y profesional. Comenzado porque permitió aprender y comprender los procesos arbitrales que allí son tramitados, especialmente sobre la organización y administración de los mismos, así como las ventajas y desventajas que puede tener el arbitraje frente a un proceso judicial ordinario. Todo siempre concatenado con los conocimientos complementares que se va adquiriendo con la práctica. Los conocimientos obtenidos del derecho del arbitraje, han sido muy vastos, gracias al acompañamiento de los procesos, ya fuesen institucionales, ad-hoc, domesticas o internacionales, que también involucraban el estudio del Derecho portugués especialmente del arbitraje. Esta fue una gran oportunidad de palpar la verdadera actividad de una institución de arbitraje, siendo un área de sumo interés profesional, que comenzó a crecer a partir del momento en que se frecuenta las clases de Resolución Alternativa de litigios impartida por la profesora Mariana Gouveia França.

Este informe tiene como objetivo en primer lugar de dar conocer el Centro de Arbitraje Comercial, como está compuesto, la historia, composición y estructura, funciones y actividades desarrolladas dentro del mismo. Dentro de

esta, también se aborda el tema de la Secretaria y sus funciones en el Centro de Arbitraje Comercial, enfatizando su importancia para la administración de los procesos arbitrales, teniendo previamente considerado anteriores estudios sobre el tema.

En segundo lugar, es estudiar todo lo referente a la recusación del árbitro, comenzando por entender las definiciones de los principios que rigen la actividad de los árbitros como lo son la independencia e imparcialidad apreciando las distintas opiniones doctrinarias. Pasado por uno de los deberes principales de los árbitros para antes de aceptar el nombramiento para determinado proceso de arbitraje, y como elemento importante para determinar la recusación del mismo. Tales deberes que son en primer lugar el deber de la revelación que se debe manifestar en la declaración de aceptación del cargo de árbitro que, es un requisito indispensable para el arbitraje institucional, así como el deber de la disponibilidad para con el arbitraje. Estos son estudiados tomando en cuenta la doctrina, jurisprudencia, leyes y reglamentos nacionales e internacionales.

Luego se habla de las Directrices IBA sobre conflictos de Interés, su composición y finalidad discutiéndose su importancia para el arbitraje nacional e internacional, como guía para entender mejor los conceptos de la independencia e imparcialidad, sobre qué hechos y circunstancias deberán ser revelados por los árbitros, y cuando debe ser recusado.

Se explica el proceso de recusación de árbitro en consideración de ley portuguesa, a su vez desde la perspectiva de la aplicación del Reglamento del CAC. Posteriormente se habla sobre los consejos para nombrar a un árbitro en el sentido de prevenir futuras recusaciones, terminando con el análisis de algunos procesos de recusación.

## 2. El Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa

### 2.1 Historia

El Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa fue creado después de la aprobación de la primera ley de Arbitraje Portuguesa (lei de Arbitragem Voluntaria) Ley Nº 32/86 de Agosto, y por los despachos del Ministro de Justicia 9/87 de 29 de Enero y 26/28 de 9 de Marzo, en virtud del Decreto Ley Nº 425/86 de 27 de Diciembre. Este es el Centro de Arbitraje más antiguo y con más experiencia de Portugal gozando de autonomía administrativa y financiera<sup>2</sup>. El CAC tiene como principales objetivos los siguientes:

- Promover y difundir la resolución de litigios por vía arbitral o por otros medios alternativos de solución de conflictos que se hace a través de la organización y patrocinio de acciones de divulgación, estudios más a fondo de materias relacionados con litigios de naturaleza económica<sup>3</sup>;
- Administrar arbitrajes institucionalizados y procesos alternativos de resolución de litigios en materias de carácter económico público o privada, internos o internacionales, y que sean materias que no sea excluidas por la ley;
- Prestar servicios conexos con la administración de arbitrajes y medios alternativos de resolución de litigios<sup>4</sup>.

De acuerdo con los Estatutos del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, además de administrar arbitrajes institucionales, también

---

<sup>2</sup> José Miguel Júdice (Presidente del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa), "Apresentação do Centro" se puede ver <http://www.centrodearbitragem.pt>  
Consultado en 07-11-2015

<sup>3</sup> Artículo 1 de los Estatutos del CAC.

<sup>4</sup> Artículo 2 de los Estatutos del CAC.

presta los servicios de secretaria y de la gestión procesal de los arbitrajes ad-hoc, siendo posible alquilar los espacios y servicios necesarios para la realización de las audiencias de arbitraje no institucionalizados en dicho establecimiento.

El CAC tiene sus propios Estatutos y Reglamentos de Arbitraje que brindan confianza a la hora de la realización de arbitrajes comerciales, y los medios alternativos de resolución de litigio. Además de poseer listas de árbitros competentes que facilita el nombramiento de un árbitro, y que sea una elección fiable. Así, como complemento el CAC posee la infra-estructura física que permite que allí se lleven a cabo las sesiones de audiencias arbitrales, de igual manera poseen las personas competentes para asegurar la gestión de los mismos.

El CAC es dirigido por un consejo que dispone de un secretariado que integran los servicios técnicos y administrativos adecuados para su funcionamiento<sup>5</sup>, a su vez el consejo está compuesto por nueve miembros nombrados por la dirección de Asociación Comercial de Lisboa, que forman parte de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, con un Presidente, dos Vice-Presidentes y seis vocales, siendo su nombramiento hecho en base a su reconocido merito, idoneidad y por poseer las cualificaciones técnicas adecuadas al ejercicio de las funciones que le competen al consejo<sup>6</sup>, por lo que estos ejercen sus respectivas funciones de manera independiente de la Asociación Comercial de Lisboa, no siendo sujetos a prestar cuentas de las actividades que ejercen a dicha Asociación.

Dentro de las tareas principales del CAC, se encuentra las del nombramiento de árbitros, la gestión financiera de los cargos administrativos

---

<sup>5</sup> Artículo 3 de los Estatutos del CAC.

<sup>6</sup> Artículo 4 de los Estatutos del CAC.

del arbitraje, de la citación de los demandados, notificaciones de las decisiones de los árbitros especialmente del laudo arbitral.

El Centro de Arbitraje Comercial, como lo expresa el propio Presidente ha procurado cada vez más renovarse y adaptarse a las necesidades de las empresas de acuerdo con las mejores prácticas de arbitraje a nivel internacional, a su vez procurando proveer un servicio de excelencia tanto cuanto al precio y a la calidad, siendo rigurosos en la selección de los árbitros que les competen nombrar con apoyo de los tribunales arbitrales a través de un equipo de profesionales con gran experiencia<sup>7</sup>. Sin dejar a un lado que expresa su incentivo para que las empresas opten por el arbitraje institucional en vez de que por el arbitraje ad-hoc, ya que con la experiencia del CAC facilitan el proceso y garantiza el mejor resultado posible.

La manera en que el CAC lleva a cabo estas funciones es a través de cursos de formación en arbitraje, que es un requisito para que un árbitro pueda estar inscrito en la lista de árbitros del CAC. Así también hacen talleres de información al público sobre estos mecanismos alternativos de resolución de litigios, a su vez presentado en conferencias abiertas las renovaciones de los reglamentos; explicando en qué consiste las innovaciones y como puede ser aplicadas.

Dentro del CAC se participó en las traducciones de nuevos reglamentos al español e inglés, además de la oportunidad de asistir a la presentación de estos nuevos reglamentos, que son Reglamento de Mediación, Reglamento de Arbitraje Rápido y Reglamento de Nombramiento, Recusación y Substitución de Árbitros. Siendo esto sin duda la manifestación de la preocupación del CAC de mantenerse actualizado y renovando siempre que sea posible para la mejor eficiencia no solo del CAC, pero también para los mecanismos alternativos de

---

<sup>7</sup> José Miguel Júdece, “Apresentação do Centro” se puede ver <http://www.centrodearbitragem.pt> consultado 07-11-2015

resolución de litigios, y con estas promulgaciones, congresos, seminarios se permite la extensión del conocimiento de estos mecanismos, a su vez demostrando que son alternativas legítimas, que permiten la confianza en los mismos.

Haciendo un breve paréntesis aquí, para hacer referencia a algunas de estas innovaciones en los nuevos reglamentos presentados durante las pasantías se debe destacar que:

En cuanto al nuevo Reglamento de Mediación; este fue creado por la necesidad de adaptación a la actualidad, así como busca promover este mecanismo como método a recurrir antes de cualquier otro como el arbitraje, ya que a través de este se busca que sean las partes que lleguen a un acuerdo mediante la orientación un tercero que es neutral, y quien no puede decidir sobre la controversia. Este solo puede ayudar a las partes a comprender que es lo que cada una necesita verdaderamente y, encaminarlas a llegar a un acuerdo.

Es así que este nuevo reglamento, presenta algunas innovaciones tales como las previstas en su artículo 5, número 2 que hace referencia a la importancia de que, quien represente a las partes sea realmente alguien familiarizado con el objeto del litigio, en el sentido que lo conozca en profundidad. Lo que puede por veces ser que no sea un abogado el más conveniente para representarlo, porque este es un mecanismo muy diferente a lo que los abogados están acostumbrados y puede llevarlos a establecer posiciones que no faciliten la mediación, o que no permitan su correcto desarrollo.

Otra innovación que se destaca es la de la posibilidad del Presidente del Centro cuando tenga competencia para ello, sugerir o invitar a las partes a acudir a la mediación antes del arbitraje, encontrándose previsto en su artículo 6.

Finalmente, en cuanto a este Reglamento otra innovación es la de la homologación del acuerdo de mediación por un árbitro. En el sentido que se procura que este acuerdo tenga fuerza ejecutiva convirtiendo el acuerdo de

mediación en un laudo arbitral, lo que le daría más credibilidad a la mediación, procurando darle más valor a la mediación. No obstante, el reglamento establece que para que se pueda hacer esto es necesario que la mediación sea llevada a cabo por un mediador que este registrado en el CAC, y que tenga su respectiva preparación en mediación, de lo contrario, sobre todo en arbitrajes ad-hoc donde sea nombrado un mediador que no esté registrado en el CAC, esto no será posible.

En cuanto al nuevo Reglamento de Arbitraje Rápido, con este lo que se procura es que aquellos litigios más pequeños sean resueltos de manera rápida, pudiendo las partes, en el caso que ya tengan una convención de arbitraje ordinario y bajo los reglamentos del CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, pueden solicitar al Presidente que se lleve a cabo el Arbitraje Rápido, y este verificara si se presentan las condiciones necesarias y de acuerdo a ello aprobara este procedimiento. En este tipo de arbitraje, el tribunal es constituido por único árbitro, que puede ser elegido por las partes, o por el Presidente a solicitud de las partes (artículo 7).

También es innovador en el sentido que los plazos para practicar cualquier acto que no esté previsto en el Reglamento de Arbitraje Rápido, son de cinco días (artículo 5), así como si hay algún vacío en este reglamento se aplicara subsidiariamente el Reglamento de Arbitraje ordinario del CAC (artículo 4). Siendo esto la base de este nuevo reglamento que proporciona una resolución más rápida que el Arbitraje ordinario, así como proporciona costos más favorecedores.

Por último, en cuanto al nuevo Reglamento sobre Nombramientos, Recusaciones y Substituciones de Árbitros aplicables a arbitrajes no institucionalizadas en el CAC. Este es innovador en el sentido que permite que sea el Presidente del Centro quien pueda a petición de las partes proceder al nombramiento, recusación y sustitución de los árbitros. Algo que en la ley de Arbitraje Portuguesa no se preveía, por lo que el Presidente era incompetente para decidir sobre este asunto porque dicha competencia reside sobre todo en los casos de arbitraje ad-hoc en el tribunal arbitral. Es de suponer que esto, lo

que permite es una mayor transparencia en cuanto a la elección de los árbitros siendo el Presidente la persona más indicada para proceder a estos casos.

Es con estas actividades que el CAC trabaja constantemente en fortalecer la credibilidad del arbitraje institucional y el arbitraje como un mecanismo alternativo de resolución de litigios, reflejándose en la calidad de los servicios que presta. Lo que también hace mediante estos congresos que tienen las intervenciones de las personas más conocedoras del arbitraje, donde aportan sus conocimientos y explican cosas fundamentales para llevar a cabo un arbitraje que goce de transparencia garantizando los principios característicos del mismo.

## **2.2. Presidente del Centro de Arbitraje y sus Poderes**

En cuanto a los poderes y funciones del Presidente del CAC, estos se encuentran enunciados en el artículo 7 de los Estatutos del CAC, que rezan de la siguiente manera:

*“1- Compete al Presidente del Consejo del Centro de Arbitraje Comercial:*

- a) Ejercer todos los poderes que le confieran los Estatutos y Reglamentos en vigor,*
- b) Representar al Centro de Arbitraje Comercial en sus relaciones externas;*
- c) Coordinar la actividad del Centro de Arbitraje Comercial;*
- d) Convocar y dirigir las reuniones del Consejo de Arbitraje*

*2 – En sus faltas o impedimentos, el Presidente es substituido por los Vice-Presidentes.”*

No obstante el Reglamento del CAC, amplía estos poderes, siendo que el Presidente del Centro de Arbitraje también tiene poderes como la definición y constitución del Tribunal Arbitral, la apreciación de excusaciones, recusaciones y sustitución de árbitros, la atribución de la eficacia a la convención de las partes sobre las reglas procesuales, la prorrogación de los plazos, admisión de

intervención de terceros y la decisión de los incidentes que se susciten hasta la constitución del Tribunal Arbitral<sup>8</sup>.

Estos poderes ya mencionados fueron ampliados en el Reglamento del Centro de Arbitraje Comercial en 2014 que han surgido por como refiere la profesora Mariana França Gouveia y Joana Figueiredo Oliveira “los refuerzos de los poderes concedidos al Presidente que tiene por base la intención de sedimentar la credibilidad, estabilidad y seguridad ofrecida por el CAC”.<sup>9</sup>

En este sentido y como ya antes mencionado, con el Reglamento en vigor, el Presidente tiene el poder de nombrar un único arbitro para los casos en que las partes nada hayan acordado sobre el nombramiento de los árbitros, y de igual manera puede de acuerdo a los casos en concreto nombrar un Tribunal Arbitral constituido por tres árbitros. Así como es una innovación de este Reglamento que extiende la competencia del Presidente para nombrar árbitros de emergencia, proceder a su sustitución de manera oficiosa y fijar los honorarios y cargos del arbitraje.

De esta manera se puede apreciar el gran poder que tiene el Presidente del CAC, que le es concedido por poseer las aptitudes necesarias para ejercer dichas facultades, además de ser quien representa al CAC, y por ello es quien debe velar por los intereses de los arbitrajes y que se lleven a cabo de acuerdo con los principios esenciales del arbitraje, procurando que los procesos de arbitraje sean llevados a cabo de manera celer y expedito, respetando los intereses de las partes y garantizando un proceso justo.

---

<sup>8</sup> Ana Sofia Batista, “Os poderes do Presidente do Centro de Arbitragem Comercial”, Relatório De Estagio, 2014 pag. 42

<sup>9</sup> Mariana França Gouveia y Joana Figueiredo Oliveira, *Os Poderes do Presidente do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa 2014*, pag.3

## **2.3 La Secretaria del proceso de Arbitraje y las actividades desarrolladas durante las pasantías**

### **2.3.1 Secretario arbitral**

La figura del secretario arbitral o secretario del proceso arbitral es una figura que ha sido poco estudiada o referida en los textos, por lo que también su regulación en las normas de arbitraje es bastante escasa. A pesar de que es una figura de suma importancia para la gestión del proceso de arbitraje, no es obligatorio para que se lleve a cabo un arbitraje un secretario, ya que uno de los árbitros puede perfectamente asumir las funciones de secretario del proceso de arbitraje, algo que sin embargo no hace ninguna referencia las normas portuguesas.

No obstante, se ha demostrado en la práctica que la existencia de un secretario del proceso de arbitraje es indispensable para la conducción del arbitraje, por otro lado, dependerá del tipo de arbitraje, ya que si es ad-hoc es el tribunal arbitral o las partes quien eligen quien será el secretario del proceso, mientras que en el arbitraje institucional siempre será alguien que hace parte de la institución ya que es esta que se encarga de la administración del proceso de arbitraje.

En este sentido hay un estudio hecho por la ICCA (International Council for Commercial Arbitration) <sup>10</sup>, sobre la el secretario del proceso y sobre la necesidad de reglamentar sus funciones. En este sentido dicho estudio llego a la conclusión de que en la mayoría de la comunidad arbitral internacional la figura del secretario arbitral es fundamental, ya que es esta quien ayuda a agilizar el proceso y sobre todo encargarse de cosas que alivian de alguna manera el trabajo de los árbitros. Otra cuestión relevante que trataron en este estudio fue sobre las funciones del secretario arbitral; sobre cuales son en

---

<sup>10</sup> Guia do Young ICCA Sobre Secretarios Arbitrais, Publicado por la Internacional Council for Commercial Arbitration, se puede ver [www.arbitration-icca.org](http://www.arbitration-icca.org) consultado 22-11-2015

general sus funciones y cuáles deberían ser, ya que existen muchos árbitros y personas de la comunidad arbitral internacional que consideran que el secretario arbitral debe tener funciones limitadas, así como hay quienes consideran que sus funciones deberían ser ampliadas ya que beneficiaría a la conducción y celeridad del proceso arbitral. Por último, se debe mencionar sobre dicho estudio que analizaron quienes pueden ejercer la función de secretario arbitral, de manera a establecer cuáles son los requisitos para ser secretario arbitral o secretario del proceso.

Tradicionalmente el papel del secretario arbitral era meramente administrativo, con el tiempo han asumido más tareas que permiten auxiliar de mejor manera a la gestión del proceso arbitral. Con todo dependerá de la amplitud de la competencia delegada a este. Ya que, como se explicará más adelante las instituciones proveen el servicio de la administración del proceso arbitral, así como al secretario arbitral para cada proceso, y cada institución tiene establecido cuales son las funciones de los secretarios arbitrales, así como cuan amplias estas son.

El hecho de tener un secretario arbitral puede que agregue valor al costo del arbitraje, pero, de acuerdo a este estudio ayuda a la eficacia del proceso arbitral de manera que reduce el tiempo del proceso, así como mejora la calidad del trabajo del Tribunal Arbitral.

En cuanto a las funciones del secretario arbitral este estudio concluyó que existen por lo menos seis funciones básicas de los secretarios arbitrales en la práctica actual, y son los de organización de reuniones y audiencias con las partes, manejo y archivo de las correspondencias y pruebas, realización de algunas investigaciones jurídicas, elaboración de ordenes procesuales, recordatorios a las partes de los plazos y la comunicación con la institución. Sin embargo, la investigación se refiere a que el secretario debería tener además de estas funciones como las de comunicación entre las partes y el tribunal arbitral, es decir como especie de mediador; la redacción de parte del laudo arbitral y el análisis de las alegaciones de las partes.

Con respecto a quienes puede ejercer las funciones de secretario arbitral determinaron que debería ser alguien licenciado en Derecho, o con poca experiencia en el ejercicio del Derecho, esto porque es importante que el secretario arbitral tenga conocimiento del arbitraje, por lo que es elemental para que pueda llevar el proceso arbitral y administrarlo. Por otro lado, la investigación habla de que sea alguien joven o con poca experiencia. Según porque esto le permitirá al secretario arbitral aprender del proceso, así como, por no tener mucha experiencia mantendrá su atención en ejercer las funciones en el depositadas, al contrario de que si es una persona con mucha experiencia se correría el riesgo de que el secretario arbitral usurpe las funciones de los árbitros, y actué más allá de sus funciones.

Esto ha sido apenas un resumen de la investigación hecha por el ICCA, además que proveen las directrices para la hora de elegir o establecer el secretario arbitral, conforme a las necesidades del arbitraje, ya que como antes se menciona no hay muchos estudios ni normas que regulan esta materia, por lo que se hizo necesario hacer referencia a estas para contextualizar mejor las funciones del secretario arbitral del CAC, ya que allí es donde se llevó a cabo las pasantías.

A pesar de que, las funciones o servicios de las secretarías arbitrales no están generalmente previstas en la mayoría de los reglamentos institucionales, podemos mencionar a las recomendaciones para ayudar las instituciones arbitrales y a órganos interesados en la relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje del CNUDMI, revisado e 2010. De modo que la CNUDMI presenta una lista de las funciones principales en cuanto a administración del proceso arbitral, que deberán ser seguidas por aquellos arbitrajes que se rijan por estas normas. A su vez la CNUDMI quiere con estas recomendaciones invitar a la comunidad arbitral internacional a seguir este modelo para reglamentar las funciones del secretariado arbitral de las instituciones siempre de acuerdo con las capacidades de cada institución.

Dentro de estas recomendaciones tienen un punto que trata sobre los servicios administrativos que son ofrecidos por parte de la institución arbitral, es decir de las funciones de la secretaria del arbitraje, por lo que presenta una

lista de servicios administrativos que no es exhaustiva, pero que sirve para ayudar a las instituciones arbitrales examinar y dar a conocer los servicios que están en las condiciones de ofrecer. Esta lista prevé lo siguiente:

- a. *Mantener un archivo de comunicaciones escritas;*
- b. *Facilitar la comunicación;*
- c. *Organizar los arreglos necesarios para la celebración de reuniones y audiencias, entre otras cosas:*
  - i) *Asistencia al tribunal para determinar las fechas, la hora y el lugar de las audiencias;*
  - ii) *Salas de reuniones para celebrar audiencias o de deliberaciones del tribunal arbitral;*
  - iii) *Servicios telefónicos y de videoconferencia;*
  - iv) *Transcripciones taquigráficas de las audiencias;*
  - v) *La trasmisión en directo por internet de las audiencias*
  - vi) *Servicios de asistencias de secretaria y de oficina;*
  - vii) *La prestación y organización de servicios de interpretación;*
  - viii) *La facilitación de los visados de entrada para comparecer en audiencia, cuando se requieran;*
  - ix) *La organización del alojamiento de las partes litigantes y los árbitros;*
- d. *Prestar servicios de tenencia de fondos;*
- e. *Verificar el cumplimiento de los plazos de procedimientos importantes y las notificaciones al tribunal arbitral y a las partes cuando dichos plazos no se respetan;*
- f. *Dar orientaciones de procedimiento en nombre del tribunal, si ello procede;*
- g. *Prestar otros servicios de asistencia de secretaria y de oficina;*
- h. *Prestar asistencia para la obtención de copias certificadas de todos los laudos, incluidos los certificados ante otario, si ello procede;*
- i. *Prestar asistencia para la traducción de los laudos arbitrales;*
- j. *Prestar servicios de almacenamiento de los laudos arbitrales y de los archivos relativos a los procedimientos arbitrales.*

En cuanto al mantenimiento de un archivo de las comunicaciones escritas, las recomendaciones de la CNUDMI, se refieren que podría incluir un archivo completo de la correspondencia y las presentaciones escritas para facilitar cualquier investigación que pudiera surgir para preparar las copias que las partes o el tribunal pudieran necesitar en un momento determinado en el curso de los procedimientos arbitrales. Además, el mantenimiento de dicho archivo también podría incluir, en forma automática o únicamente petición de los partes litigantes o de los árbitros<sup>11</sup>.

Con respecto a la facilitación de la comunicación se refieren que, podría incluir el seguimiento de las comunicaciones entre los partes litigantes, los abogados y el tribunal arbitral a fin de velar por que se mantuvieran abiertas y actualizadas, o consistir simplemente en él envió de las comunicaciones escritas<sup>12</sup>.

Sobre los servicios de tenencia de fondos consisten por lo general en la recepción y desembolso de fondos de las partes. Incluyen el establecimiento de una cuenta bancaria especial en la que las partes depositan fondos, conforme a los dispuesto por el tribunal. Normalmente la institución extrae fondos de esta cuenta para sufragar los gastos y rinde cuentas periódicamente a las partes y al tribunal de los fondos depositados y extraídos. Por lo general, la institución acredita los intereses devengados por los fondos a la parte que los ha depositado, según el tipo de interés del banco en el que se mantiene la cuenta. Los servicios de tenencia de fondo también podrían incluir un cálculo general de las costas estimadas del arbitraje y el cobro de fondos también podría incluir

---

<sup>11</sup> Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, *ofrecimiento de servicios administrativos*, 2012. Ver <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-recommendation-2012/13-80330-Recommendations-Arbitral-Institutions-s.pdf> Consultado 14-01-2016

<sup>12</sup> Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, *ofrecimiento de servicios administrativos*, 2012. Ver <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-recommendation-2012/13-80330-Recommendations-Arbitral-Institutions-s.pdf> Consultado 14-01-2016

un cálculo general de las costas estimadas del arbitraje y el cobro de un depósito como garantía. Si la institución administra todos los procedimientos arbitrales, los servicios de tenencia de fondos pueden ampliarse para incluir una vigilancia más estrecha de las costas del arbitraje, en particular velando porque se presenten periódicamente notas sobre los honorarios y las costas, y se calcule la cuanta de otros adelantos en consulta con el tribunal y de conformidad con el calendario de procedimientos establecido<sup>13</sup>.

En cuanto a las orientaciones de procedimiento dadas en nombre del tribunal, si el procede, normalmente guardan relación con las orientaciones sobre adelantos de los gastos<sup>14</sup>.

Con respecto a la prestación de servicios de asistencia o de oficina podría incluir la corrección de pruebas de los proyectos de laudo para detectar errores tipográficos y de contenido<sup>15</sup>.

Finalmente, en cuanto a el almacenamiento de documentos relativos a los procedimientos arbitrales podría ser de carácter obligatorio en virtud de la ley aplicable.

---

<sup>13</sup> Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, *ofrecimiento de servicios administrativos*, 2012. Ver <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-recommendation-2012/13-80330-Recommendations-Arbitral-Institutions-s.pdf> Consultado 14-01-2016

<sup>14</sup> Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, *ofrecimiento de servicios administrativos*, 2012. Ver <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-recommendation-2012/13-80330-Recommendations-Arbitral-Institutions-s.pdf> Consultado 14-01-2016

<sup>15</sup> Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, *ofrecimiento de servicios administrativos*, 2012. Ver <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-recommendation-2012/13-80330-Recommendations-Arbitral-Institutions-s.pdf> Consultado 14-01-2016

### **2.3.2 Secretario Arbitral dentro del Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa**

Conforme al artículo 8 de los Estatutos del CAC, “La Secretaria está integrado por un Secretario-General, Secretarios del proceso y personal técnico y administrativo, en el número que se entienda necesario para el ejercicio de sus atribuciones”.

Desde la perspectiva que La Secretaria del CAC, es un órgano fundamental del CAC como institución que encarga de la administración del proceso de arbitraje, así como de dar apoyo administrativo a los tribunales arbitrales e a otros terceros, y prestando a las partes, sus mandatarios, árbitros y otros terceros, la asistencia técnica e practica cualificada que le sea solicitada o que entienda necesaria y considere aconsejable para cada caso en concreto. Por lo que es el Secretario- General quien nombra a un secretario para que se encargue de determinado proceso de arbitraje.

La importancia de tener un secretario del proceso es fundamental y especialmente importante para la organización del arbitraje. En este sentido la persona escogida para ser secretario arbitral, aunque no hay normas que lo establezca se entiende que deber ser licenciado en Derecho, siendo uno de los requisitos indispensables. No obstante, en cuanto a la experiencia que este deba tener en el área de derecho nada está establecido en la legislación portuguesa.

En cuanto a los deberes de estos están previstos en el artículo arriba mencionado de los Estatutos del CAC. Siendo relevante destacar que además de su deber de administrar el proceso arbitral, deben respetar los principios de independencia e imparcialidad, ya que si existiera alguna duda sobre ello deberán abstenerse de ejercer las funciones de secretario arbitral, debiendo informar esta situación antes de practicar cualquier acto relativo al arbitraje. Así como todos los que trabajan en La Secretaria del CAC están sujetos al deber de confidencialidad con respecto a todos los arbitrajes allí administrados, esto es resguardando el principio de la confidencialidad en general de los arbitrajes

que es un elemento indispensable para cuando se elige este medio alternativo de solución de un litigio.

Dentro de las funciones del Secretario Arbitral dentro del CAC, estas son distintas a otras instituciones, porque cada una establece cuales son las funciones del Secretario Arbitral, en el sentido que, si comparamos con las funciones del Secretarios Arbitral de la CCI, tiene funciones más limitadas en cuanto al proceso que el Secretario Arbitral del CAC.

### ***2.3.3 Funciones del Secretario Arbitral en el CAC y actividades desarrolladas en el transcurso de las pasantías***

Participando dentro de las labores de las Secretaria del CAC, se obtuvo una gran experiencia. Esta experiencia tuvo inicio con la lectura de los procesos, lo que permitió verificar la estructura de los procesos arbitrales, la manera de iniciar el arbitraje, la constitución del tribunal arbitral, documentos presentados con finalidad de hacer prueba, incidencias suscitadas, y la culminación del proceso arbitral.

Por otro lado, la densificación de este aprendizaje se logró con el acompañamiento de las audiencias. Estando presente en estas no solo permitió conocer determinados procesos y como funciona una audiencia arbitral, también aprender sobre su administración y organización. Comenzando por hacer las actas de las audiencias, y verificando que todos los expedientes estuvieran en orden, así como todos los instrumentos técnicos de la sala como grabadora y pantallas de producción estuviesen aptos para su funcionamiento. Así como al finalizar de cada sesión coleccionar las grabaciones y enviarlas a los árbitros y las partes con el acta para que los árbitros puedan hacer sus observaciones, y determinar si hay que hacer alguna modificación. Todo esto que implica una parte más administrativa del arbitraje.

Otra de las actividades de gran importancia llevadas a cabo durante las pasantías fue la traducción para español, inglés y portugués de varios instrumentos de relevancia para el CAC. Entre ellos el actual Reglamento de

Mediación, Reglamento de Arbitraje Rápido, Reglamento de Nombramiento, Recusación e Substitución de Árbitros, Clausulas para la solicitud de Mediación y/o Arbitraje, y las Directrices IBA de los conflictos de interés.

De lo observado durante las pasantías, se verifico que el Secretario Arbitral del CAC tiene una gran responsabilidad con el proceso, teniendo que estar atento a muchos detalles del proceso algo positivo ya que respalda de una manera amplia el trabajo de los árbitros. Y aunque no se exige que estos estén inmersos dentro del proceso *per se*, aún deben conocerlo en el sentido de saber cuáles son las reglas aplicables al proceso, las reglas aplicables de manera subsidiaria, entre otras cosas fundamentales que les permitirá acompañar el proceso y mantener calendarizados todas las próximas fases del arbitraje. Se explicará estas funciones de acuerdo a la experiencia obtenida:

- La calendarización de los procesos; para cuando hay reuniones entre los árbitros y las partes, así como la organización de las sesiones de audiencias. Estas deben estar pautadas en una agenda de manera a saber la disponibilidad de las instalaciones del CAC, y a su vez, permite llevar un registro de las mismas.
- Cálculos de los lapsos procesales; para todas las actuaciones como los lapsos de contestación, para decidir sobre las incidencias y para el laudo arbitral. De aquí surge que es el secretario arbitral quien debe estar atento a estas, así como notificar a las partes y a los árbitros de dichos lapsos.
- Acompañamiento del proceso; significa la presencia física del Secretario Arbitral dentro de las audiencias, implicando que está a cargo de las sesiones asistiendo con lo que pueda necesitar los árbitros y las partes dentro de la sala, como de localizar los archivos y los documentos que serán objeto de discusión durante las audiencias. Es, por ejemplo: en el caso cuando se está interrogando a los testigos, el secretario arbitral debe cuando se discute sobre determinado documento, localizarlo y facilitarlo al testigo para que pueda verificarlo y hacer referencia al mismo.
- Hacer el acta de las audiencias; durante el acompañamiento de las sesiones el secretario arbitral debe estar atento a lo que se discuta en las audiencias para luego redactar el acta de las sesiones, la que llevara

siempre el día y la hora en que se llevó a cabo la sesión, el nombre de los árbitros y las partes y el nombre de quien secretario la sesión. Así como debe colocar los testigos que fueron interrogados, y reflejar en el acta que dieron juramento sobre la veracidad de sus declaraciones, finalmente colocar si hubo alguna cuestión previa. En cuanto a este último durante las pasantías y acompañamiento a las sesiones se pudo verificar como muchas veces los abogados presentaban cuestiones previas, como el hecho de haber encontrado un documento nuevo como prueba, por lo que requería que fuese anexada al expediente del proceso, pero que muchas veces la otra parte podía oponerse ya que el lapso de entrega de las pruebas ya estuviera expirado, o podía suceder que los árbitros quisieran analizar el documento y luego decidir su pertinencia para el caso. Todas estas cuestiones deben ser colocadas en el acta.

- Citaciones notificaciones y comunicaciones; todas las decisiones de los árbitros, así como los requerimientos de las partes, documentos recibidos, notificación a los testigos, son cuestiones hechas por el secretario arbitral. En la experiencia obtenida de las pasantías, estas notificaciones son hechas en la actualidad a través de correo electrónico llevando un registro de ello. Esto se encuentra establecido en el artículo 45 del Reglamento del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, previendo que estas son efectuadas por cualquier medio que proporcione prueba de ello, así como por carta registrada, entrega física o correo electrónico o cualquier otro medio que sea equivalente, sin embargo como antes se menciona la mayoría se hace a través de correo electrónico, exceptuando cuando es requerido por alguno de los árbitros o las partes, o así lo requiera determinada situación.

En el Reglamento establece que cuando esto no fuera posible todas estas deberán ser presentadas en físico al Secretario Arbitral, tantas copias como partes intervengan en el proceso arbitral y copia adicional para los árbitros.

- Registro de todos los documentos; todos los documentos desde los de las actas de instalación del tribunal arbitral, la petición inicial, la contestación,

los medios de prueba, las pruebas en sí, los guiones previstos para la prueba deberán ser puestos en archivos, el Secretario Arbitral se encarga de esto manteniendo el correcto orden de las mismas, de modo que cuando se necesite localizar determinado documento sea más fácil.

- Contratación de servicios logísticos y técnicos; el Secretario Arbitral debe encargarse de contratar servicios como aquellos de transcripción de las audiencias cuando le es requerido, ya que estas apenas son grabadas en las salas. Estas últimas deben ser enviadas a los árbitros y a las partes de manera que pueda escuchar las audiencias y verificar lo que fue dicho. A su vez estas grabaciones también les sirven al Secretario Arbitral de modo que algún detalle que haya quedado por fuera y que sea relevante para el acta de la audiencia, el Secretario Arbitral puede escuchar de nuevo la grabación y anotar lo que falte.

Dentro de estos también se encuentra la contratación de servicios como los de la traducción de las audiencias ya que muchas veces en los procesos pueden estar involucradas personas de diferente nacionalidad y por ende hablan otro idioma.

A su vez, esta función se trata de prestar todo el apoyo necesario para que el proceso se pueda producir de manera eficaz y celeridad, lo que incluye que el Secretario Arbitral debe velar por que los equipos de grabación estén en condiciones, así como debe prestar especial atención para que estas estén encendidas a la hora de que comience la audiencia sin la necesidad que sea el arbitrio quien debe estar atento a esto. Dentro de estos equipos también está el uso de equipos de producción de documentos en pantallas, que es el Secretario Arbitral quien se encarga de localizar los documentos y proyectarlos permitiendo que todo el tribunal arbitral pueda apreciar los documentos, así como la confrontación de documentos con los testigos.

- Liquidación de cargos; en este sentido es el Secretario Arbitral quien se encarga de verificar que los pagos del uso de las instalaciones y de la administración prestada por parte del CAC sea hechas a tiempo, así como que las provisiones adicionales sean pagas. Se observó que el Secretario

Arbitral muchas veces tiene que llamar y recordar a las partes y comunicarles sobre los cargos que deben pagar de modo a que se pueda seguir con la administración del proceso.

En este sentido se puede determinar que el Secretario Arbitral sirve de auxiliar al árbitro como conductor y director del proceso, ya que si nos pusiéramos en el lugar del árbitro, que debe dirigir el proceso en el sentido de conocerlo, estudiarlo, saber el derecho aplicable, estar atento a las declaraciones en audiencia, todo esto implica un gran trabajo y tiempo, por esto la necesidad de un secretario del proceso, que debe ser alguien que quizás no dirige el arbitraje, porque no le compete, pero es alguien que lo conoce, lo acompaña y vela por que sea llevado a cabo la administración del proceso asegurando un resultado de agrado a todas las partes en el proceso de arbitraje.

De acuerdo a la actividades descritas, podríamos decir que aunque estas no están reguladas de manera específica podemos ver como la mayoría de las funciones y servicios prestados por parte de la secretaria del CAC, como administrador del proceso arbitral se encajan en su mayoría con las recomendaciones de la CNUMDI sobre el ofrecimiento de servicios de administración por parte de la institución arbitral, claro quizás hayan muchas que no se lleven a cabo tal cual, porque hay que comprender que cada institución tiene una capacidad diferente así como en virtud de su autonomía pueden limitar o ampliar los servicios o funciones de la secretaria del proceso.

### 3. Recusación de Árbitros en el Proceso de Arbitraje

El arbitraje es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, en el que se tiene la posibilidad en que mediante el acuerdo de las partes se puede elegir a los árbitros quienes juzgaran el litigio. Para que dichos árbitros puedan actuar como tal, las leyes nacionales e internacionales en su mayoría exigen como requisitos esenciales como que estos sean independientes e imparciales. Si estos no poseen de manera objetiva estos requisitos podrán ser recusados.

De este modo se puede entender a la recusación como la facultad que la ley le concede a las partes en un proceso arbitral, para reclamar que el árbitro como juzgador, se aparta del conocimiento de un determinado asunto, por considerar que pueda paralizarse o que ha prejuzgado el asunto<sup>16</sup>.

En este mismo orden de ideas tenemos a un árbitro y consultor de latino América que afirma que la selección del árbitro es un tema axial del arbitraje, pues de la calidad de la selección dependerá el éxito del mismo. Y entre los diversos elementos que exige la capacidad positiva del árbitro, quizás los más importantes sean aquellos de la independencia e imparcialidad. Lamentablemente, pese a la difusión global legislativa, se observa una deficiente comprensión de ambos requisitos tanto a nivel de su contenido como de alcance.

Tal situación ha llevado en años recientes al progresivo aumento de pedidos de recusación contra árbitros por falta de independencia e imparcialidad, como de pedidos de anulación basados en la fractura de tales requisitos<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Jorge Machiado, *Recusación*, Blog de Apuntes Jurídicos, ver <http://jorgemachicado.blogspot.pt/2009/11/recex.html>

<sup>17</sup> Carlos Matheus Lopéz, *La Independencia e Imparcialidad del Árbitro. Introducción*. <http://www.latinarbitrationlaw.com/> Consultado día 22-01-2016

En este sentido se puede entender a la Recusación de un Árbitro en un proceso de arbitraje como la principal sanción para hacer cumplir los requisitos del árbitro.<sup>18</sup>

Rafael Medina lo define como el tercero que funge de árbitro, durante ejercicio de la función arbitral, puede ser recusado cuando vulnera su independencia, imparcialidad e idoneidad.<sup>19</sup>

Mientras que Vidal Ramírez define a la recusación como el acto por el cual una de las partes, o ambas, rechazan al árbitro nombrado, por dudar de su idoneidad, imparcialidad o independencia, o por incumplimiento de los deberes inherentes a la función arbitral.<sup>20</sup>

Para Castillo Freyre, es la razón de ser de la recusación como instrumento jurídico utilizado para restaurar la fe en el proceso; radica en la desconfianza en el administrador de justicia.<sup>21</sup>

De aquí se puede entender que la importancia de la figura de la recusación consiste en mantener la imparcialidad de los fallos sobre todo en aquellos casos en que, a pesar de reunirse los factores determinantes de competencia, se presenta alguna situación en que se verifiquen la ruptura de sus requisitos o que generan dudas severas sobre su imparcialidad e independencia.

Para que una persona pueda ser nombrada como árbitro de un proceso arbitral, debe cumplir con ciertos requisitos como los ya mencionados, que son ser independiente e imparcial; de manera que si existen dudas justificadas

---

<sup>18</sup> Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011, pag. 425

<sup>19</sup> Rafael Medina, *La Recusación de Árbitros en la Ley de Contratos del Estado*, <http://www.conciliacionarbitrajeperu.blog.pt/2014/12/larecusación-de-arbitros-en-la-ley-de.html>

Consultado día 22-01-2016

<sup>20</sup> Fernando Vidal Ramírez, *Manual de Derecho Arbitral*. Gaceta Jurídica, primera Edición 2003, pag.85

<sup>21</sup> Mario Castillo Freyre y Rita Sabroso Minaya, *El Arbitraje en la Contratación Pública*, Editorial Palestra, primera Edición, Lima 2009, pag. 190

sobre su independencia e imparcialidad como árbitro se puede proceder a la solicitud de recusación de dicho árbitro. Este requisito de recusación lo podemos encontrar en el artículo 13 nº 3 de la Ley Voluntaria de Arbitraje Portuguesa, que dice lo siguiente: *“Um árbitro só pode ser recusado se existirem circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade ou independência ou se não possuir as qualificações que as partes convencionaram.”*

Así como también encontraremos norma semejante en el artículo 12 nº 1 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje Comercial de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa que dice lo siguiente: *“Um árbitro só pode ser recusado se existirem circunstâncias que possam objectivamente suscitar fundadas dúvidas sobre a sua independencia, imparcialidade ou disponibilidade, ou se não posuir as qualificações convencionadas pelas partes.”*

De la misma manera la Ley modelo CNUDMI del 2013, prevé una disposición similar en su artículo 12 nº 1 diciendo: *“Un árbitro podrá ser recusado si existen circunstancias de tal naturaleza que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia.”*

Estas disposiciones lo que hacen es regular los fundamentos para la recusación de un árbitro estableciendo las condiciones en que un árbitro puede ser recusado, que son la existencia de dudas justificadas de manera objetiva sobre la imparcialidad e independencia o la falta de cualificaciones necesarias para el ejercicio de la función arbitral que las partes hayan acordado.

De este modo, la Ley de Arbitraje Portuguesa comentada por Manuel Barrocas, explica que estas dudas no pueden ser apenas razonables o hipotéticas, ya que se hace necesario que tales dudas sean concretas e pertinentes, aclarando que se tratan de dudas y no de certezas, por lo que no

es fácil demostrar que una duda significa una certeza, especialmente cuando se trata de imparcialidad.<sup>22</sup>

En otra explicación sobre los fundamentos de la recusación de árbitros, tenemos que este incidente, es en principio un efecto que le interesa a una de las partes con relación al árbitro nombrado por la otra parte, porque considera que dicho árbitro no ofrece verídicamente las garantías de imparcialidad o de independencia, o que no cumple con las cualificaciones que debería poseer el árbitro en que habían acordado las partes.

Sin embargo, esto no excluye que sea la parte quien nombro al árbitro sea a su vez quien proponga la recusación de árbitro, ya que puede suceder que posteriormente, que el árbitro haya aceptado el cargo, con el trascurso del arbitraje se descubra o verifique el conocimiento de alguna circunstancia que ponen en peligro su idoneidad para el ejercicio como árbitro. Como ejemplo de esto es que el árbitro pase a prestar servicios a la contraparte o a un tercero que esté ligado íntimamente con el proceso.<sup>23</sup>

En este sentido, se comprende que los árbitros están obligados a resolver los litigios, tratando a las partes con igualdad, y dándoles las mismas oportunidades para defender su caso, sin manifestar una posición más favorable para una de las partes, y muy importante sin tener algún tipo de conexión con alguna de las partes, específicamente personal, económica y profesionalmente. Así la designación de una persona como árbitro se fundamenta en la confianza que inspira y por el conocimiento que tenga sobre la materia de resolución de conflictos, y el reconocimiento que puede tener como árbitro. El árbitro se obliga a proceder de manera diligente y a cumplir sus obligaciones con buena fe, lo que le impone hacer conocer a las partes

---

<sup>22</sup> Manuel Pereira Barrocas, *Ley de Arbitragem Comentada*, Almedina, 2013, pag. 69

<sup>23</sup> Mario Esteves de Oliveira, et.al, *Lei da Arbitragem Voluntária Comentada*, Viera de Almeida & Associados Almedina, 2014, pag. 200-201

cualquier circunstancia que pueda afectar, real y presuntamente, su independencia e imparcialidad.<sup>24</sup>

De allí se comprende que la recusación es un principio fundamental del arbitraje doméstico e internacional que se reviste de un elemento objetivo, es decir, que, si verdaderamente existan dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia, solo allí se amerita tomar la acción de la recusación del árbitro, siendo estas las condiciones universalmente aceptadas como requisito elemental de los árbitros que sean imparciales e independientes, la cual deberá mantener a lo largo del proceso.

Además, que los principios de independencia e imparcialidad de los árbitros son la garantía de que el laudo arbitral será justo para las partes; al ser garantizado, también genera confianza en el arbitraje como medio de resolución alternativa de litigios, por esto es que la recusación es un mecanismo para restablecer dicha garantía de la independencia e imparcialidad de los árbitros en un proceso de arbitraje.

Llama la atención un ejemplo sobre esto de Richard Posner que más o menos dice así: imagina un mercado de servicios judiciales completamente privado en el que los jueces ofrecerían públicamente sus servicios como jueces a los ciudadanos y en el que los litigantes seleccionarían a los jueces que encuentran más aceptables. Los jueces más populares serían los que más cobren y la competencia entre los jueces estaría dada por la relación entre la calidad de los servicios y el costo de los mismos. Este proceso competitivo produciría jueces altamente competentes y también imparciales y cumplirían con los ideales de justicia. Por lo que en este sistema de justicia privada, el

---

<sup>24</sup> Rodrigo Jijón Letort, *La Independencia e Imparcialidad de los Árbitros*, <http://www.latinarbitrationlaw.com/> Consultado día 22-01-2016

juetz, sino fuera imparcial no tendría clientes que le lleven las disputas, una de las partes siempre se opondría.<sup>25</sup>

Por este motivo, se entiende que esto es lo que sucede con el Arbitraje, ya que es como buscar una justicia privada, es la razón en que las personas acuden al arbitraje porque pueden escoger al árbitro que consideren más adecuados para el arbitraje. De este modo tenemos que las condiciones para ser arbitro en la Ley de Arbitraje Portuguesa (LAV) son los previstos en su artículo 9, que prevé que los arbitro deben ser personas singulares plenamente capaces, siendo que no prevé restricciones en cuanto a la formación profesional. De aquí, lo más frecuente es que sea nombrados como árbitros juristas, ya sea en arbitrajes doméstica o internacionales. A pesar de esto, las partes pueden en su acuerdo de arbitraje definir las características que debe poseer la persona que será nombrado árbitro.<sup>26</sup>

Si bien en Portugal no se exige ningún título o diploma para que una persona ejerza funciones de árbitro, no obstante, no se escogerá a cualquier persona como árbitro, de acuerdo a la experiencia en las pasantías hechas en el CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, se observó que son quizás condiciones que no están determinadas en la legislación, pero son aquellas como el prestigio por el cual se conoce a la persona, por su buen trabajo y profesionalismo. Generalmente son personas mayores y con mucha experiencia en derecho, o en aéreas específicas del derecho, lo que de cierta manera los hacen competentes para las funciones de árbitro; además de estar registrados en el CAC como árbitros, que para lograrlo deben demostrar un alto grado de preparación como árbitro. Con todo esto en la ley la única condición que se exige para que una persona pueda ser nombrado como árbitro es que sea independiente e imparcial.

---

<sup>25</sup> William M. Landes y Richard A. Posner, *Adjudication as a Private Good*, 8 J. Legal Stud, 1979 pag. 235-40.

<sup>26</sup> Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, Almedina, 2014, pag. 199

En este sentido se puede citar a Angostinho Pereira de Miranda, quien confirma lo antes mencionado diciendo lo siguiente: En general la ley no prevé requisitos especiales en cuanto a las habilidades académicas para ser árbitro, residencia ni ciudadanía. No obstante, pueden en el acuerdo de arbitraje o en el reglamento de la institución que administra estipular los requisitos o cualidades de que un árbitro debe tener, pero esto no es frecuente que suceda. Son, entonces, un gran número de códigos de ética que exigen que el candidato al arbitraje no deba asumir el cargo si no posee las competencias técnicas que lo habilitaran a decidir el caso en cuestión<sup>27</sup>, pero lo cierto es que independientemente del conocimiento que el árbitro pueda tener en determinada materia siempre se exige que sea independiente e imparcial.

Durante las pasantías y los procesos acompañados, se pudo ver como generalmente los árbitros, en especial los árbitros presidentes son muchas veces abogados con muchos años de experiencia, además que muchos son profesores y Doctores del Derecho. Esto va combinado con otro factor decisivo para que una persona sea nombrada como árbitro, y es que muchas veces son elegidos en función a sus conocimientos y capacidades, lo que les permite una mejor comprensión los litigios en que participan como árbitros. En este sentido se puede considerar que el arbitraje provee una justicia a la medida de cada caso.

Siendo delimitadas las condiciones para que se pueda nombrar a una persona como árbitro, yes que dicha persona debe ser independiente e imparcial lo que permitirá garantizar que se emitirá un laudo arbitral justo, de lo contrario la falta de estos requisitos podría dar lugar a la recusación del árbitro. Pero para mejor comprensión de estos requisitos como la independencia e imparcialidad se procederá a definirlos.

---

<sup>27</sup> Angostinho Pereira de Miranda, *O Estatuto Deontológico Do Arbitro: Pasado , Presente E Futuro*, III Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portugues, Almedina 2010, pag. 67

### **3.1 Independencia e imparcialidad como requisitos de un árbitro**

Siendo los principios que gobiernan el arbitraje y que representan los estándares de comportamiento de los árbitros, de acuerdo al código de Deontológico de los Árbitros de la CAC de Portugal, en su artículo 1 n° 2 establece que: *“Os árbitros obrigam-se a ser e permanecer independentes e imparciais, respeitando e fazendo respeitar o prestígio e a eficiência da arbitragem como meio justo de resolução de litígios.”*

Del mismo modo podemos encontrar en el proyecto de la Asociación Portuguesa de Arbitraje, en su artículo 1 n°1 lo siguiente: *“Todo árbitro está obrigado a agir com imparcialidade e independência, respeitando e fazendo respeitar o prestígio e a eficiência da arbitragem como meio justo de resolução de litígios”*. Así como en su artículo 3 dice: *“O árbitro deve julgar com absoluta imparcialidade e independência as questões que forem submetidas à sua apreciação”*.

Como ya antes se mencionó la independencia e imparcialidad son requisitos para que una persona pueda ejercer funciones de árbitro en la mayoría de las leyes y Reglamentos de arbitraje internacional. Como ejemplo de ello tenemos en el artículo 11 de la CCI, que dice: *“Todo arbitro debe ser y permanecer imparcial e independiente de las partes en el arbitraje”*;

El Reglamento de Arbitraje de la LCIA, prevé en su artículo 5.2 lo siguiente: *“All arbitors shall be and remain at all times impartial and independent of the parties”*;

El Reglamento de Arbitraje de la AAA, establece en su artículo R-18: *“Any arbitrator shall be impartial and independent and shall perform his duties with diligence and in good faith, and shall be subject to disqualification”*.

Esto también se debe al hecho que, la comunidad de arbitraje internacional ha procurado una uniformización con sus normas de manera a ser menos engorroso los procedimientos, especialmente cuando involucran a partes de diferentes estados. Por eso es que cada día vemos como los reglamentos de Arbitraje van adoptando normas similares a las de la mayoría

de las leyes internacionales y de los reglamentos de los más prestigiados Centros de Arbitraje Internacional.

Pero para comprender estos requisitos para ejercer la función de árbitro se hace necesario entender sus conceptos, así que trataremos de entender a cada uno de ellos.

### **3.1.1 Independencia**

De lo que se puede entender de la explicación hecha por Francisco González de Cossío, es que la independencia, es que no exista una relación previa entre el árbitro nombrado y las partes. Sin embargo, se torna difícil determinar en qué medida la independencia de un árbitro es aceptada. Esto porque, como explica este autor, muchos abogados que se dedican al arbitraje se conocen y se designan mutuamente como árbitro; algo que un observador externo le puede parecer que son muy amigos. Pero existe una explicación alternativa, y es que existe respeto por la autoridad moral y las capacidades intelectuales.<sup>28</sup>No obstante, esto es difícil de diferenciar, por ello en concordancia con este autor, que dice que el mercado arbitral es un mercado de reputación, de manera que generalmente son personas conocidas y reconocidas por su buen juicio, y aunque se relacionen con otras personas, no se puede considerar como un factor que nuble su buen juicio, o en otras palabras, no incidiría en su independencia como árbitro.

Mientras que Luís Olavo Baptista explica que la independencia es un atributo indispensable para el árbitro. Es vista como un deber, una cualidad que si está ausente puede impedir su nombramiento, o que el mismo no acepte el cargo, y si tal independencia desaparece en el transcurso del arbitraje, el árbitro

---

<sup>28</sup> Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011, pag 426-427

podrá excusarse por estar impedido, sino las partes podrán acudir a la recusación del árbitro por esa misma razón.<sup>29</sup>

A su vez este último explica que es más fácil detectar la independencia ya que puede ser comprobada por la existencia de alguna conexión afectiva, económica o intelectual que induzca a la falta de independencia del árbitro. Una relación de parentesco, el hecho de que el árbitro sea nombrado constantemente por un mismo bufete de abogado, o que mantenga una relación próxima como la de un consultor son ejemplos de la falta de la independencia.<sup>30</sup>

Por otro lado, tenemos a Manuel Pereira Barrocas, que entiende a la independencia como; que es un requisito esencial y el primero de todos que debe tener el perfil del árbitro, y que se trata de un requisito inherente a la jurisdicción del árbitro y a su estatuto, tal como sucede como el juez. En este sentido se habla que la independencia no es una cualidad abstracta e inmóvil, sino que por lo contrario solo se puede ver cuando está en acción, en todo el momento del proceso.<sup>31</sup>

Este último explica que la independencia puede manifestarse de manera intelectual y que esto puede darse de dos maneras: una manera interna, desde la psique del juzgador, siendo que la independencia se puede definir como un estado intelectual que permite al árbitro bien como al juez ante un litigio, tomar una decisión libre de todo y cualquier influencia al proceso intelectual de la decisión.

En cuanto la independencia exteriormente, el autor explica que se trata de conducir el proceso arbitral y decidir el litigio que implica escuchar a la

---

<sup>29</sup> Luis Olavo Baptista, *Arbitragem Comercial e Internacional*, Lex Editora S.A, 2011, Pag.163

<sup>30</sup> Luis Olavo Baptista, *Arbitragem Comercial e Internacional*, Lex Editora S.A, 2011pag. 164-165

<sup>31</sup> Manuel Perreira Barrocas, *Manual de Arbitragem*, Almedina, 2010, pag. 291.

posición de las partes, y decidir acogiendo o no de forma libre, las posiciones defendidas.<sup>32</sup>

En este sentido se puede retirar de lo que explica el autor previamente mencionado, es que el árbitro por general no es un profesional del arbitraje como tal, es decir, que aunque estos pasen buena parte de su actividad profesional ejerciendo como árbitros, no necesariamente quiere decir que sean exclusivamente árbitros ya que la mayoría tienen como profesión otras sin ser exclusivamente árbitros, por lo que es natural que tengan conexiones directas o indirectas con personas, empresas entidades públicas o privadas que son o podrían venir a ser partes en un proceso de arbitraje.

Se destaca el ejemplo de que muchas veces el árbitro es abogado y también ejerce esa profesión, formando parte de un bufete o sociedad de abogados del que una de las partes del arbitraje es cliente de ese bufete, o es aconsejada por el mismo, o ya sea que el árbitro haya sido consultor de una de las empresas que pertenezca a una de las partes en el proceso arbitral.

De esto se entiende que al existir factores susceptibles que pueden de manera objetiva reducir la independencia del árbitro, que debe existir no solo ante las partes, pero también con respecto a los árbitros y los abogados de las partes y los demás árbitros.

Esto se comprende como que el árbitro no se puede concebir como ser social aislado, por lo que está sujeto a tener conexiones sociales, económicas o profesionales que puedan perjudicar su independencia. Porque el árbitro al actuar como tal debe respetar los principios de la independencia tal como un juez, por esto, se considera que cuando alguien acepta el cargo de árbitro este, debe hacer un análisis de sus condiciones personales y sus conocimientos y debe verificar que estas no sean capaces de levantar sospechas sobre su

---

<sup>32</sup> Manuel Perreira Barrocas, *Manual de Arbitragem*, Almedina, 2010, pag.292

independencia o que en efecto no perjudiquen el proceso arbitral emitiendo un laudo arbitral que pueda ser anulado por falta de independencia.

Manuel Barrocas, destaca que este análisis sobre las condiciones que posean el árbitro para que verdaderamente sea considerado independiente, no solo debe ser analizado por él mismo, pero también les competen a las partes realizar este escrutinio.<sup>33</sup>

En este hilo de raciocinio, se entiende que la antigüedad de las conexiones que puede tener el árbitro, deben ser consideradas no desde la perspectiva de su duración en el tiempo, pero desde la perspectiva de su existencia como tal. De igual manera se debe considerar la notoriedad como elemento determinante de la independencia, ya que este nos indicara la naturaleza de la relación que pueda tener el árbitro con otros (económica, profesional, amistad, o de hecho un verdadero conflicto de intereses). A su vez, también es determinante la intensidad de la relación, ya que dependiendo de ella puede producir un mayor efecto en la independencia del árbitro.

En contraste tenemos a Bernard Reis que conexiona la independencia con la inexistencia de una posición entre el árbitro y una de las partes que pueda afectar su decisión, además que entiende que la independencia constituye un requisito esencial del perfil del árbitro y que debe ser aplicado esta exigencia a todos los árbitros.<sup>34</sup>

Finalmente se puede entender que la independencia requiere que no exista ni haya existido una relación de dependencia entre las partes y los árbitros que pueda, o al menos parezca que pueda afectar la libertad y el buen juicio del árbitro a la hora de decidir. No obstante, hay que realzar que la independencia conlleva un elemento objetivo, ya que es algo que se puede ver

---

<sup>33</sup> Manuel Perreira Barrocas, *Manual de Arbitragem*, Almedina, 2010, pag. 293

<sup>34</sup> Acórdão do Tribunal de Relação do Porto, 583/12.2TVPRT.P1, JTRP000, de fecha de 03-06-2014, ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

y de fácil comprobación, por lo que, para determinar que un árbitro en efecto tiene alguna dependencia hay que analizar los hechos de manera objetiva, así como verificar los mismos.

### **3.1.2 Imparcialidad**

Por otro lado, la Imparcialidad puede ser entendida, como la postura que se puede tener al respecto de alguna materia o un tema. Francisco Gonzales de Cossío explica, que hay que diferenciar el hecho que una persona emita una opinión sobre determinado tema, ya que esto no implica que este casado con dicha opinión<sup>35</sup>.

Por su vez Nuno Ferreira Lousa, hace una referencia semejante, indicando que dependiendo de la calidad de imparcialidad que pueda poseer un árbitro, será indispensable verificar antes del inicio del proceso arbitral que, si el árbitro nombrado ya se haya pronunciado con respecto a algún tema que esté relacionado con el objeto del litigio, de manera a evitar que el árbitro nombrado tenga una posición contraria a los intereses de las partes<sup>36</sup>.

Con todo, es importante entender que las opiniones que pueda tener un árbitro no tiene que necesariamente interferir con el objeto del litigio, pero como veremos más adelante en el presente trabajo, se debe hacer un análisis de esta circunstancia de manera que se determine cuanto puede afectar ciertas opiniones o posturas de un árbitro su imparcialidad, por ello, la imparcialidad es analizada como criterio subjetivo, entendiéndose como lo que pueda afectar a la perspectiva de las partes para con el árbitro, siendo un criterio que tiene que ver con el espíritu del árbitro y que es de difícil comprobación, pero que se

---

<sup>35</sup> Francisco Gonzáles de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011, pag 427

<sup>36</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Alguns Critérios De Escolha Do Arbitro Nomeado Pela Parte*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag. 21

hace necesaria su detección, para evitar que el árbitro pueda proceder en el arbitraje bajo influencias suficientes que lo hagan favorecer intencionalmente a una de las partes.

Otro entendimiento es que la imparcialidad tiene que ver con la libertad que tenga un árbitro de decidir un litigio sin ningún tipo de influencias de orden moral o intelectual.<sup>37</sup>

Selma Ferreira hace una citación de Pierre Lalive, quien explica que un juez es imparcial cuando él pesa sin ningún tipo de preferencia las razones a favor o en contra, de ambas partes. Y en otra citación de la autor, se entiende que para evaluar la imparcialidad de una conducta, si la decisión que se ha tomado ha sido tomada de manera justa, para determinar si esta conducta es imparcial, el acto debe haber sido inspirado en el deseo de obtener justicia.<sup>38</sup>

En esta orientación se comprende que la imparcialidad conlleva un sentimiento subjetivo de la persona,<sup>39</sup> es decir, que se trata de la forma de entender del árbitro sobre alguna materia, o la perspectiva que pueda tener sobre alguien, y por esta razón, puede crear en la comprensión de las partes, que se les dará un trato diferente con respecto a la otra parte en el proceso arbitral, lo que probablemente ocasionaría que se pida la recusación del árbitro o que el laudo arbitral sea nulo.

### **3.1.3 *Apreciación de la Independencia e Imparcialidad***

Sucede que la independencia e imparcialidad de los árbitros, exigida para el ejercicio de dicha función, de hecho, está consagrada expresamente

---

<sup>37</sup> Manuel Perreira Barrocas, *Manual de Arbitragem*, Almedina, 2010, pag. 295

<sup>38</sup> Selma Maria Ferreira Lemes, *Árbitro. Princípios da Independência e Imparcialidade*, Editoria São Paulo, 2011, pag.57-59

<sup>39</sup> Luis Olavo Baptista, *Arbitragem Comercial e Internacional*, Lex Editora S.A, 2011, Pag.165

como requisito indispensable en casi todas las reglas y leyes, nacionales e internacionales de arbitraje siendo celosamente cuidada por las instituciones.

Sin embargo, con alguna excepción, las leyes y reglas de arbitraje no definen conceptos de independencia e imparcialidad, del mismo modo que casi no incluyen ninguna casuística de circunstancias en las que pueda presumirse su falta. Por lo que los autores coinciden que no es fácil de definir, y algunos coinciden que tampoco es necesario distinguirlas.<sup>40</sup>

No obstante, de los diferentes puntos de vista sobre la independencia e imparcialidad que existan en la doctrina, parece ser que muchas veces son tratadas en conjunto, como si una conllevase a la otra, o si simplemente son ambos requisitos esenciales para ejercer funciones de árbitro.

Considerando algunas distinciones de estos requisitos, tenemos algunas como que, la independencia esta relacionado con la inexistencia de alguna relación entre el árbitro y las partes, mientras que la imparcialidad se trata de la inexistencia de relación entre el árbitro y el objeto de litigio. Entendiéndose, como que los árbitros deben ser independientes en relación a las partes y al objeto del litigio.<sup>41</sup>

Mientras que otros la distinguen, que la imparcialidad es un sentimiento subjetivo, y la independencia tiene que ver con los factores externos, por lo que es más fácil de detectar. Y por otro lado hay quienes consideren que la independencia del árbitro es un deber, y que la imparcialidad, neutralidad y la objetividad son obligaciones que los componen.<sup>42</sup>

Otro concepto que nos permite diferenciar estos dos elementos, nos es presentado por dos autores, François Lefèvre y Nicolas Résimont que versan lo

---

<sup>40</sup> Rodrigo Jijón Letort, *La Independencia e Imparcialidad de los Árbitros*, <http://www.latinarbitrationlaw.com/> Consultado día 22-01-2016

<sup>41</sup> Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígio*, Almedina, 2011. pag. 129

<sup>42</sup> Luís Olavo Baptista, *Arbitragem Comercial e Internacional*, Lex Editora S.A, 2011, pag. 166

siguiente: *“The concept of impartiality is a subjective notion and can be defined as the aptitude of the arbitrator to be free of biases, predispositions or affinities which can impact upon his decisión. Impartiality as just defined, is close to the idea of neutrality, which is also described as a certain unbiased ‘stat of mined’.*

*The concept of Independence refers to the quality of someone who does not depend on someone else and so has no significant link with someone else. Independence, unlike impartiality, is a concept based on a series of objective criteria.”*<sup>43</sup>

También tenemos a quien diga que la imparcialidad del juzgador es un elemento esencial del debido proceso y por ello no se debe confundir con la independencia, ya que esta última se refiere a una cuestión previa, de organización, a través de la cual se pretende liberar al juez de toda subordinación que no sea la que el Juez debe estrictamente al Derecho. En cambio, la imparcialidad apunta a la forma como ejerce el juez su actividad en los casos concretos que se le someten a su conocimiento.<sup>44</sup>

La independencia requiere que no exista ni haya existido una relación de dependencia entre las partes y los árbitros que pueda o al menos parezca que pueda afectar la libertad del árbitro para decidir. Mientras que la imparcialidad es necesaria para que se pueda hacer justicia, la independencia es necesaria para que se vea que se hace justicia.<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup> Françoise Lefèvre y Nicolas Résimont, *Impartiality and the Independence of the Arbitrator. A view from Brussels*. The Practice of Arbitration, Essays in Honour of Hans van Houtte, Hart Publishing, 2012, pag. 31

<sup>44</sup> Bernar Penski, *el juez en la Republica Federal Alemana: una descripción de la posición función, idependencia e imparcialidad judiciales*, En Documentación Jurídica, Madrid. Ministerio de Justicia, t.XI,42/441984.PAG.295

<sup>45</sup> Fouchard, Gaillard, Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, pag. 564.

De todo lo anterior se podría entender que, la independencia vendría a ser la posibilidad del árbitro de decidir por sí mismo sin injerencia de terceros, y la imparcialidad consistiría en no tener un criterio anticipado que impida juzgar.

Fraçoise Lefèvre y Nicolas Résimont, consideran que, *“The lack of international consensus on which concept should be paramount reveals that both notion are useful. In our view, the arbitrator should meet both requirements: he must be impartial throughout the arbitration, whatever his objective Independence, yet, even with no subjective bias or partiality, he must at all-time be considered by the parties and by his co-arbitrators as sufficiently independent, so as not be linked with one of the parties in a way which could arouse suspicion.”*

En este aspecto, a pesar de lo que la doctrina pueda decir, se concuerda con este punto de vista, que a pesar de que ambos son conceptos diferentes, son indispensables que existan ambos para que un árbitro pueda ejercer correctamente sus funciones y para que las partes sientan que están conformes con el árbitro que eligieron.

Y en este sentido concuerdo con lo que explica la profesora Mariana França Gouveia, en que por lo general y lo que debe ser, es que todos los árbitros independientemente si son árbitros de parte o árbitros presidente, todos deben respetar los principios de la imparcialidad e independencia de los árbitros, ya que estas son consecuencias directas de sus funciones jurisdiccionales. Además, solo el desempeño de tales funciones con independencia e imparcialidad, con eficacia y seriedad, es lo que permitirá que el Estado valide los ejercicios privados de tal jurisdicción. Por lo que el desarrollo del arbitraje dependerá de la credibilidad que tenga los ciudadanos y el Estado sobre la misma.<sup>46</sup> Podremos ver el respaldo de esto en el artículo 3 nº 2 del Proyecto de la Asociación Portuguesa de Arbitraje que prevé lo

---

<sup>46</sup> Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, Almedina, 2011, pag.128-129.

siguiente: *“O árbitro designado pela parte não é seu representante ou mandatário, estando, em todas as circunstâncias, sujeito às obrigações deontológicas previstas neste Código”.*

También se podría mencionar un comentario elaborado por António Sampaio Caramelo para el Proyecto de Código Demontológico de la APA en 2006 donde explica la independencia e imparcialidad del árbitro de la siguiente manera: *“1.O árbitro deve apreciar e julgar as questões submetidas à sua apreciação e decisão com total imparcialidade e independência. 2. A imparcialidade do árbitro implica não só o não favorecimento de qualquer das partes e o afastamento de qualquer preconceito ou juízo prévio sobre objecto do litígio, mas também resistência a qualquer pressão externa, directa ou indirecta. A independência implica a inexistência de relações, de natureza financeira, profissional ou outra, entre o árbitro e uma das partes ou alguém estreitamente ligado a uma das partes, bem como de qualquer interesse material relativamente ao objecto do litígio. 3. A imparcialidade e independência do árbitro devem manter-se em todas as fases do processo arbitral e mesmo depois de ser proferida a decisão final, nomeadamente durante o eventual período de impugnação desta. 4. O árbitro designado por uma parte está sujeito, em todas as circunstâncias, às normas enunciadas nos números anteriores e às demais obrigações deontológicas previstas neste Código, nos mesmos termos em que estas são aplicáveis ao árbitro designado por acordo das partes ou por uma terceira identidade”.*<sup>47</sup>

Como otro aspecto de estos dos elementos que se ha destacad bastante en la doctrina ha sido en la CCI, en su reglamento de arbitraje, que también es uno de los más modernos en la actualidad, solamente habla de la independencia del árbitro como requisito necesario, y la cualidad de la imparcialidad no se encuentra incluida. Sin embargo, con esto no se puede

---

<sup>47</sup> Acórdão do Tribunal Supremo de Justiça, 170751/08.7YIPT.L1.S1, 12-07-2011, ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

pensar que no es requerida en dicho reglamento. Esto sucede porque los redactores actuales de la CCI debatieron dicho punto llegando a conclusión que no se incluiría la imparcialidad ya que el termino independencia se concibe como un medio para llegar a ese fin; siendo que ningún árbitro que haya tenido una relación de tal naturaleza que afecte su libertad de decisión puede ser considerado como independiente.<sup>48</sup>

Con respecto a esto las cortes francesas se han pronunciado diciendo que: La independencia del árbitro es esencial en su rol judicial, pues desde el momento de su designación él asume un papel de juez, se prohíbe cualquier relación de dependencia, particularmente con las partes. Adicionalmente, las circunstancias por las que se puede cuestionar su independencia deben demostrar la existencia de nexos materiales o intelectuales capaces de afectar la decisión del árbitro creando un cierto riesgo de parcialidad a favor de una de las partes.<sup>49</sup>

De esto se desprende, que el termino independencia, aunque difícil definir o encontrar una definición aceptada de manera universal, se consideró mejor que imparcialidad, en la medida en que es un concepto objetivo mientras que la imparcialidad se refiere por lo general a un estado mental cuya determinación puede ser imposible.<sup>50</sup>

En la práctica se sostiene que, la apreciación de la independencia, definida como la falta de una relación próxima entre el árbitro y las partes, se hace con criterio objetivo, es decir que se analizan los hechos en que se

---

<sup>48</sup> Informe presentado ante el Congreso de la CCI en Madrid el 17 de Junio de 1975 por Jean Robert, rapporteur de la Comisión redactora de las Reglas de la CCI DE 1975 (ICC Doc.No.420/179,pag.3),citado por Yves Derains y Eric A. Schwartz, *A Guide to the New ICC Rules of Arbitration*, Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 1998 pag.109

<sup>49</sup> Fouchard, Gaillard, Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, pag.565

<sup>50</sup> Dominique Hascher, ICC Practice in Relation to the Appointment, Confirmation, Challenge and Replacement of Arbitrators, ICC Court Bulletin, Vol.6 No. 2, 1995, pag. 4-6

sustenta la relación de dependencia. Por lo contrario, la imparcialidad debe ser apreciada con criterio subjetivo, ya que se debe analizar si su forma de proceder durante el proceso ha sido intencionalmente favorable a una de las partes. Y precisamente por lo difícil que es de probar la imparcialidad de los árbitros, se exige que estos sean, por lo menos, independientes con lo que en principio se garantiza la libertad de su buen juicio.

Según la experiencia arbitral de Rodrigo Jijón Letort, demuestra que tiene más posibilidades de éxito el cuestionamiento de un árbitro por falta de independencia que por falta de imparcialidad.<sup>51</sup> Y de allí la consideración de la CCI de no incluir el término de imparcialidad, ya que este conlleva un criterio subjetivo, significando que el árbitro debe juzgar de manera imparcial, algo que es difícil de demostrar o imposible al momento de que un árbitro acepte el cargo.<sup>52</sup>

La imparcialidad e independencia de la persona que juzga también se ha entendido como una exigencia que surge a nivel constitucional, constituyendo las garantías y los derechos asegurados en un Estado de Derecho Democrático, por lo que la imparcialidad e independencia ya desde hace varios siglos configuran el baluarte de la justicia y honestidad.<sup>53</sup>

Es así que en la Constitución de la República Portuguesa, en su artículo 20, está consagrada la independencia e imparcialidad del juzgador como derecho fundamental, entendiéndose que esta exigencia no solo se aplica a los

---

<sup>51</sup> Rodrigo Jijón Letort, *La independencia e imparcialidad de los Árbitros*, <http://www.latinarbitrationlaw.com/> Consultado día 22-01-2016

<sup>52</sup> Rodrigo Jijón cita a Craig, Park & Paulson's, cuando dicen: "One of the reasons given for not modifying the rules to provide, at the outset, that an arbitrator must be independent and impartial was the argument that lack of independence was an objective status, subject to factual determination, whereas, partiality was most frequently revealed by conduct". Se puede ver en el artículo de este autor en; *La Independencia e Imparcialidad de los Árbitros*. <http://www.latinarbitrationlaw.com/>, Consultado día 22-01-2016

<sup>53</sup> Selma Maria Ferreira Lemes, *Árbitro, Principios da Independencia e da Imparcialidad*, Editora São Paulo, 2001, pag. 38-39.

jueces pero también es exigida a los árbitros en virtud de los derechos fundamentales constitucionales.<sup>54</sup>

Como ya antes se ha mencionad, para poder actuar como árbitro la persona elegida debe ser independiente e imparcial, esto constituye la garantía que la decisión final, es decir el laudo arbitral sea justo<sup>55</sup>, significando que el árbitro es una pieza fundamental del arbitraje. Por esto es de destacar que la eficacia de un procedimiento de arbitraje, dependerá mucho de quien se elija como árbitro, de allí la importancia de verificar que respeten estos principios de la independencia e imparcialidad. Una frase frecuentemente citada, y que menciona Francisco González de Cossío en su libro de Arbitraje es que, “un procedimiento arbitral es tan bueno como la calidad de los árbitros que lo conducen”.<sup>56</sup>

En la doctrina, todavía se habla de la “apariencia de imparcialidad”, pues hay quienes sugieren que un árbitro no solo debe ser imparcial sino de que debe aparentarlo, porque el motivo del arbitraje se basa en la confianza. En este sentido citare Nicolás Maquiavelo, que dice algo como: el árbitro es como la mujer del príncipe, que no solo debe ser casta y pura, sino que debe aparentarlo<sup>57</sup>. El en su libro también explica que el príncipe no necesita poseer todas las cualidades indicadas; pero debe aparentarlas. Esto no establece una regla *per se*, y que a causa de esto se pueda pedir la anulación de los laudos arbitrales, y hay muchos quienes critican esto, y otros que lo apoyan. A mi parecer, es algo que tiene que ver íntimamente con la reputación de un árbitro,

---

<sup>54</sup> Miguel Galvão Teles, *A Independência e imparcialidade dos Árbitros como imposição constitucional*, Estudos em Homenagem ao Professora Doutor Carlos Ferreira de Almeida Volume III, Almedina, 2011, pag. 271

<sup>55</sup> Selma Ferreira Lemes, *III Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria portuguesa*, Intervenções, Almedina 2010, pag.41

<sup>56</sup> Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011, pag 367, en que cita a piter Sanders y su obra *QUOVADIS ARBITRATION*, Sixty years of Arbitration Practice, Kluwer LAW Internation, The Hague, Netherlands, 1999, p.224

<sup>57</sup> Citado por el autor Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011 pag. 374-375(Nicolás Maquiavelo, *EL PRINCIPE*, colofón, Mexico D.f, 1989, pag.119).

que deberá mantenerla con más rigor aun cuando ejerce funciones de árbitro, deberá abstenerse de cualquier opinión que pueda generar desconfianza.

### **3.2 Deber de revelación de los árbitros**

El buen árbitro es el que impone sus valores éticos en la consciencia de que en ello va su prestigio y que su futura actuación va a verse favorecida por una conducta conforme con su criterio y no plegada a las exigencias de un caso concreto. Por esta razón, las normas de ética profesional, entendidas como principios de orden moral que deben estar presentes en el ejercicio de cualquier profesión, cobran especial importancia tratándose de la labor desarrollada por los árbitros. Dentro de los mecanismos que ayudan a una observancia plena de la independencia e imparcialidad en el arbitraje ocupa un lugar destacado la revelación de un conflicto de intereses. Las legislaciones y reglamentos arbitrales, con carácter más riguroso por lo general, establecen a este efecto el deber del árbitro revelar todas las circunstancias que puedan suscitar dudas acerca de su imparcialidad y su independencia.<sup>58</sup>

De este modo tenemos en la jurisprudencia portuguesa, caso en que el tribunal, hace referencia en que concuerda con Marc Henry (*Le devoir d'indépendance de l'arbitre*, Paris, LGDJ,2041,pag.152), puesto que considera que el deber de independencia trae consigo la exigencia de imparcialidad e neutralidad, por lo que se hace importante referir que el deber de la independencia, como elemento preventivo, implica el cumplimiento por parte de todos los árbitros de la obligación de revelación, de todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad, tal como se verifica en la ley portuguesa. Constituyendo este deber, lo que le da la facultad a las partes de poder recusar al árbitro cuando

---

<sup>58</sup> José Carlos Fernández Rozas, *Alcance del Deber de Revelación del Árbitro*, *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*,2010, pag.597

este no posee los atributos necesarios tal como, ser independente e imparcial.<sup>59</sup>

En este orden de ideas se contempla en la Ley de Arbitraje Voluntaria Portuguesa en su artículo 13 nº 1 que “ *Quem for convidado para exercer funções como árbitro deve revelar todas as circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade e independência*” continuando el artículo en su nº 2 con lo siguiente: “*O árbitro deve, durante todo o processo arbitral, revelar, sem demora, às partes e aos demais árbitros as circunstâncias referidas no numero anterior que sejam supervinientes ou de que so tenha tomado conhecimento depois de aceitar o encargo.*”

A su vez en el código Deontológico del Árbitro de la CAC, prevé algo muy semejante en el artículo 4 nº1 dice “*O arbitro tem o dever de revelar todos os factos e circunstâncias que possam originar, na persperctiva das partes, dúvidas fundadas quanto à sua imparcialidade e independência, mantendo-se tal obrigação até à extinção do seu poder jurisdiccional.*” Continuando el mismo artículo nº2, con: “*Antes de aceitar o encargo, o árbitro convidado deve informar a parte que o houver proposto quanto ao seguinte:*

a) *Qualquer relação profissional ou pessoal com as partes ou com os seus representantes legais e mandatários que o arbitro convidado considere relevante;*

b) *Qualquer interesse económico ou financiero, directo ou indirecto, no objecto da disputa;*

c) *Qualquer conhecimento previo que possa ter tido do objecto da disputa.*”

---

<sup>59</sup> Acodão do Tribunal de Relação de Lisboa, 827/15.9YRLSB-1, de 29-09-2015. Ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

De estos enunciado podremos comprender que el Deber de la Revelación sobre cualquier hecho o circunstancia que pueda generar dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, se reviste de un elemento subjetivo en el arbitraje, ya que dependerá del consciente del árbitro de su honestidad, o del análisis que haya hecho sobre sus capacidades y cualidades para saber si, de hecho tiene o no alguna cosa que revelar, o si quiere revelar algo porque considera que será simplemente para aclarar alguna duda y hacer que las partes estén en más confianza con su elección. Esta subjetividad también se trata de la perspectiva que tiene las partes sobre dicho árbitro, por lo que cumpliendo este deber el árbitro lo que hace es purificar la imagen que puede tener las partes sobre el mismo. No obstante, también puede servir para ratificar el deseo que las partes tengan de que el árbitro participe efectivamente en el arbitraje o no.

Otros autores se han pronunciado con respecto a este deber refiriendo :  
*“Disclosure by the perspective arbitrator of anything which could be said to impact upon his impartiality and Independence, both at the beginning and throughout the arbitral procedure, is, although not the panacea, certainly the most efficient and least burdensome mechanism to safeguard the neutrality and Independence of arbitrators. It goes hand in hand with the parties’ liberty to choose their arbitrator-they have to do it with full knowledge of the facts- and it allows parties to accept some situations which are considered problematic in theory but which, in the parties’ opinion, do not impinge on the fair character of the arbitrator. Also, disclosure provides security because generally parties are not allowed to challenge the arbitrator at subsequent stage on the basis of a matter they have accepted previously. It has therefore been said that disclosure constitutes the ‘life insurance’ of arbitral proceedings.”<sup>60</sup>*

---

<sup>60</sup> Françoise Lefèvre y Nicolas Résimont, *Impartiality and the Independence of the Arbitrator*, The Practice of Arbitration. Essays in honour of Hans von Houtte, Hart Publishing, 2012, pag.31

Este deber constituye un precepto común en las actuales leyes de arbitraje, así como en los más importantes reglamentos de arbitraje internacionales, que básicamente procura que el árbitro después de haber sido invitado a ser arbitro de algún proceso y antes de aceptar dicho cargo, tiene la obligación de revelar los hechos y circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad.<sup>61</sup>

Al mismo tiempo este deber contribuye para dotar al tribunal arbitral de árbitros reforzados e inmunes a las eventuales tentaciones de hacer valer en el proceso de arbitraje intereses y valores ajenos a su juicio y evitar que se juzgue según el Derecho o la Equidad. Por lo que se considera un verdadero deber jurídico, que se requiere a todos los miembros del tribunal arbitral.

El árbitro cuenta en cada caso concreto con suficientes elementos para determinar qué aspectos debe revelar a las partes para que estas consideren si afectan verdaderamente su imparcialidad e independencia y en qué casos debe proceder su abstención. El deber de revelación ya antes mencionada, ha sido descrito a partir de aquí como un verdadero “seguro de vida” de la instancia arbitral. Pues su incumplimiento puede traer consigo tres mecanismos sancionadores: la recusación, la anulación del laudo arbitral y la propia responsabilidad del árbitro<sup>62</sup>. Semejante afirmación lo hace la ley de Arbitraje Voluntaria Portuguesa, que hace referencia que de la violación de este deber se incurre en responsabilidad de los daños que de allí resulten para las partes, para los árbitros, y para el laudo arbitral que puede por este motivo ser anulado, o el árbitro podrá ser recusado<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> Manuel Pereira Barrocas, *Lei de Arbitragem Comentada*, Almedina, 2013, pag. 67

<sup>62</sup> José Carlos Fernández Rozas, *Alcance del Deber de Revelación del Árbitro*, *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2010, pag. 597

<sup>63</sup> Mário Estves de Oliveira, et.al, *Lei da Arbitragem Voluntária Comentada*, Vieira de Almeida & Associados Almedina, 2014, pag. 197

En cuanto al contenido de lo que se debe revelar, la doctrina explica que lo que el árbitro debe revelar son de hecho circunstancias que susciten “justificadas dudas”<sup>64</sup> sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, y que sea con respecto a las relaciones profesionales, si son regulares o esporádicas, bien como los deberes y derechos que pueda tener el árbitro sobre empresas que puedan tener relación con las partes, y que, si él está específicamente en una relación de dominio de grupo en la sociedad, y si es necesario incluir cualquier información que puede ser dudosa y aclararla.

Esta información en cuanto al contenido de la revelación debe ser concreta, siendo que no se exige que sea detallada en el sentido que pueda violar los deberes de confidencialidad o su propio derecho a la intimidad y privacidad. Cabe destacar, que si fuera el caso que el árbitro se sienta que debe ocultar alguna información porque teme que puede violar la confidencialidad o su propia privacidad, entonces se entiende que lo mejor que puede hacer el árbitro es rechazar el cargo de árbitro, para evitar que la situación ocultada no perjudique su imparcialidad e independencia.<sup>65</sup>

Por otro lado, como se desprende de los artículos arriba mencionados, este deber revelación se mantiene durante todo el proceso, ya que puede suceder que a lo largo del proceso el árbitro tenga conocimiento de algo que efectivamente pueda afectar su buen juicio o la perspectiva que tiene las partes sobre él, y que si esta situación se presente la ley insta al árbitro a que no demore en revelar tales hechos o circunstancias, en virtud de que el deber de revelación es constante.

---

<sup>64</sup> La expresión “Dudas razonables” parece ser que se refiere a las que representan preocupaciones legítimas.- Selma Maria Ferreira Lemes, *Árbitro, Princípios da Independência e da Imparcialidade*, Editora São Paulo, 2001, pag.87-88  
Mário Estves de Oliveira, et.al, *Lei da Arbitragem Voluntária Comentada*, Vieira de Almeida & Associados Almedina, 2014<sup>65</sup>, pag.199

Mientras tanto el Código Deontológico del Árbitro de la CAC, no solo hace la misma indicación sobre el deber de revelación del árbitro, pero también va más allá, dando algunos ejemplos de situaciones que el árbitro debe revelar si se presentan durante el proceso de arbitraje, que básicamente se refieren a las posibles conexiones que eventualmente pueda tener conocimiento, y que se resumen en conexiones profesionales, económicas o personales.

También a la Ley modelo CNUDMI de arbitraje, una disposición que prevé este deber y que probablemente ha sido la inspiración para la creación de leyes de arbitraje portuguesas y otras. Está en su artículo 1, y establece lo siguiente: *“Cuando se haga saber a una persona la posibilidad de que sea designada para actuar como árbitro, dicha persona deberá revelar toda circunstancia que pueda dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. A partir de su nombramiento y a lo largo de todo el procedimiento, todo árbitro revelara sin demora a las partes y a los demás árbitros tales circunstancias, salvo que ya les hubiera informado al respecto.”*

Mientras que podremos encontrar otros reglamentos que fomentan el mismo principio, tal como en el Código de ética para los árbitros comerciales de la AAA/ABA, que en su CANON II prevé lo siguiente: *“El árbitro debe informar cualquier interés o relación que posiblemente pudiera afectar su imparcialidad o que pudiera generar una aparente parcialidad o sesgo.”*

De este artículo se encuentra una nota introductoria que explica un poco más la situación de ambos artículos referidos previamente. Dicha introducción se refiere que el código de ética de los árbitros de la AAA/ABA, lo que procura es reflejar la importancia de este principio de revelación y que es imperativo que los árbitros hagan publico la existencia de intereses o relaciones que puedan afectar su imparcialidad o generar una supuesta parcialidad en perjuicio o a favor de una de las partes. Por lo que estas disposiciones tienen por objeto ser aplicadas de forma realista para evitar que la carga que conlleva esta divulgación detallada sea tan pesada como para que la tarea de desempeñarse como árbitros se torne impracticable para las personas del mundo de los negocios y, de este modo, se priva a las partes de los servicios

de quienes puedan estar más informados y cualificados para decidir sobre ciertos casos particulares.

Este código no limita la libertad que tienen las partes de dar su consentimiento respecto de la persona que elijan como árbitro. Cuando las relaciones de una persona, desean que esa persona se desempeñe como árbitro haciendo caso omiso de ello, esta persona podrá desempeñarse correctamente<sup>66</sup>.

En otras palabras, se destaca que, del deber de revelación, puede darse el caso que el árbitro en cumplimiento de este deber revele situaciones que las partes no consideren ser perjudiciales para su buen desempeño como árbitro ni ira interferir con su independencia e imparcialidad como árbitro.

Este canon del código de ética de la AAA/ABA, continúa especificando cuales son las situaciones que debe divulgar el posible árbitro, estableciendo lo siguiente:

*“1- Las personas a las que se le solicite desempeñar como árbitros deben, antes de aceptar el nombramiento, hacer público cualquier interés:*

- *Financiero o personal, directo o indirecto que pudieran tener en el resultado del arbitraje;*
- *Cualquier relación financiera, comercial, profesional, familiar o social, presente o pasada, que pudiera afectar su imparcialidad o que pudiese generar presunciones de una posible parcialidad o sesgo. Las personas a las que se les solicite actuar como árbitros deben divulgar cualquier relación personal que pudieran tener con alguna de las partes o sus asesores legales o con cualquier persona que según le informan pudiera ser testigo. También deben hacer pública*

---

<sup>66</sup> Financial Industry Regulatory Authority, Publicaciones en español, <http://www.finra.org/>, Consultado el día 29-01-2016

*cualquier relación que pudiera existir y comprometer a los miembros de sus familias o sus actuales empleados, socios de hecho o comerciales.”*

En este aspecto este código va un poco más allá especificando las situaciones que deben ser reveladas, algo que por lo general son pocos los códigos que hacen esta mención. Así como también este canon hace imperativo que dicha información arriba mencionada, debe ser indagada por el árbitro antes de aceptar ejercer como árbitro, realizando que este deber es permanente, por lo que es obligatorio que el árbitro haga público cualquier circunstancia que tenga conocimiento antes de aceptar el cargo, y cualquier circunstancia que pueda eventualmente tener ya durante el proceso o que recuerde.

En cuanto ante quienes se debe cumplir con este deber de revelación, encontramos en la doctrina, así como en algunos códigos ya mencionados, que se debe informar a todas las partes, e incluso a los demás árbitros. De modo que, si se trata de un arbitraje institucional, dependerá del método que utilice cada institución para el proceso de revelación. Así tenemos como ejemplo la tradición en la CAC y de lo observado durante las pasantías que, cuando se cumple con este deber se hace primero ante el centro de arbitraje quien luego a través de la secretaria, se encarga de distribuir el contenido divulgado por el árbitro nombrado a todas la demás partes y árbitros<sup>67</sup>.

No obstante, cuando se trata de arbitraje ad-hoc, el árbitro invitado deberá después de constituido el tribunal, divulgar directamente a los demás árbitros y partes del proceso arbitral cualquier circunstancia que pueda ante los ojos de las partes afectar su imparcialidad o independencia.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> Manuel Pereira Barrocas, *Lei de Arbitragem Comentada*, Almedina, 2013, pag.68

<sup>68</sup> Mario Esteves de Oliveira, et.al , *Lei da Arbitragem Voluntária Comentada*, Vieira de Almeida & Associados, Almedina, 2014, pag.200

Selma Ferreira Lemes, ha presentado varios ejemplos de la jurisprudencia internacional en que los laudos arbitrales han sido anulados por la falta del cumplimiento de este deber. Entre ellos hace referencia a que, la obligación de revelar es un hecho que constituye la garantía del derecho a la defensa de la parte, siendo lo que señaló un juzgado francés en que el laudo arbitral fue anulado porque el árbitro no había revelado que ejercía funciones de árbitro, y su vez era consultor de un de las partes.<sup>69</sup>

Otro caso en la jurisprudencia francesa, ha sido de un juzgado que anuló el laudo arbitral que fue proferido por un árbitro quien omitió revelar que se había casado con la madre de uno de los abogados de las partes, por lo que el tribunal considero que, la obligación de dar a conocer dicha información sobre el árbitro, debía ser hecha sobre todo por la notoriedad de la situación y que por haber sucedido constituía una razón suficiente para incidir en el juicio del árbitro. El hecho de no haber revelado su matrimonio con la madre del abogado de una de las partes, en efecto causaría perjuicio en la otra parte creando la incerteza de si dicho árbitro es verdaderamente independiente e imparcial.<sup>70</sup>

Otro caso llamado *Fretal v. ITM Enterprises* juzgado por la corte de Apelación de Paris en 28.10.1999, se decidió que el hecho de un árbitro haber sido nombrado varias veces por la misma parte no representa en si una falta de independencia, cuando participa en materias subsecuentes que involucran a la parte que lo nombro. Sin embargo, se considera que la mejor practica sería la de revelar dicho hecho, pero a pesar de no haber hecho dicha revelación no constituye en sí, una descualificación del árbitro. La decisión judicial en su análisis, considero que había que verificar la amenaza de parcialidad en

---

<sup>69</sup> Selma Ferreira Lemes, *A Independência e a Imparcialidade do Árbitro e o Dever de Revelação*, III Congress do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Almedina, 2010, pag.52

<sup>70</sup> Selma Ferreira Lemes, *A Independência e a Imparcialidade do Árbitro e o Dever de Revelação*, III Congress do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Almedina, 2010, pag.52. *Revue de L' Arbitrage*, 1999/381, *Société Milan Press v/Média Sud Communication*, Court d'Appeal de Paris, 20.02.1999.

conjunto con el concepto de dudas justificadas, y que estas constituyen realmente un riesgo probable de la falta de independencia y por consiguiente falta de imparcialidad.<sup>71</sup>

En un caso de tribunal portugués, en arbitraje ad-hoc, que se hizo el pedido de recusación de un árbitro, siendo uno de los motivos la falta de imparcialidad e independencia por el hecho de que el árbitro había participado en más en de 50 arbitrajes con en el mismo objeto del litigio. Por lo que el tribunal, en su análisis explica que el hecho de haber sido nombrado árbitro en otros casos no constituye motivo suficiente para que sea recusado. Tampoco es motivo suficiente para ser recusado, la violación por no revelar tal circunstancia por parte del árbitro, sin embargo, es lo que genera esta última violación, que por no haber revelado tales circunstancias fue lo que dio origen al sentimiento de desconfianza en dicho árbitro. Determinando el tribunal, que este hecho en efecto suscitaba serias dudas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, considerándose suficiente fundamento para el pedido de recusación del árbitro, decidiendo el tribunal procedente el pedido de recusación.<sup>72</sup>

### **3.3 Declaración de aceptación, de independencia e imparcialidad**

Para asegurar que los árbitros actúen con independencia e imparcialidad, las leyes y reglas arbitrales imponen una serie de obligaciones a los árbitros en beneficio de las partes; entre ellas, la de dar a conocer a las partes y a los otros árbitros cualquier circunstancia que pueda afectar su

---

<sup>71</sup> Selma Ferreira Lemes, *A Independência e a Imparcialidade do Árbitro e o Dever de Revelação*, III Congress do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Almedina, 2010, pag. 53

<sup>72</sup> Acórdão do Tribunal de Relação de Lisboa, proceso 827/15.9RLSB-1. ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

imparcialidad o independencia<sup>73</sup>. Para ello, es importante comprender que este deber no es solo para el beneficio del árbitro y que por hacerlo se considerara que tendrá un mejor juicio en el arbitraje, sino que debe hacerlo también en consideración de las partes, esto es, poniéndose en su lugar y pensando que, si él fuese una de las partes en el arbitraje, qué sería lo que debería revelar para que estas sientan la confianza suficiente para poner en manos de dicho arbitro el juicio final del arbitraje.

La manera de cumplir con este deber, que además es impuesto en la mayoría de los reglamentos y códigos de ética de los más prestigiados centros de arbitraje internacionales, es cuando se es nombrado como árbitro, al aceptar el cargo, se debe firmar una declaración de aceptación, independencia e imparcialidad, y es junto con esta oportunidad que el árbitro debe aprovechar de revelar cualquier hecho o circunstancia que pueda generar dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad.

En otras palabras esta declaración nos ayuda a la observancia plena de la independencia e imparcialidad en el arbitraje que radica en el deber de la información, materializándose en las declaraciones escritas acerca de posibles conflictos de interés, que puestas en conocimiento de las partes determinan el rechazo o la aceptación de la designación del árbitro, permitiendo controlar los elementos básicos para ejercer su derecho a la recusación.<sup>74</sup>

El desarrollo del derecho a la información y por consiguiente el deber de revelación, ha sido un aporte notorio del arbitraje institucional, que ha previsto en sus reglamentos fórmulas para conseguir este objetivo. Esto se da porque, debemos considerar que uno de los fines de las instituciones que administran

---

<sup>73</sup> Carlos Matheus Loópez,, *La Independencia e Imparcialida de los Árbitros. Itroducción* , referencia a jurisprudência Norte Amerciana, que há sido citado por otros autores. Ver <http://www.latinarbitrationlaw.com/> consultado 02-12-2015

<sup>74</sup> Alejandro Romero Seguel, *La Independencia e Imparcialidade en la justicia Arbitral*, 2000 ( Trabajo de investigación en La Universidad de los Andes)

el arbitraje, es velar por la independencia e imparcialidad del árbitro que será nombrado. Esta labor busca, en primer lugar, conservar la reputación de la institución, a través de una rigurosa selección de los árbitros. De un modo secundario, a través de este control se evitan posibles consecuencias de indemnización que podrían resultar de una actuación negligente en esta materia.

De esta forma podemos encontrar en la LAV portuguesa en su artículo 10 nº 3 *“Considera-se aceite o encargo através da assinatura, pela pessoa designada, de declaração de aceitação, disponibilidade, independência e imparcialidade em modelo fornecido pelo Centro de Arbitragem, no prazo de vinte dias a contar da notificação para efeito”*.

Mientras que en el Código Deontológico del Árbitro de la CAC de la Câmara de Comercio e Indústria Portuguesa, en su artículo 4 nº 3 prevé lo siguiente: *“Ao aceitar o encargo, o árbitro deve assinar a declaração de aceitação, disponibilidade, independência e imparcialidade prevista no Regulamento. Esta declaração deverá ser actualizada caso, enquanto decorrer a arbitragem, se verifique qualquer nova circunstâncias susceptível de originar, na perspectiva de qualquer das partes, dúvidas, fundadas a respeito da sua independência ou imparcialidade.”*

Norma semejante y probablemente fuente de inspiración para la creación de normas portuguesas de este mismo tema, es la del artículo 11 nº 2 del Reglamento de Arbitraje de la CCI, que versa lo siguiente: *“Antes de su nombramiento o confirmación, la persona propuesta como árbitro debe subscribir una declaración de aceptación, disponibilidad, imparcialidad e independencia. La persona propuesta como árbitro debe dar a conocer por escrito a la Secretaría cualesquiera hechos o circunstancias susceptibles, desde el punto de vista de las partes de poner en duda su independencia, así como cualquier circunstancia que pudiera dar lugar a dudas razonables sobre su imparcialidad. La Secretaría deberá comunicar por escrito dicha información a las partes y fijar un plazo para que estas realicen sus comentarios”*.

Otra prestigiada institución con una norma de mismo orden es la LCIA, que establece en su artículo 5.4 lo siguiente: “...*The candidate shall sign a written declaration stating: (i)whether there are any circumstances currently known to the candidate which are likely to give rise in the mind of any party to any justifiable doubts as to his or her impartiality or Independence and, if so, specifying in full such circumstances in the declaration; and (ii)whether the candidate is ready, willing and able to devote sufficient time, diligence and industry to ensure the expeditious and efficient conduct of the arbitration. The candidate shall furnish promptly such agreement and declaration to the Registrar.*”

Como a se hizo referencia, esta declaración es un método que permite de alguna manera asegurar la independencia e imparcialidad del árbitro, siendo que mediante esta el podrá declarar algún hecho o circunstancia que pudiera afectar dichos requisitos, además de que esta declaración se ha hecho indispensable para la mayoría de las instituciones arbitrales, así como se ha podido verificar este hecho en las normas previamente invocadas, que ratifican que si no se ha firmado la declaración de independencia e imparcialidad, el árbitro no se considerará como árbitro del proceso.

Por lo que es de realzar la importancia, que cuando es institucional el arbitraje, el árbitro puede ser nombrado, pero hasta que no firme su declaración de aceptación, independencia e imparcialidad, no será considerado como árbitro. Mientras que en los arbitrajes ad-hoc puede que esto no se tome en cuenta, y se tenga como fijado el árbitro, sin necesidad de esta declaración. A pesar de esto según el análisis de Tribunal Portugués, que explica que cuando se trata de arbitrajes ad-hoc, quien se haya propuesto como árbitro, y después de conocer la composición del tribunal arbitral, deberá informar a los restantes árbitros y demás partes sobre aquellos hechos o circunstancias, de manera que se permita a las partes tomar una posición sobre el contenido de dicha

declaración.<sup>75</sup> Por esto es que será responsabilidad de las partes y de los árbitros en el arbitraje ad-hoc velar por que los árbitros cumplan con los requisitos esenciales como los son la independencia e imparcialidad para poder encarar el papel de árbitro.

### **3.4 Deber de Disponibilidad**

Analizando el modelo de declaración de aceptación del CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, el cual se llama “Declaración de aceptación, Independencia, imparcialidad y disponibilidad” que, establece que la persona nombrada como árbitro debe en dicha declaración, declarar si se encuentra en las condiciones para ejercer las funciones de árbitro, de modo a aceptar el cargo de forma independiente e imparcial de las partes. De acuerdo al Reglamento de Arbitraje del CAC, y respetando el Código Deontológico del Árbitro del CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa. El árbitro que sea nombrado deberá en la oportunidad de hacer la declaración de aceptación, considerar si hay algo que pueda generar dudas sobre su competencia para ser arbitro en determinado arbitraje, deberá hacer la revelación de dicha circunstancia, y/o si tuvo o tiene alguna relación con cualquiera de las partes o con los abogados, ya sea de manera directa o indirecta, económica, profesional o de cualquier otra índole, que en consideración de las partes puedan entender como relevantes.

Cosa que ha tomado gran relevancia en la actualidad internacional es que en la declaración de aceptación se ha adoptado, que el árbitro quien pretenda aceptar el cargo de dicha función, no solo se declare independiente e imparcial, pero que también se declara sobre la disponibilidad con el proceso.

---

<sup>75</sup> Acórdão do Tribunal de Relação de Lisboa, 827/15.9YRLSB-1, de 29-09-2015. Ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Cuestión que se agregó en el Reglamento de Arbitraje del CAC en su última revisión.

Probablemente esta adopción se debe a la influencia del Reglamento de Arbitraje de la CCI, que en su artículo 11 n° 2, prevé el deber de la disponibilidad, siendo necesario que al momento de que el árbitro emita su declaración de aceptación, de independencia e imparcialidad, también se declare sobre su disponibilidad.

Mientras que La Ley modelo CNUDMI de arbitraje del 2014, en su anexo sobre “Declaraciones modelo de independencia e imparcialidad con arreglo al artículo 11 del Reglamento”, a pesar de ser uno de los reglamentos más influyentes en los reglamentos de los Centros de Arbitraje a nivel internacional, no hace mención sobre el requisito de la declaración de la disponibilidad del árbitro.

Otro ejemplo en que se requiere que el árbitro emita una declaración sobre su disponibilidad para el proceso arbitral, se encuentra en el artículo 5.4 del Reglamento de LCIA, previendo; “...*whether the candidate is ready, willing and able to devote sufficient time, diligence and industry to ensure the expeditious and efficient conduct of the arbitration...*”. Es decir, que quien acepte el cargo de árbitro en determinado proceso de arbitraje deberá declarar sobre la disponibilidad, la voluntad de dedicación que dispone para con el proceso, ya que es fundamental para asegurar que el proceso de arbitraje sea expedito y sea conducido con eficiencia.

Este requisito de la disponibilidad del árbitro, tiene como objeto resolver el problema de los árbitros que se comprometen con un proceso arbitral pero que luego no cumplen seriamente con dicha responsabilidad, siendo una solución presentada primero por la CCI, y que luego ha sido adoptada por otros reglamentos internacionales, como a ya se mencionó.

Extrayéndose de esto que es una formalidad, la declaración de disponibilidad, requiere que el árbitro en la aceptación del cargo de dicha función deberá declarar:

- a. Si dispone del tiempo necesario para participar en el procedimiento para el cual fue nombrado, de forma diligente, eficiente, de acuerdo a los plazos estipulados en el Reglamento del Arbitraje y que, por ende, está consciente que, en la fijación de los honorarios, la Corte considerara el tiempo que duro el procedimiento y la conducta del árbitro;
- b. Declarar si participa en determinada cantidad de procesos de los cuales es árbitro único, presidente, co-árbitro, si es abogado en algún proceso arbitral, o si es abogado en algún proceso judicial.
- c. Declarar si tiene conocimiento de cualquier compromiso o actividades profesionales para los meses siguientes en que se desarrollará el proceso arbitral, de modo que pueda prever su dedicación substancial durante el tiempo que dure el proceso, siendo que de lo contrario deberá indicar cuales son los periodos en que no estará disponible.

Bernard Reis, hace referencia a la importancia de este elemento para las partes y el centro de arbitraje donde se lleve a cabo el proceso arbitral, siendo menester que el árbitro verifique en su agenda profesional antes de aceptar el cargo si tiene la disposición de cumplir con dicho compromiso, de lo contrario el árbitro pudiera ser destituido con base a este fundamento, o podría ver sus honorarios reducidos de manera significativa<sup>76</sup>.

Dicho fundamento se encuentra en el artículo 13 n<sup>o</sup> 2 del Reglamento de Arbitraje de la CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, estableciendo lo siguiente: *“Excepcionalmente, o Presidente do Centro pode, ouvidas as partes e o tribunal arbitral, substituir oficiosamente um árbitro, caso*

---

<sup>76</sup> Bernard Reis, *Reflexões Práticas sobre a Ética na Arbitragem*, VI Congress do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2013, pag. 89-91

*este não desempenhe as suas funções de acordo com o presente Regulamento e o Código Deontológico”.*

A su vez en el Código Deontológico del Árbitro del CAC, se prevé el requisito de la disponibilidad en su artículo 2, que versa lo siguiente: *“Aquele que for convidado a exercer as funções de árbitro («árbitro convidado») apenas pode aceitar tal encargo se considerar ser e estar em condições de permanecer independente e imparcial, possuir os conhecimentos adequados à apreciação da questão ou questões objecto do litígio e, bem assim, dispuser do tempo previsivelmente necessário para o efeito”.*

Es comprensible que este mecanismo sea implementado con mayor facilidad en los arbitrajes institucionalizados de que en los arbitrajes ad-hoc, ya que es la institución arbitral quien exige el compromiso de la disponibilidad de los árbitros con el fin de prevenir que los árbitros se tomen la cuestión de la disponibilidad a la ligera. Por otro lado, la institución arbitral por llevar un registro de los arbitrajes que allí se desarrollen, tiene la facultad de registrar la información sobre determinado comportamiento del árbitro, sobre todo en cuanto al desempeño y diligencia que tuvo en proceso anterior.

Con estos registros las partes que decidan nombrar a alguien como árbitro, y dicho árbitro este registrado en determinado centro de arbitraje, las partes pueden verificar a través de los registros de la institución si el árbitro que se quiere elegir lleva un historial de cumplimiento con su labor de manera diligente e eficaz.

Hay que destacar que esto es lo que pudiera suceder en el CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, si determinado litigio es sometido a su Reglamento de Arbitraje, ya que le otorga al presidente del CAC, la facultad de remover al árbitro de su cargo si verifica que no es lo suficientemente diligente en determinado proceso. Bernard Reis realza que,

estos poderes usados por el presidente del CAC deben ser utilizados con prudencia, ya que existe una línea muy tenue entre lo que es la administración del proceso arbitral y la interferencia en la función jurisdiccional del árbitro.<sup>77</sup>

De este modo en el artículo 11 del Reglamento de Arbitraje del CAC, hace referencia sobre la necesidad de los árbitros cumplir con sus deberes y para este caso, que cumplan con el deber de la disponibilidad adoptando este requisito para que el árbitro pueda ejercer sus funciones. Sucesivamente, se verifica en su artículo 12 nº1, que la falta de disponibilidad constituye fundamento para la recusación del árbitro.

Nuno Ferreira Lousa, también se expresa con respecto este tema, explicando que las partes deben tener cuidado al indicar un árbitro que no tenga la disposición necesaria para el proceso arbitral. En el sentido que, durante el proceso arbitral existen varias etapas en los cuales cada uno puede disponer de intervalos de tiempo que pueden variar en su duración. Por lo que, la falta de disponibilidad del árbitro puede hacer que dichos intervalos o espacios de tiempo se prolonguen o se tornen más cortos, es decir, el árbitro deberá estar disponible en todo momento ya que podría adelantarse la fijación de audiencias y también la fecha para decidir el litigio.

Este último autor, explica que la falta de la disponibilidad del árbitro también podría llevar a que las pruebas producidas no sean debidamente valoradas, por el hecho de que, entre el momento de producción de prueba y el momento de decidir sobre la prueba hubo un espacio de tiempo tan prolongado que probablemente afectaría la correcta valoración de las pruebas, lo que podría llevar a una pérdida de calidad en la decisión final.<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> Bernard Reis, *Reflexões Práticas sobre a Ética na Arbitragem*, VI Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2013, pag. 89-91

<sup>78</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Escolha de Árbitros. A mais importante decisão das Partes numa Arbitragem?*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag. 15-23

La falta de disponibilidad también puede interferir en cuanto al proceso de aprendizaje, en el sentido que mientras más largos se hagan las etapas del proceso y mientras existan más espacios de tiempo entre ellos, se hará más complicado para los árbitros y hasta para los abogados de retomar dichos procesos, es decir, se corre el riesgo de perjudicar la comprensión que se tiene sobre determinado caso, en otras palabras, se pierde el hilo del proceso.

Explica Nuno Ferreira Lousa, que la falta de disponibilidad del árbitro pudiera dar lugar a varias cosas; (i) atraso al proferir el laudo arbitral; (ii) la pérdida de calidad de decisión final, y; (iii) pérdida de eficiencia del proceso arbitral y consecuentemente el aumento de los costos del proceso<sup>79</sup>.

Por último, la falta de disponibilidad puede afectar a la propia imagen del árbitro en falta, de modo a que los restantes árbitros acaben por no valorizar su posición, o simplemente crear la apariencia de tener un grado inferior que los demás árbitros y por ello no ser valorado sus contribuciones.

José Miguel Júdice también nos habla sobre este deber, considerándolo como una característica esencial a la hora de elegir un árbitro, puesto que se requiere la disponibilidad temporal, la capacidad de trabajo, la atención a los detalles, y la dedicación a los expedientes. Este autor realza la importancia de la disponibilidad en el sentido que los árbitros deben disponer del tiempo necesario para dominar el proceso con tanta profundidad como los abogados de las partes, ya que considera que la atención a los detalles y el dominio del expediente son factores que determinaran el éxito del proceso arbitral y la emisión de un laudo justo.<sup>80</sup> De modo que, este autor incita a las personas que pretendan aceptar el cargo de árbitro, que hagan un escrutinio sobre si verdaderamente se siente habilitados, no solo de manera técnica o

---

<sup>79</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Escolha de Árbitros. A mais importante decisão das Partes numa Arbitragem?*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag. 15-23

<sup>80</sup> José Miguel Júdice, *A Constituição do Tribunal Arbitral: Características, Perfis e Poderes dos Árbitros*, II Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2009, Pag. 122

jurídicamente, pero también si, la ocupación de su tiempo en su trabajo en el futuro próximo será compatible con la aceptación del deber de contribuir para una justa y expedita decisión.

En atención de estas normas se entendió que, en Portugal la disponibilidad del árbitro es una cuestión fundamental, ya que por lo general la persona que es arbitro en un proceso, generalmente tiene otra profesión, por lo tanto, otras ocupaciones. Es por ello que es indispensable que el árbitro considere como se encuentra su agenda diaria, ya que al aceptar el cargo de árbitro debe estar presente y disponible para atender a todo lo referente al proceso de arbitraje, y más, por lo observado durante las pasantías, la disponibilidad involucra, la exigencia de atención necesaria para comprender el litigio, cosa que no es fácil si se tiene otras ocupaciones también. La tarea del árbitro es exigente, se debe tener mucha atención durante muchas horas, lo que por veces es comprensible que dado a tantos detalles que puede envolver un arbitraje, sea normal que un árbitro pierda el hilo de las cosas, por eso es importante que sean personas atentas y pacientes con el tiempo suficiente para dedicar al proceso.

De este modo, se observó en los modelos de declaraciones de aceptación del CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, que algunos árbitros simplemente marcaban como si efectivamente se declaraban independientes, imparciales y disponibles. Sin embargo, también se encontró algunas declaraciones en que, hacían una reserva con respecto a la disponibilidad, es decir, declaraban que estaban disponible para el arbitraje, pero durante ciertas fechas. Algo de gran importancia para el arbitraje, y que demuestra sinceridad con responsabilidad por parte de los árbitros además que permite la mejor organización de la agenda del arbitraje.

Para los casos de que se trate de un arbitraje ad-hoc y que hayan escogido o elaborado otras reglas para regir el proceso de arbitraje, ya dependerá de los árbitros y las partes hacer cumplir este requisito. Como, por ejemplo, puede suceder que cuando se constituya el tribunal arbitral, en el acta se establezca el nombramiento de los árbitros y que han declarado que

aceptan el cargo como árbitro, y de allí se declaran independientes e imparciales, y por consiguiente también disponibles.

### **3.5 Directrices IBA**

Se hizo importante dedicar un punto solo para este tema de las Directrices IBA. Estas no son normas jurídicas, por lo que no son de obligatorio cumplimiento, pero han servido de guía en el arbitraje internacional y también doméstico. Estas nacen a partir de la falta de explicación en las leyes domésticas e internacionales sobre como evaluar los conceptos de independencia e imparcialidad como requisitos esenciales de los árbitros; para guiar en el nombramiento del árbitro y cuáles son los hechos e circunstancias que debe revelar, así como ayudan a entender los elementos considerados para las recusaciones de árbitros.

Explica José María Alonso que, las Directrices IBA nacen a partir del principal problema al que se enfrenta el árbitro al aceptar su designación, es de determinar qué situaciones revelar y cuáles no. Resulta, en estos casos, necesario encontrar un equilibrio entre aquellos supuestos de los que las partes deben ser informadas por poder dar lugar a dudas razonables sobre la imparcialidad e independencia del árbitro y, aquellos supuestos que no dan lugar a aquellas dudas y cuya revelación sería excesiva, pudiendo incluso favorecer abusos por alguna de las partes, demorado el arbitraje con recusaciones injustificadas o privando a la contraparte del árbitro que ha elegido.<sup>81</sup>

Es así que la razón por la cual surge estas Directrices IBA se basa en como refiere, Froçoise Lefèvre y Nicolas Résimont, porque ninguna institución

---

<sup>81</sup> José María Alonso, *Transparencia en la designación de Árbitros y la Prevención de Conflictos de Intereses*, Revista Jurídica de Castilla y León, N°29, 2013, pag. 6

de arbitraje internacional provee en su reglamento casos concretos sobre el deber de la revelación.<sup>82</sup> Lo que hizo que la IBA le preguntase a reconocidos árbitros para que realizaran una guía sobre esta cuestión. Lo que resulto en las Directrices sobre Conflictos de Intereses en Arbitraje Internacional, primero publicada en 2004, actualmente está disponible la versión revisada de 2014. A pesar de que estas no constituyen reglas imperativas, estas son ampliamente consideradas como normas generales que se deben seguir no solo por árbitros, pero también por la mayoría de la Instituciones arbitrales, así como también son usadas por los tribunales nacionales para decidir sobre recusaciones de árbitros.

Esta situación ha requerido la atención del arbitraje internacional, en el sentido que a veces, las partes recurren a la recusación de un árbitro con vistas de demorar el proceso o frustra el nombramiento de un árbitro por la otra parte. Es por esto que la International Bar Association, ha presentado una guía especificando los hechos y circunstancias que deben ser revelados por parte de los árbitros, y que sirven de fundamento para la recusación. Presenta listas que, aunque no son exhaustivas, sirven de marco para toda la comunidad arbitral internacional, ya que ha sido elaborada por personas con mucha experiencia en el arbitraje comercial internacional, y a su vez son ampliamente aceptadas.

Agosinho Pereria de Miranda y Pedro Sousa Uva, sostiene que las Directrices IBA han sido a lo largo de las últimas tres décadas, un papel insustituible en materia deontológica arbitral, habiendo contribuido como ninguna otra institución para el estudio, y creación de normas y reglas de conducta que son aplicadas a todos los que participan en un proceso arbitral, especialmente en lo que se refiere a la independencia e imparcialidad de los

---

<sup>82</sup> Françoise Lefèvre y Nicolas Résimont, *Impartiality and the Independence of the Arbitrator*, The Practice of Arbitration. Essays in honour of Hans von Houtte, Hart Publishing, 2012, pag.32

árbitros. Estos autores hacen referencia a las Directrices IBA con motivo a estimular la divulgación de las mismas especialmente en Portugal, con la esperanza de que estas contribuyan para un proceso arbitral más transparente.

83

No obstante, estas Directrices de la IBA, son invocadas y aplicadas hoy en día, tanto en arbitrajes internacionales como nacionales, tanto que también han sido incorporadas en algunas leyes. Y Portugal no constituye una excepción de esto, siendo uno de los países que frecuentemente invoca y aplican las Directrices IBA. De tal manera que el CAC de la Cámara de Comercio e Industria portuguesa adopto de manera expresa estas Directrices previendo su remisión en el artículo 1 nº3 del Código Deontológico del Árbitro que se integra a su Reglamento, siendo también seguido muy de cerca por la Asociación Portuguesa de Arbitraje<sup>84</sup>. Esta incorporación y seguimiento demuestra la credibilidad y la importancia que la comunidad arbitral portuguesa le otorga las Directrices IBA sobre los conflictos de intereses.<sup>85</sup>

Es con estas Directrices que se procuró una solución para aquello que genera tensión entre las partes, que es con respecto al derecho de la revelación de situaciones que puedan llevar a dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia de un árbitro, consecuentemente el derecho de las partes de ser juzgados de manera imparcial, y por otro lado el derecho de elegir libremente a los árbitros.

---

<sup>83</sup> Agosthino Pereira de Miranda e Pedro Sousa Uva, *As Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesses na Arbitragem Internacional: 10 anos depois*. Estudos de Direito da Arbitragem em Homenagem a Mário Raposo, Universidade Católica Editora, 2015, pag. 21-23

<sup>84</sup> <sup>84</sup> Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, Almedina, 2014, pag. 206

<sup>85</sup> Agosthino Pereira de Miranda e Pedro Sousa Uva, *As Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesses na Arbitragem Internacional: 10 anos depois*. Estudos de Direito da Arbitragem em Homenagem a Mário Raposo, Universidade Católica Editora, 2015, pag28-29

### **3.5.1 Composição de las Directrices IBA**

La profesora Mariana França Gouveia explica un poco sobre como está compuesto este documento de las Directrices IBA, diciendo que está dividido en dos partes: la primera que contiene las reglas generales sobre la independencia e imparcialidad de los árbitros, y la segunda que establece como aplicar de manera práctica estas reglas generales<sup>86</sup>.

En cuanto a la aplicación práctica en la segunda parte de las Directrices, es compuesto por tres Listas (Roja, Naranja y Verde), que describen las circunstancias en concreto de que pueden o no afectar la independencia o imparcialidad del árbitro.

En cuanto a la lista Roja, esta enumera situaciones que generen justificadas dudas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, es decir, en las que exista un conflicto de intereses. Sin embargo, esta parte de la lista se divide en dos, una Lista Roja que prevé situaciones que son irrenunciables, siendo que son situaciones que impiden al árbitro de aceptar el cargo de árbitro, ya sea porque está relacionado de manera económica con alguna de las partes, o tiene algún interés en el resultado del litigio; la otra Lista Roja renunciabile, enumera situaciones que deben ser reveladas por el árbitro, y que solo podrá ejercer las funciones de árbitro si las partes posteriormente a su revelación, dan su consentimiento expreso para que este prosiga como árbitro.

Mientras que la Lista Naranja, describe situaciones que no son exhaustivas, y que pueden llevar a dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro. En este caso se refiere a situaciones en que puede existir algún conflicto de interés, pero que depende de cómo las partes lo aprecien, es decir, si ante sus ojos pueden ser considerados como un conflicto de intereses por lo que deben ser reveladas por el árbitro. Si las partes no se

---

<sup>86</sup> Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, Almedina, 2014, pag. 205

oponen en determinado lapso, se considera que a pesar de la revelación hecha por el árbitro es aceptado para ejercer dichas funciones.

Por último, la Lista Verde, que enumera situaciones que, en caso de no ser revelados, no constituye una falta de independencia e imparcialidad, y por consiguiente no tienen por qué ser reveladas.

Este criterio que se contempla en las Directrices IBA y sus ejemplos, son extremadamente relevantes y sirven para que los árbitros, abogados e las partes de diferentes jurisdicciones e culturas, lleguen a conclusiones diversas sobre el juicio que deben tener con respecto a determinada situación, que podría indicar un conflicto de interés, por lo que, se exige la revelación.<sup>87</sup>

### **3.5.2 Jurisprudencia Portuguesa**

Prueba de la aplicación de las Directrices IBA lo podemos verificar en la Sentencia del Tribunal de Relación de Porto, de 6 de Marzo de 2014,<sup>88</sup> (caso previamente citado) referente a una acción de anulación de un laudo arbitral en que uno de los fundamentos consistía en la violación de los deberes de independencia e imparcialidad del árbitro designado por las demandantes. Claro que el tribunal también invocó otras leyes, así como el Código Deontológico APA y la Ley Modelo CNUMDI.

En el caso arriba mencionado, el árbitro designado por las demandantes y el respectivo mandatario hacían parte de la administración de una institución bancaria (uno como presidente del consejo y el otro como presidente ejecutivo), siendo dos de las demandantes sus mayores accionistas. Considero

---

<sup>87</sup> Agosthino Pereira de Miranda e Pedro Sousa Uva, *As Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesses na Arbitragem Internacional: 10 anos depois*. Estudos de Direito da Arbitragem em Homenagem a Mário Raposo, Universidade Católica Editora, 2015, pag.26

<sup>88</sup> Acórdão do Tribunal de Relação do Porto, de 16 de março de 2004, proferido em âmbito do processo 583/12.2TVPRT.PT, ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

el Tribunal de Relación de Porto que, a pesar de la relación de proximidad del árbitro con el mandatario de las demandantes, en el trascurso que ambos ejercían funciones en un mismo órgano de una empresa, no configuraba por si solo una situación suficientemente grave para poner en peligro su distanciamiento necesario a la apreciación del objeto del litigio, lo mismo ya no sucede con el hecho de que dicha empresa, de cuyos cuerpos administrativos ambas partes hacían parte, y ser controlada por las demandantes o por una de ellas. De hecho, como se refiere el Tribunal, tal situación es reveladora de una relación de proximidad profesional entre el árbitro nombrado, y por las demandantes, por lo que se considero que esta situación crea dudas justificadas sobre la independencia del árbitro y sobre su capacidad para mantener una postura equidistante necesaria con respecto a las partes allí involucradas.

Además, más allá de las circunstancias ya mencionadas, dicho árbitro no revelo a las partes o al tribunal arbitral tales circunstancias, lo que era su obligación, no solo según las normas legales aplicables, pero también por el artículo 4 nº 2 del Código Deontológico de la APA, sobre la Lista Naranja de las Directrices IBA.

Por lo que el tribunal decidió que las relaciones invocadas del árbitro designado por las demandantes en efecto, afectaban la independencia e imparcialidad de los árbitros que son necesarios para la justa resolución del litigio. Es con base a esta apreciación que el laudo arbitral fue anulado, con fundamento a la irregularidad de la constitución del tribunal arbitral.

También tenemos otro Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de Portugal<sup>89</sup>, que para decidir sobre un caso en que se colocaba en duda la independencia e imparcialidad de los árbitros que componían el tribunal arbitral, decide el tribunal, declarar la nulidad de la convención arbitral, por

---

<sup>89</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 170751/08.7YIPRT.L1.S1, 12-07-2011, ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

estar el tribunal arbitral conformado por árbitros desprovistos de las características de independencia e imparcialidad. Para decidir el asunto el tribunal en su razonamiento además de acudir a las normas nacionales e internacionales para ayudar a su entendimiento, también acudieron a las Directrices IBA, en las cuales pudieron encuadrar el caso suscitado en el primer elenco de la lista roja que se refiere a los casos en que:

*“1.1 Existe identidad entre una de las partes y el árbitro, o el árbitro es representante legal o empleado de una persona jurídica parte en el arbitraje.*

*1.2 El árbitro es gerente, administrador o miembro del comité de vigilancia, o tiene una relación de control sobre una de las partes en el arbitraje o sobre una entidad que tiene un interés económico directo en el laudo que se emitirá en el arbitraje.*

*1.3 El árbitro tiene un interés económico o personal significativo en una de las partes en el resultado del asunto.*

*1.4 El árbitro o su bufete de abogados asesora con regularidad a una parte, o a una entidad afiliada con ésta y el árbitro o s bufete de abogados perciben por esta actividad ingresos significativos.”*

Son estas las situaciones que permiten verificar que existe un verdadero conflicto de interés, puesto como las propias Directrices lo explican que nacen del principio que nadie puede ser juez y parte a la vez, y de aceptar tal circunstancia no se evitaría el conflicto de interés<sup>90</sup>.

Para otro caso de incidente de recusación de árbitro del Tribunal de Relación de Lisboa, también se consideró las Directrices IBA, como guía para entender la independencia e imparcialidad del árbitro<sup>91</sup>, siendo que para el

---

<sup>90</sup> Directrices IBA, Parte II: Punto 2 de la Aplicación Práctica de las Normas Generales.

<sup>91</sup> Acórdão do Tribunal de Relção de Lisboa, 1361/14.OYRLSB.L1-1, 24-03-2015, se puede en [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

asunto el árbitro había sido nombrado en más de 50 casos, entre estos varias veces seguidas por las mismas partes y para litigios con semejante objeto del litigio. El tribunal verifico que si existía una relación de dependencia por lo que se constituyó una violación a los principios de la independencia e imparcialidad, declarando la procedencia del incidente de recusación.

Angostinho Pereira e Pedro Sousa, también hacen referencia sobre la aplicación de las Directrices IBA, haciendo algunos comentarios sobre como son utilizadas. Es así que mencionan que las Directrices IBA, independientemente cuanto sea utilizadas y de que países las utilizan, se podría decir que estas Directrices son utilizadas casi siempre como un punto de partida, sobre todo cuando se trata de designar a un árbitro, permitiéndole saber si este, debe aceptar el cargo de árbitro o si debe abstenerse. Sirven como guía para definir cuales hechos y/o circunstancias deberán ser revelados, así como son indispensables para determinar si existen elementos suficientes para pedir la recusación de un árbitro.

Como se verá más adelante, estas Directrices han sido también utilizadas en decisiones sobre incidentes de recusaciones en el CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa.

### **3.5.3 Utilización de las Directrices IBA en otros países**

En la comunidad internacional también se ha visto el uso de las Directrices IBA como guía y como norma base para las decisiones en los tribunales ordinarios. Entre algunos países que han aplicado estas Directrices para las decisiones en tribunales ordinarios tenemos a Reino Unido, Estados Unidos, Austria, Bélgica, Holanda, Suiza, Suecia, entre otros países<sup>92</sup>. En

---

<sup>92</sup> José Mariá Alonso, *Transparencia en la Designación de los Árbitros y la Prevención de los Conflictos de Intereses*, Revista Jurídica de Castilla Y León, Nº 29, Enero del 2013.

España aunque no sean aplicadas directamente, se encuentran sentencias que utilizan sus preceptos para racionar en la decisión.<sup>93</sup> En otro caso de la Corte de la Haya de la *Republica de Ghana contra Telekom Malaysia Berhard*, en que se justificó un incidente de recusación de árbitro, el cual a pesar de no ser resuelto aplicando directamente las Directrices IBA, estas fueron invocadas por las partes para ser apreciado el incidente en virtud de las mismas<sup>94</sup>.

Otros ejemplos han sido publicados por un informe realizado por un comité de las Directrices IBA<sup>95</sup>, en que cita diversos casos en que se había aplicado estas Directrices, entre ellas, está un caso en Austria, la Corte Comercial de Viena tuvo que decidir sobre un incidente de recusación de árbitros en base al artículo 3.1.3 de la lista naranja de las Directrices IBA, refiriéndose estas a constantes nombramientos del mismo árbitro; esto a pesar que el arbitraje había sido sometido a las Reglas del Centro de Arbitraje Internacional de la Cámara Económica de Austria<sup>96</sup>.

En Bélgica, en el caso de la *Republica de Polonia contra Eureka BV*, en su Corte de Apelación fue invocada las Directrices IBA, para la apreciación sobre asunto en que un árbitro no había revelado ciertos hechos y circunstancias, que por dicha razón pudiera dar lugar a dudas razonables sobre su imparcialidad.<sup>97</sup>

También tenemos en Inglaterra el caso de *ASM Shipping Ltd de la India contra TTMI Ltd* de Inglaterra es una de las pocas decisiones en tribunal ordinario que hace referencia a las Directrices a pesar de que las partes

---

<sup>93</sup> Sentencia 506/2011 de la Audiencia Provincial de Madrid, JUR\2011\347818, 30-06-2011

<sup>94</sup> Distric Court of The Hague, Reublic of Ghana vsTelekom Malaysia Berhar, 13/2004 HAFRK 2004.667 18-10-2004.

<sup>95</sup> Para ver más casos sobre tribunales de distintos países aplicando las Directrices, ver el informe The IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration: The First Five Years 2004–2009 [http://www.lalive.ch/data/publications/The\\_IBA\\_guidelines\\_on\\_conflicts\\_of\\_interest\\_in\\_international\\_arbitration.pdf](http://www.lalive.ch/data/publications/The_IBA_guidelines_on_conflicts_of_interest_in_international_arbitration.pdf) consultado 01-03-2016

<sup>96</sup> Corte Comercial de Viena, Caso Nº 16 NC 2/07w. 24-07-2007

<sup>97</sup> Corte de Apelación de Bruselas, Caso Nº R G 2007/ AR/70,29-10-2007

invitaron a la corte a no confiar de manera exclusiva en las mismas, por lo que se prefería que se sacaran conclusiones sin incluirlas en particular sobre los enunciados de la lista roja, referentes a hechos que causan dependencia del árbitro<sup>98</sup>.

En cuanto a la aplicación de las Directrices IBA por instituciones arbitrales a nivel internacional destaca la CCI, que elaboró un informe en que se señala como algunos de los artículos de las Directrices fueron tomados en cuenta en por lo menos 106 casos analizados<sup>99</sup>. De especial importancia resulta también la experiencia en la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo que, según afirma el informe IBA, suelen tomar como referencia las Directrices, otorgando así mayor transparencia a sus decisiones sobre conflictos de intereses<sup>100</sup>.

De este modo se verifica que la aceptación de las Directrices en el ámbito internacional se encuentra fuera de toda duda. Sin embargo, su aplicación hay quienes se plantean aún algunas interrogantes. Por un lado, resulta cuestionable la existencia de una lista de supuestos no renunciables ya que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, si las partes conociendo la existencia de las situaciones incluidas en la lista, deciden igualmente designar a una persona determinada como árbitro limitar sus elecciones y su consentimiento debidamente informado no parece justificado.

Por otro lado, debe evitarse el riesgo de aplicar sin más las distintas listas sin analizar las circunstancias específicas de cada caso, fundamentalmente si se decide no revelar situaciones contenidas en la categoría verde que respecto a un supuesto concreto si podía generar dudas

---

<sup>98</sup> The High Court of Justice, Shipping Ltd of India v TTMI Ltd of England, Case Nº 2055/45,19-10- 2005.

<sup>99</sup>Simon Greenberg y José Ricardo Feris. *References to the IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration when deciding on Arbitrator Independence in ICC Cases*.ICC International Court of Arbitration Bulletin, Vol. 20, No 2. 2009

<sup>100</sup> Tribunal Supremo de la Federación Suiza, Caso 4A\_506/2007

justificadas sobre la independencia e imparcialidad de uno de los árbitros. En cualquier caso, pese a la existencia de situaciones no resueltas por las Directrices, debe afirmarse que el balance general de su introducción es positivo ayudando a dar seguridad y uniformidad en una cuestión tan complicada como la gestión de posibles conflictos de intereses, tal como señala a introducción de las Directrices, esta supone más que el comienzo, el desarrollo de una práctica uniforme sobre la gestión de conflictos de intereses<sup>101</sup>.

### **3.6 Proceso de Recusación e Virtud de la Ley y Reglamentos Portugueses**

#### **3.6.1 Recusación en proceso de arbitraje ad-hoc**

El proceso de Recusación de árbitros se encuentra previsto en la legislación portuguesa en la Lei de Arbitragem Voluntária, específicamente en su artículo 14, que prevé lo siguiente: “1- *Sem prejuízo do disposto no nº3 do presente artigo, as partes podem livremente acordar sobre o processo de recusa de árbitro. 2- Na falta de acordó, a parte que pretenda recusar um árbitro deve expor por escrito os motivos da recusa ao tribunal arbitral, no prazo de 15 dias a contar da data em que teve conhecimento da constituição daquele ou da data em que teve conhecimento das circunstâncias referidas no artigo 13º. Se o árbitro recusado não renunciar à função que lhe foi confiada e a parte que o designou insistir em mantê-lo, o tribunal arbitral, com participação do arbitro visado, decide sobre a recusa. 3- Se a distituição do árbitro recusado não puder ser obtida segundo o processo convencionado pelas partes ou nos termos do disposto nº2 do presente artigo, a parte que recusa o árbitro pode, no prazo de 15 dias após lhe ter sido comunicada a decisão que rejeita a recusa, pedir ao tribunal estadual competente que tome uma decisão*

---

<sup>101</sup> José Mariá Alonso, *Transparencia en la Designación de los Árbitros y la Prevención de los Conflictos de Intereses*, Revista Jurídica de Castilla y León, Nº29, Enero 2013.

*sobre a recusa, sendo aquela insuscetível de recurso. Na pendência desse pedido, o tribunal arbitral, incluído o árbitro recusado, pode prosseguir o processo arbitral e proferir sentença.”*

Este artículo regula el proceso de recusación<sup>102</sup> de árbitro cuando se trata de un proceso arbitral ad-hoc, en la cual los fundamentos para poder hacerlo se encuentra en el artículo previo a este y que ya ha sido explicado. No obstante, solo para recordar, para que se pueda pedir la recusación de un árbitro, debe existir de manera objetiva dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad. Por lo que se entiende que la falta de las cualidades de un árbitro, es decir, que no satisfacen las cualidades en que las partes hayan acordado constituye también motivo para su recusación.

En virtud de la autonomía privada, es que las partes pueden acordar el proceso de recusación<sup>103</sup>. De acuerdo al presente artículo, se entiende que, en el caso de no haber acuerdo entre las partes sobre el proceso de recusación, es decir, que hayan acordado que sea llevado a cabo según el reglamento de determinada institución arbitral, será siempre competencia del tribunal arbitral apreciar dicho proceso<sup>104</sup>.

Se entiende que las partes deben después de determinado plazo<sup>105</sup> de haberse constituido el tribunal arbitral, o del conocimiento que tuvo de los hechos o circunstancias que levantaron dudas sobre su imparcialidad e independencia, deberá exponer por escrito ante el tribunal arbitral los motivos

---

<sup>102</sup> Artículo que tiene su origen en la ley modelo CNUMDI, específicamente en su artículo 13, que fue creado de manera que pudiera ser fácilmente adoptada por países con normas distintas.

<sup>103</sup> António Menezes Cordeiro, *Tratado de Arbitragem, Comentário a Lei 63/2011, de 14 de Dezembro*. Almedina, 2015. Pag. 166

<sup>104</sup> Manuel Pereira Barrocas, *Lei de Arbitragem Comentada*, Almedina, 2013, pag. 71

por los cuales pretende recusar al árbitro,<sup>106</sup> a su vez el árbitro quien se le recusa, también tiene un lapso para pronunciarse sobre la recusación.

Posteriormente a esto, pueden suceder varias cosas. Primero el árbitro puede decidir que, a pesar de las acusaciones, prefiere renunciar al cargo de árbitro. Segundo, si la parte quien lo nombro también decide en no mantenerlo, el árbitro es de hecho destituido por las partes. Tercero, no habiendo renunciado el árbitro, ni siendo este destituido, es que le incumbe al tribunal arbitral conjuntamente con el árbitro a quien se le recusa decidir sobre la recusación.<sup>107</sup> La participación del árbitro a quien se le recusa en la decisión de la recusación es consagrada en la generalidad de las leyes arbitrales para los arbitrajes ad-hoc.<sup>108</sup>

Siendo apreciada la recusación del árbitro, podría suceder que si el tribunal arbitral, a pesar de haber analizado los hechos y circunstancias, aun así, considera que el árbitro posee las cualidades para ejercer su cargo, pero existe insatisfacción por la parte quien lo recuso, este puede en plazo determinado, acudir al tribunal del Estado para que aprecie la recusación del árbitro.

En este caso, el tribunal del Estado, es quien emitirá una decisión, de la cual no hay recurso procedente. Explica la doctrina portuguesa que este proceder no se trata de un recurso propio a la decisión del tribunal arbitral, sino, más bien se entiende como un recurso impropio ante la decisión anterior.

Mientras que el incidente de recusación este pendiente en el tribunal del Estado, el arbitraje proseguirá hasta llegar a la emisión del laudo arbitral. Si de

---

<sup>106</sup> Antonio Menezes Cordeiro, *Tratado de Arbitragem, Comentário a Lei 63/2011, de 14 de Dezembro*. Almedina, 2015, pag. 167

<sup>107</sup> Antonio Menezes Cordeiro, *Tratado de Arbitragem, Comentário a Lei 63/2011, de 14 de Dezembro*. Almedina, 2015, pag. 167

<sup>108</sup> Armindo Ribeiro Mendes, et al. *Lei de Arbitragem Voluntaria Anotada, Associação Portuguesa de Arbitragem*, Almedina, 2012, pag. 35

la decisión del incidente de recusación se destituye el árbitro, será anulado el laudo arbitral en su totalidad, y deberá procederse a la constitución de un nuevo tribunal arbitral, si es que las partes así lo decidan.<sup>109</sup>

Se debe destacar que la parte quien designa al árbitro, no podrá presentar una recusación a dicho árbitro después que haya aceptado el cargo, a menos que, posteriormente a su aceptación, tenga conocimiento de hechos o circunstancias que amenacen su independencia e imparcialidad.

### **3.6.2 Recusación en proceso de arbitraje institucional, específicamente la CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa**

Si se acudiese al arbitraje institucional y por consiguiente se aplicaría el reglamento de dicha institución, el procedimiento de recusación puede ser diferente. En esta orientación veamos el artículo 12 del Reglamento del CAC, de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, que reza lo siguiente:

*“1- Um árbitro só pode ser recusado se existirem circunstâncias que possam objectivamente suscitar fundadas dudas sobre a sua independência, imparcialidade ou disponibilidade, ou se não possuir as qualificações convencionadas pelas partes.*

*2- A parte não pode recusar o árbitro por ela designado, salvo ocorrência ou conhecimento superviniente de causa de recusa.*

*3-A recusa é deduzida por requerimento dirigido ao Presidente do Centro, no prazo de quinze dias contados da data em que a parte recusante tenha conhecimento do fundamento respetivo. O requerimento é notificado à parte contrária, ao árbitro cuja recusa esteja em causa e aos demais árbitros, podendo*

---

<sup>109</sup> Manuel Pereira Barrocas, Lei de Arbitragem Comentada, Almedina, 2013, pag. 72

*qualquer um pronunciar-se no prazo de dez dias. A apreciação da recusa do árbitro é da competência do Presidente do Centro.*

*4-Se nenhuma das partes deduzir recusa relativamente às circunstâncias reveladas pelo árbitro nos termos do artigo anterior (e em qualquer caso em relação as circunstâncias que não tenha sido objecto do pedido de recusa), neuma dessas circunstâncias pode ser considerado como fundamento da recusa posterior do árbitro.*

*5- O Presidente do Centro pode, a título excepcional, ouvidas as partes e os membros do tribunal, recusar oficiosamente a designação de um árbitro por qualquer das partes se existir fundada suspeita de falta grave ou muito relevante de independência, imparcialidade ou disponibilidade.”*

De este artículo, lo primero que se debe comprender es que solo será aplicado si las partes acuerdan someter el proceso de arbitraje a las reglas de una institución de arbitraje, en este caso el CAC de la Cámara de Comercio e Industria de Lisboa.

Al igual que en el proceso de recusación de arbitraje ad-hoc, se requiere que efectivamente existan dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro. Siendo estas las que se verifiquen en la revelación que haya hecho dicho árbitro en la aceptación del cargo, o sea por hechos o circunstancias que tuvieron conocimiento posteriormente durante el trascurso del arbitraje. Así como también se prevé que la parte quien designo al árbitro, si no lo recuso después de haber satisfecho el deber de revelación, solo podrá pedir su recusación sobre hechos que venga a tener conocimiento posteriormente, y que son diferentes a los que revelo en su debida oportunidad. Hasta aquí, los requisitos son los mismos, tal como en el proceso de recusación de árbitro en proceso arbitral ad-hoc.

En el nº 3 de este artículo se ve diferencias con respecto a al proceso arbitral ad-hoc, ya que cuando se tiene intención pedir la recusación de un árbitro, estando el proceso sometido a las reglas de la institución arbitral, se deberá dirigirse tal pedido en determinado plazo al Presidente del Centro de Arbitraje, quien se encarga luego de notificar sobre el incidente a los demás

árbitros y partes, teniendo este otro plazo para emitir un escrito pronunciándose al respecto. En todo caso, se entiende que quien es competente para decidir sobre la recusación de árbitros es el Presidente de la Institución Arbitral, salvo que las partes hayan acordado otro procedimiento, o hecho alguna reserva con respecto a la competencia del presidente.

Esto porque, se comprende que las instituciones arbitrales, están en mejor posición para conocer sobre los árbitros y las posibles relaciones que puedan tener con otras partes, ya que cuando se somete un proceso de arbitraje a dicha institución, esta provee a las partes con lista de árbitros que está debidamente aprobada por el consejo de la institución, y debidamente registrada en el centro. Dichos árbitros para pertenecer a la lista, deberán ser árbitros debidamente capacitados y con reconocimiento de ello. Siendo una de las razones de porque es el presidente la persona más adecuada para apreciar la recusación de un árbitro, sin contar con la gran experiencia que tiene con todos los procesos de arbitraje que le son sometidos.

En el nº 4, se explica lo que anteriormente se hizo referencia, sobre que, cuando un árbitro haya hecho revelación de algún hecho o circunstancia, y las partes en su debido momento no hayan presentado la recusación de dicho árbitro, no podrán las partes si posteriormente piden su recusación, fundamentar tal pedido con los hechos o circunstancias antes reveladas. Se entiende que las partes aceptaron dichos hechos o circunstancias, entendiendo que estas no constituían un perjuicio para la independencia o imparcialidad del árbitro.

Por otro lado, el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa en su artículo 12, prevé que un árbitro solo puede ser recusado si existan justificadas dudas sobre su independencia e imparcialidad. Así, este artículo también trata que, la parte que nombro un árbitro, no puede pedir su recusación a menos que posteriormente tenga conocimiento de algún hecho o circunstancias que sean motivos de la recusación. Y es que en un arbitraje que se aplican las normas de esta institución, cuando se solicita la recusación de un árbitro debe hacerse mediante un escrito dirigido al Presidente del Centro de Arbitraje; y al igual que el artículo antes mencionado,

se tiene un plazo de 15 días a partir de la fecha en que se tenga conocimiento justificado, siendo esta notificada a las partes y demás árbitros, y estos tendrán 10 días para pronunciarse al respecto.

Algo que se debe destacar y que lo establece el artículo 12 nº4 del Reglamento de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, es que después de que el árbitro en su aceptación del cargo, haya hecho revelación de algún hecho o circunstancia, y en el debido plazo para pedir la recusación y no pidieron la recusación de este, pero posteriormente deciden solicitar la recusación del árbitro no podrán pedir la recusación invocando las circunstancias antes reveladas por el árbitro como fundamento de la recusación. Se entiende que, si las partes no se oponen a los hechos revelados por el árbitro, es que las aceptan y que eso no les genera dudas sobre su independencia e imparcialidad, por lo que se entiende que las partes renuncian a su oportunidad de presentar una recusación sobre esos hechos o circunstancias que el árbitro reveló en determinada oportunidad.

Aquí la importancia, radica en que el proceso de recusación cuando se lleva a cabo en una institución de arbitraje, en este caso nos referimos al CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, ya no le compete al tribunal arbitral la decisión de la recusación del árbitro. Es el Presidente del Centro de Arbitraje competente para decidir sobre la recusación del árbitro, de acuerdo con este artículo, él también puede destituir de manera oficiosa al árbitro, si el mismo, tuviera sospecha de alguna infracción de su independencia e imparcialidad, o sobre sus cualidades.

Algo que se debe realzar del presente artículo analizado, es que no solo son fundamento de recusación la falta de independencia e imparcialidad, falta de cualidades, sino que también se constituye como fundamento de recusación la falta de disponibilidad, como previamente se vio en el presente informe.

Ahora una de las dudas que surge cuando se hace el presente trabajo, es que, en el reglamento de la CAC, no prevé la situación sobre si aun siendo decidido el pedido de recusación por el Presidente del Centro de Arbitraje, ¿no hay algún recurso contra este?, es decir, en el caso que la parte quien pido la

recusación, aun sienta insatisfacción con la decisión del Presidente del Centro sobre dicha recusación.

Al parecer es algo dudoso en que no se encuentra mucha información. Pero, aun así, de lo que se entiende es lo siguiente: Si partimos del caso que sea un proceso arbitral ad-hoc en que se aplique la LAV portuguesa, se entiende que, de la decisión del tribunal arbitral, que es a quien le compete apreciar el pedido de recusación, sí cabe recurso inmediato después de la decisión proferida, y que se hace ante el tribunal del Estado, que sería quien pasaría a decidir sobre dicho pedido de recusación.

Mientras que lo se entiende del Reglamento del CAC de la Cámara de Comercio e Industria de Portuguesa, para los arbitrajes institucionales es que: Sí las partes acuerdan que será dicho reglamento aplicado al proceso de arbitraje, y por consiguiente se aplica el mismo reglamento al proceso de recusación de árbitro, es decir, que será sometido la decisión de la recusación al Presidente del Centro. Por lo que se entiende que las partes así lo decidieron, y de allí que no hay recurso contra esta decisión. El recurso que cabe en esta situación es el de anulación del laudo arbitral por constitución irregular del tribunal arbitral, aplicándose en este caso de manera subsidiaria el artículo 46 n.º 3 a/iv de la LAV portuguesa, que versa lo siguiente: *“A composição do tribunal arbitral ou o processo arbitral não foram conformes com a convenção das partes, a menos que esta convenção contrarie uma disposição da presente lei que as partes não possam derogar ou, na falta de uma tal convenção que não forma conformes com a presente lei e , em qualquer dos casos, que essa desconformidade teve influencia decisiva na resolução do litigio; ...”*

En este sentido fue encontrada una sentencia en que sucedió un caso de estos, en que una de las partes había pedido la recusación de un árbitro, y el caso por estar sometido a las reglas del Centro de Arbitraje de la Asociación Comercial de Porto, le competía al Presidente del mismo decidir. En este asunto el Presidente decidió que no procedía el pedido de recusación, por lo que el curso del arbitraje siguió hasta el fin, y solo después de haber el tribunal arbitral emitido el laudo arbitral, es que la parte afectada pudo solicitar al

tribunal del Estado para apreciar el mismo, siendo efectivamente que el árbitro a quien se había pedido la recusación, fue comprobado los fundamentos por los cuales se le recusaba, por lo que se constituyó como principal motivo para la anulación del laudo arbitral.<sup>110</sup>

### **3.7 Consideraciones para la elección de un árbitro**

La importancia del árbitro radica en como lo prevé Nuno Ferreira Lousa: El árbitro representa la piedra angular del arbitraje y a él las partes confían la solución justa equánime del litigio<sup>111</sup>. De allí se hace necesario que las partes sepan elegir al árbitro más adecuado para el caso, haciendo a la parte sentir la confianza en que tiene al árbitro con las mejores cualidades para ejercer dicha función. En este sentido presentaremos algunas consideraciones por la doctrina portuguesa para la hora de elegir un árbitro.

Nuno Ferreira Lousa, hace referencia a algunas características a tomar en cuenta al momento de elegir un árbitro. Entre ellas este invita a presta especial atención a algunas cualidades como lo son: La capacidad de relacionarse, perspicacia, inteligencia, capacidad de apreciación, buen sentido y discreción. El autor destaca que la importancia de tener estas características radica en que el árbitro formará parte de un tribunal arbitral, con el cual deberá trabajar como equipo, en que cada arbitro tendrá que contribuir para la preparación del producto final que será dictar el laudo arbitral.

Cuando este se refiere a la capacidad de relacionarse del árbitro con los demás árbitros, tiene que ver con que, sus opiniones sean escuchadas y valorizadas por los mismos. En cuanto al buen sentido que tenga el árbitro,

---

<sup>110</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Porto, *RP20140603583/12.2TVPR.T.P1*, 03-06-2014. ver [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>111</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Alguns Critérios de escolha do árbitro nomeado pela parte*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag. 33

entendiéndose esto, que las decisiones que tomen sean aceptables para las partes. Esto se comprende mejor, en el sentido que, no es que las partes aceptarían cualquier decisión, sería indiferente para ellas, sin embargo, cuando el árbitro tiene un buen sentido de tomar decisiones será como una protección contra cualquier recurso o acción de anulación del laudo arbitral, también permitiendo que la parte perdedora tenga una mejor aceptación del laudo.

En cuanto a la perspicacia y la inteligencia, se refiere a que como características esenciales del árbitro son importantes, ya que como juzgador deberán poseer en el sentido de la interpretación y de aplicación de las pruebas en el proceso, y poder relacionarlos con los hechos. Es decir, si el árbitro posee estas cualidades podrá valorar e interpretar de manera correcta la prueba, lo que permitiría una decisión final más acertada.

Por ultimo Nuno Ferrera Lousa, habla de la importancia de la capacidad de persuasión de un árbitro, especialmente en las fases de apreciación de las pruebas y fase decisoria, esto porque en los procesos arbitrales son muchas veces discutidas cuestiones jurídicas bastante complicadas pudiendo da lugar a posiciones diferentes de los miembros del tribunal arbitral, de modo que si el árbitro posee esta cualidad, y tiene las bases correctas para una buena decisión final<sup>112</sup>, podrá ponerlas sobre la mesa y persuadir que dicha decisión será la mejor.

Otra cuestión impórtate que se debe tener en cuanta al momento de elegir al árbitro es su reputación. Ya que no solo se trata de los conocimientos y capacidad profesional que pueda tener el árbitro, pero también de la imagen que tenga la comunidad arbitral de él. Sin embargo, se dice que esta reputación se debe considerar en dos sentidos; primero en que sea conocido

---

<sup>112</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Alguns Critérios de escolha do árbitro nomeado pela parte*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag.21-23

por poseer grandes conocimientos técnicos-jurídicos necesarios, segundo en el sentido de tener la reputación por ser un árbitro imparcial.

La elección del árbitro adecuado es importante porque de ellos dependerá la composición de un tribunal arbitral eficiente con las capacidades fundamentales de respeto por los principios esenciales del arbitraje. De manera que en el proceso de arbitraje habrá una parte vencedora y otra perdedora, y una mala decisión en cuanto al árbitro podrá llevar a un proceso que dure más tiempo causando un perjuicio en el éxito del arbitraje<sup>113</sup>.

Para identificar al árbitro adecuado se deberá llevar a cabo algunas tareas antes de elegir a un árbitro para determinado proceso de arbitraje, siendo entre ellas recibir una buena referencia que podrán obtener mediante colegas con experiencia arbitral. En este aspecto las instituciones arbitrales son las más apropiadas para ayudar, porque poseen listas de árbitros que para que puedan estar registradas en la institución deben poseer cierto grado de experiencia, así como les son impuestos determinados deberes y principios que deberán respetar para que puedan pertenecer a la selección de a una prestigiada institución, además que la misma velara porque sean cumplidos tales deberes y principios.

También es importante, identificar cuáles será el objeto de discusión, de modo a identificar el árbitro que mejores conocimientos posee sobre la materia, claro, que antes se deberá verificar si este ha emitido opiniones en la materia, de manera a evitar elegir un árbitro que ya tenga posiciones contrarias sobre la materia en el sentido que pueda incurrir en imparcialidad. Con respecto a esto, es importante que los abogados incentiven a sus clientes a participar en la elección del árbitro de parte haciendo el proceso de elección más dinámico

---

<sup>113</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Alguns Critérios de escolha do árbitro nomeado pela parte*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag. 32

ayudando tanto a las partes como sus abogados a sentir confianza en el nombramiento del árbitro<sup>114</sup>.

Hay que destacar que, escoger a un árbitro es diferente de escoger un abogado porque cada uno tendrá un papel diferente en el arbitraje, entendiéndose esto, las partes tendrán confianza en sus elecciones tales como los abogados y árbitros, lo que generará credibilidad y eficiencia, ya que se asegurará que no existan áreas de sobre posición en el desempeño entre sus abogados y el árbitro indicado, es decir, que se entienda que un árbitro no es un segundo abogado de la parte.

Lo más importante es elegir un árbitro que será independiente e imparcial, ya que poco nos serviría escoger a un árbitro con grandes atributos, pero que no sea independiente e imparcial. En este sentido se hace importante que las partes hagan una investigación del árbitro que han escogido y el elegido por la contraparte, de manera a verificar con tiempo si este no es independiente e imparcial, puedan impugnar la elección del árbitro de forma temprana en el proceso, para que el proceso arbitral sea purificado de inmediato y no generar la incomodidad de un proceso con un árbitro que no satisfaga las características esenciales de un árbitro, desembocando en un proceso arbitral sin éxito, y por ende la anulación del laudo arbitral.

Es importante contar con un árbitro que respete los principios del arbitraje, no obstante, si esto no es posible, y lamentablemente contamos con un árbitro que no está satisfecho con estos principios, se puede pedir su recusación. A pesar de esto, se hizo importante mencionar que la recusación de un árbitro con frecuencia es entendida como un estigma negativo, algo en concordancia con el autor Francisco González de Cossío, considera esto como algo infundado, ya que la recusación de un árbitro debe ser entendida como el

---

<sup>114</sup> <sup>114</sup> Nuno Ferreira Lousa, *Alguns Critérios de escolha do árbitro nomeado pela parte*, V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, Almedina, 2012, pag.15

cuestionamiento de, sí un árbitro efectivamente reúne los requisitos para ejercer funciones de árbitro y para determinado proceso de arbitraje. Y no por este motivo conlleva una connotación negativa sobre la persona del árbitro, más bien debe entenderse como una garantía de legalidad, es decir, hay que ver a la recusación de un árbitro como una válvula para resolver la tensión que existe entre dos legítimos intereses<sup>115</sup>. Que por un lado existe el deseo de las partes de cerciorarse que el árbitro que designo la contraparte reúna los requisitos necesarios para ejercer las funciones de árbitro, y por otro lado, para evitar que la recusación sea utilizada como una táctica para atrasar el proceso o para evitar que se designe un árbitro que efectivamente ira satisfacer su competencia como árbitro.

Por lo que la invitación es que, se entienda a la recusación de un árbitro como un mecanismo de equilibrar los intereses en juego, así como esto no necesariamente implica que se debe excusar a un árbitro ante una recusación, ya que esto no habla mal del árbitro, ni es motivo para cuestionarse, si es mal profesional, porque simplemente la recusación se trata de verificar si un árbitro está apto para determinado arbitraje.

---

<sup>115</sup> Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa 2011, pag 431

#### 4. Procesos de Recusación analizados en el trascurso de las pasantías

##### *Proceso 1*

Proceso en que la parte demandada solicita de acuerdo con el artículo 13 nº 3, 14 nº2 de la LAV Portuguesa una incidencia de recusación de árbitro.

Esta alega que el árbitro a quien recusa, ha participado en muchos otros arbitrajes que en contra de la de la misma empresa de la Demandada, y que varios de estos procesos aún se encontraban en curso, y que esta participación viene de tres años anteriores.

En este sentido de acuerdo con el artículo 13 nº3 de la LAV Portuguesa, porque tiene justificadas dudas sobre la independencia e imparcialidad sobre el árbitro nombrado por la parte demandante. Y en el sentido del artículo 14 nº2, porque presento los motivos que fundamenta el pedido de recusación dentro del plazo de 15 días en que tuvo conocimiento de las circunstancias para pedir la recusación del árbitro. Siendo que, si el árbitro no renuncia y la parte quien lo nombro insiste en mantenerlo, el Tribunal Arbitral con la participación del árbitro a quien se recusa decidirán sobre la recusación.

Los árbitros pidieron que las partes se pronunciaran al respecto de esto, y que dieran fundamentos para este incidente, así como dieran las pruebas para verificar estos hechos.

La parte demandante dio posteriormente su observación y consideraciones sobre la recusación, alegando que no podía la demandada pedir la recusación del árbitro, porque el plazo para ello prescribió.

Luego el árbitro recusado se pronunció ante esto, alegando que sabía que había motivos que harían dudar a la demandada de su ejercicio como árbitro. Y en cuanto a que represento a los demandantes en alguna ocasión declaro que en ningún momento del pasado ni del presente ha representado a la parte demandante, y por último que haya sido nombrado como árbitro en muchos arbitrajes anteriores de las cuales la empresa de la demandada era parte no era razón suficiente para que él no puede ser el árbitro en el presente proceso. Qué razón de esto es que la empresa de la demandada tiene muchos

procesos de arbitraje en curso, y que coincidieran con su nombramiento no es cuestión que implica su recusación.

Es aplicable el artículo, puesto que los demandantes decidieron mantener el árbitro que nombraron, y a su vez el árbitro se pronunció sobre la recusación expresando que no renunciaba a la función del árbitro, explicando sus razones y el Tribunal Arbitral decidió escuchar estas.

Posteriormente se desistió a la recusación del árbitro, porque las partes en el proceso llegaron a una transacción, siendo el desistimiento está condicionado a la homologación de la transacción.

Si bien esto es un mero resume del caso, pasare a analizarlo. Aunque la incidencia de recusación del árbitro fue frustrada se puede encuadrar el caso en las leyes o reglamentos, y apreciarlo según lo estudiado en el presente trabajo que están al alcance y ver cuál hubiera sido la decisión final.

#### *Análisis sobre cuál hubiera sido la decisión final y en base a que fundamentos*

Para empezar esta arbitraje es ad-hoc, y que establecieron sus propias reglas para regir el proceso arbitral, y solo en los puntos en que no hubiera norma, se regularía de manera subsidiaria por el Reglamento de Arbitraje del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa, reservándose las competencias del Presidente para que sea solo de competencia del Tribunal arbitral, por lo que este reglamento es aplicada en cuanto a la administración del proceso por parte de la secretaria del proceso provista por el centro porque esta arbitraje se llevaría a cabo en sus instalaciones. Entendiéndose que es competencia del Tribunal Arbitral resolver la incidencia de recusación, en virtud del artículo 14 nº2 de la LAV, así como es el Tribunal Arbitral es competente para decidir sobre su propia competencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 18 de la LAV.

Si vemos, la parte demandada quien solicito la recusación, lo hizo encuadrándose en la ley, utilizando los fundamentos previstos en ella, así como respetando el plazo que la propia ley prevé. Por esta razón considero que la

alegación de la otra parte con respecto a la recusación del árbitro no se debe considerar válida, ya que decía que la solicitud de la recusación del árbitro estaba fuera de plazo, algo que es incorrecto. Si nos basamos en lo que nos explica las Directrices IBA, en el número 3 de su nota explicativa se entiende que no debería haber un lapso determinado para que el árbitro haga revelación sobre hechos o circunstancias, siempre que si hay motivos de dudas siempre debe entenderse que el árbitro debe revelar, lo que implica que puede ser antes o durante el proceso así ya esté en la fase final del arbitraje. Esto en el sentido que el árbitro no había revelado el hecho de participar en diversos casos de manera simultánea. Sin embargo, como se ha visto en el presente trabajo la falta de revelación no constituye por sí solo motivo de recusación.

Por otro lado, se notó que por ser un arbitraje ad-hoc, no se requiere de una declaración formal de la aceptación del cargo como árbitro, por esto y como ya se menciona en otro punto del trabajo, que en arbitraje ad-hoc se corre el riesgo que estos elementos fundamentales como la declaración de aceptación no se cumplió, por la misma libertad que tiene las partes de establecer como quieran que se rija el proceso. Por lo que reside en estos la responsabilidad de las partes de verificar que los árbitros que nombren, cumplan con los deberes de revelación y por consiguiente sea independientes en el proceso arbitral. De este modo se considera que si se hubiera satisfecho una declaración de aceptación del cargo de árbitro, en virtud de la ley este serviría como una prevención a un incidente que se hubiera podido evitar desde el principio o antes de que el proceso de iniciar.

Se observó, que los árbitros fueron nombrados en el acta de constitución del Tribunal Arbitral, donde establecieron las reglas del Proceso, y de allí se puede entender de manera implícita que los árbitros nombrados aceptaron el cargo como árbitro, y es apenas el árbitro nombrado como presidente arbitro que en el acta de instalación se hace un acta adicional señalando su aceptación, sin pronunciarse con respecto a los deberes que involucra la aceptación de la función de árbitro.

De aquí hay una grave falla, pues si observamos las demás leyes de arbitraje, en especial el Reglamento de Arbitraje del CAC, que de acuerdo su

artículo 10 nº3, requiere que se haga una declaración formal sobre la aceptación del cargo como árbitro de un proceso arbitral, y en esta se debe declarar no solo la aceptación, sino que también se debe declarar que son y permanecerán independientes e imparciales en el proceso arbitral, y es en este momento o en esta acta de declaración que los árbitros deben revelar cualquier circunstancia que pueda dar lugar a dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad. De esta manera, se observa claramente la falla en este arbitraje en especial, de procurar una seguridad y que los árbitros dieran garantía de los principios esenciales necesarios para ser árbitro de determinado proceso.

En base a esto, se consideró que era difícil que la parte que pido la recusación del árbitro al momento de la Constitución del Tribunal Arbitral, supiera de los hechos o circunstancias que afectaban la independencia e imparcialidad del árbitro, o quizás sospechaba, pero aun no tenía la información suficiente para recusar a dicho árbitro. Y por ello no se opuso desde el principio. Y solo después fue que tuvo conocimiento de hechos y circunstancias que hacían dudar efectivamente de su independencia e imparcialidad. Solo después cuando se pide la recusación del árbitro, y que se pronuncia en su oportunidad con respecto a esto es que declara, que de hecho sabía que había ciertas circunstancias que suscitarían problemas en cuanto a su nombramiento como árbitro. Algo que puede parecer es una falta de ética por parte del árbitro, violando el deber de revelación consagrado en el artículo 4 del Código de Ética del Árbitro, ya que si sabía que esos hechos pudieran causar dudas sobre su independencia e imparcialidad debió revelarlas, y más porque el principio de la revelación es constante, no habría que esperar para ser recusado solo para entonces hacer la revelación por mucho que no afectaría efectivamente su independencia e imparcialidad, pero afecta a las partes de manera subjetiva, es decir, de cómo lo ven.

A su vez de lo que se entiende de las Directrices IBA, esto puede ocasionar un conflicto de interés, aunque el árbitro cuando haya aceptado el cargo como árbitro, acepto porque se considera independiente e imparcial y por ellos considero que no tenía hechos o circunstancias que revelar. Pero el

hecho es que si, el árbitro fue nombrado muchas veces como árbitro en otros arbitrajes relacionados al caso en cuestión, encurdándose en la lista Naranja de las Directrices IBA número 3.1.5, refiriéndose a un árbitro que ya ha participado como árbitro reiteradas veces en casos relacionados.

Se trata aquí de que, si el árbitro hubiera revelado tales hechos y circunstancias antes de aceptar el cargo, pudiera haber sido que ninguna de las partes se opusiera, y por ende el árbitro continuar sus funciones.

Es un asunto complejo, ya que no se puede destituir a un árbitro simplemente por haber participado en otros casos relacionados, todo depende la relación que haya tenido en los casos y de que se haga un estudio casuístico de los hechos, por lo que habría que estudiar que tanto pudiera afectar su independencia e imparcialidad este hecho en concreto. Tendríamos que estudiar más a fondo la cuestión, y para ello acudí a la jurisprudencia del Tribunal de Relación de Lisboa, específicamente el proceso 827/15.YRLSB-1, que trataba de un proceso de recusación de un árbitro puesto que esta había sido nombra más de 50 veces como árbitro para arbitrajes en que trataban de la misma materia, así como emitió algunos pareceres sobre la misma.

De esta manera el Tribunal, analizando las circunstancias, considera que el mero hecho de haber sido nombrado como árbitro en muchos otras arbitrajes no en si constituía una razón para que fuera recusado, diciendo lo siguiente el Tribunal “la circunstancia en que un profesional de gran reputación del Derecho que ejerza o tenga ejercido funciones como árbitro en numerosas arbitrajes no constituí- no puede constituir- fundamento plausible para que se dude de su seriedad, o poner en duda su independencia”<sup>116</sup>, siendo que el hecho de que haya participado en numerosas arbitrajes indica que es una persona especializada en la materia así como muy conocido lo que hace que sea

---

<sup>116</sup> Jurisprudencia “Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa” Proeso Nº 827/15.9YRLSB-1, Recusa de arbitro imparcialidade independencia

normal que sea nombrado como árbitro tantas veces, considerando también el factor que es una de las escasas personas especialistas de la materia.

El problema que se suscitó en esta solicitud de recusación fue que el árbitro no reveló al aceptar el cargo de árbitro ninguna de estas circunstancias, tanto más que fue interrogado al respecto y no quiso decir nada del asunto. Por lo que el hecho de no haber revelado no necesariamente quiere decir que existe un conflicto de interés, pero es necesario revelar circunstancias que puedan afectar los ojos de las partes, es decir, la manera de ver al árbitro, así como continúa Tribunal a decir-“ tratándose de un arbitraje ad-hoc, el propuesto árbitro, después de haber conocido la composición del Tribunal Arbitral, debió informar a los restantes árbitros y a las partes de aquellos hechos o circunstancias, de forma a permitir a las partes tomar una posición sobre el contenido de la declaración”.

Situación que a en la perspectiva de las Directrices IBA referentes a los conflictos de intereses, se entiendo como si se crease una tensión de entre los derechos de las partes a divulgar situaciones que puedan justificadamente poner en duda la imparcialidad o independencia de un árbitro y el acceso de las partes a un juzgamiento imparcial, por un lado, y el derecho de las partes seleccionar libremente sus propios árbitros.

Se considera que el principio de la revelación es lo que permite verificar o ratificar que un árbitro posee los requisitos necesarios para ejercer funciones de árbitro, por consiguiente, revelarse independiente e imparcial. En este caso que el árbitro por haber participado tantas veces en otros arbitrajes con materias relacionadas, tenía la obligación, en virtud de la ética como árbitro que debería respetar y a su vez en consonancia con la experiencia que tenía como árbitro.

La seriedad y gravedad de no haber revelado tales hechos y circunstancias son motivos que causan sentimientos de desconfianza sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, que solo es susceptible de conducir a la destitución del árbitro.

Por lo que concluyo el Tribunal por decir, que por la falta de revelación de que participo efectivamente en numerosos arbitrajes entre ellas casos relacionados con los mismos temas, incurrió en violación del deber de revelación, lo que es susceptible de generar dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad ante los ojos de la parte quien pidió su recusación, y son estas circunstancias motivo suficiente para la recusa del árbitro. Decidiendo el Tribunal en la destitución del árbitro.

En consideración la jurisprudencia anterior, es que se entiende que el proceso de recusación supra referido sería tomado la misma decisión, porque hubo violación del deber de revelación, algo en si solo no es motivo de recusación, pero el elemento de confianza que pudiera tener la parte en el árbitro ya ha sido fracturado, siendo lo que constituye el fundamento de que existen serias dudas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro.

#### *Proceso Nº 2*

Otro proceso de arbitraje ad-hoc, en que se aplicaba la LAV portuguesa antigua, y subsidiariamente se regía por el Reglamento del CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, por lo que las competencias del Presidente del centro eran reservadas para ser ejercidas por el Tribunal Arbitral. En este caso en primero lugar cuando se solicita el incidente de recusación, la parte quien lo pide, lo hace ante Presidente del Centro de Arbitraje, quien verificando el acta de instalación del Tribunal Arbitral se da cuenta que no es competente para decidir sobre el pedido de recusación, entonces fue redirigido al Tribunal Arbitral quien efectivamente decidió al respecto.

Se trata de un caso entre empresas farmacéuticas, en el cual una parte era una empresa de fármacos originales y la otra de fármacos genéricos, y el objeto del litigio era, la eventual violación de las patentes y certificados complementares de protección relativos a la sustancia activa “montelucuste”.

En esta oportunidad se solicitó la recusación de un árbitro por cuanto según este se mostró con una posición antagónica a través de la emisión de pareceres en las materias de patentes farmacéuticas en diversas revistas

jurídicas así como en otros casos de arbitraje para fundamentación de laudos, con respecto a empresas farmacéuticas originadoras, y manifestaba su preferencia por los medicamentos genéricos, siendo que el arbitraje se trataba de un litigio entre empresas farmacéuticas en que una parte era comercializadora de fármacos originales y la otra de fármacos genéricos, siendo el motivo por el cual suscitó considerables dudas en cuanto a la imparcialidad de dicho árbitro.

Para la solicitud de la recusación, la parte quien lo pidió, se fundamentó en diversos escritos que en efecto fueron emitidos por el árbitro visado. Ante esto el Tribunal Arbitral solicitó que la otra parte y el árbitro visado emitieran su respuesta con respecto al asunto en plazo determinado.

La otra parte respondió alegando, que los fundamentos invocados para la recusación no eran válidos puesto que no interferían con el objeto del litigio, además que la petición de recusación debería considerarse improcedente dado que fue solicitada de manera extemporánea.

El árbitro ante la recusación, presentó un escrito con su apreciación, refiriéndose que las alegaciones en su contra eran descontextualizadas y nada tenían que ver con su posición en el caso en cuestión, por lo que manifestó que sus posiciones personales no afectaban su posición en el arbitraje, y por tanto en nada afectaría su imparcialidad como árbitro.

En cuanto a la decisión del Tribunal Arbitral, considerando los fundamentos invocados y el objeto del litigio, decidió improcedente la recusación del árbitro, porque los hechos alegados sobre las opiniones que anteriormente emitió sobre materias relacionadas, no tenía en efecto nada que ver con el objeto del litigio.

*Análisis con la apreciación de las Directrices IBA que no fueron invocadas para el caso*

Ahora bien, para la decisión de la recusación no se tomaron en cuenta las Directrices IBA sobre los conflictos de intereses, por lo que el Tribunal

Arbitral se limitó fundamentar su decisión en los hechos, leyes y en sus propias experiencias como árbitro. Pero ¿qué pasaría si se hubieran tomado en cuenta las Directrices IBA?, ¿Será que la decisión hubiera sido otra?

En efecto este caso se encuadra en la lista Verde, número 4.1.1 que prevé que el árbitro haya publicado previamente opiniones en general con respecto a asuntos que quizás sean relacionadas con el presente arbitraje pero que no influyen en contra del presente arbitraje<sup>117</sup>. De lo que se desprende que estas son circunstancias que el árbitro a quien se le recusa, no tenía un deber de revelación, lo que implica que realmente no son susceptibles de dar lugar a dudas justificadas porque no generan un conflicto de interés desde el punto de vista objetivo. Así como lo explica en las Directrices IBA sobre conflictos de interés, debe haber un límite sobre que debe revelar el árbitro, tiene que ser cosas de relevancia y razonables. Sin embargo, si el árbitro considera apropiado puede revelar tales hechos.

A pesar del caso ser decidido en base a legislación que ya no se encuentra vigente, aun se encuadran la decisión en los preceptos de la norma. En este caso, pudo haber sucedido la parte utilizó la recusación como un mecanismo de atrasar el proceso o de evitar que el árbitro participara en el proceso, sin considerar que este en realidad posee todas las cualidades y requisitos para ser árbitro, habiendo la parte acudida a la recusación de árbitro sin necesidad.

No obstante, se considera que, si la parte se dio la tarea de investigar sobre las opiniones emitidas por el árbitro, ya en un primer momento sintió alguna desconfianza para realizar dicha tarea, es decir, tuvo que existir algo que hiciera desencadenar la desconfianza. En un segundo momento, la parte al encontrar tanta información sobre las opiniones emitidas por el árbitro se convence que el árbitro en efecto, no es imparcial. Por lo que prosigue pidiendo

---

<sup>117</sup> IBA Guidelines On conflicts of interests in Internacional Arbitration, artículo 4.1.1

su recusación. Ya en este trayecto, el elemento de desconfianza ha sufrido una gran fractura. En este sentido, se podría decir, que ya la parte no tenía una perspectiva positiva del árbitro, por lo que sería contradictorio que el arbitraje continuase con el mismo árbitro, forzando a la parte a tener un árbitro de quien no está satisfecho.

Por otro lado, a pesar de que esta situación se encuadrara en hechos o circunstancias que no eran necesarias revelar, no por eso constituye el derecho a no revelar tales hechos o circunstancias. Lo que se observa aquí es que el árbitro debió haberse puesto en el lugar de la parte, y por muy insignificante que fuera el hecho, aun así, revelarlo. Lo quizás hubiera hecho en un principio que la parte ratificara su aceptación del árbitro nombrado, y no caer en la solicitud de la recusación del árbitro que, para el caso, solo constituyó una piedra en el camino del proceso arbitral.

Hay que destacar aquí, la importancia de los códigos deontológicos de los árbitros, y las Directrices IBA. Estas no solo son para los árbitros, por lo contrario, son para todas las personas que participan en un proceso arbitral, ya que también le facilita la tarea de las partes de saber a quién deben elegir como árbitro, cuales son los deberes que deben exigir de él, y, especialmente que situaciones son motivos para la recusación del árbitro. En cuanto a este último, quizás la parte no conocía claramente cuáles eran los fundamentos de la recusación y por ende resultó improcedente.

### *Proceso 3*

Fue un proceso de arbitraje Institucional, es decir, que se aplicaba el Reglamento del CAC de la Cámara de Comercio e Industria Portuguesa. En este caso, cuando los árbitros fueron nombrados y por consiguiente firmaron la declaración de independencia e imparcialidad, sucede que el árbitro designado por la parte demandada en su declaración cumplió con el deber de revelación. Y aprovecho para manifestar que se declaraba independiente e imparcial a pesar de que había trabajado con la parte quien lo nombro prestándole

servicios de consultoría específicamente en el área de Derecho de Competencia.

Posteriormente dentro del plazo, el demandante sintió que esto le ocasionaba dudas sobre la independencia e imparcialidad de aquel árbitro, por lo que procedió a recusarlo ante el Presidente del centro, alegando que, tenía gran respeto por el árbitro pero que creía que por haber prestado servicios de consultoría habría generado un vínculo de confianza que pudiera entorpecer la decisión final del árbitro en el laudo arbitral, por lo que fundamentó la situación en lo establecido en el artículo 11 nº1 del previo Reglamento de Arbitraje del Centro del 2008. De esta manera pidió que se sometiera a la apreciación del Presidente del Centro, quien pidió que la parte contraria y el árbitro Presidente recusado presentara sus consideraciones.

La parte contraria alegó que, si de hecho el árbitro que nombro había prestado servicios de consultoría anteriormente, pero que era respectivo a otra materia que nada tenía que ver con el litigio en cuestión.

Por su vez, el árbitro Presidente analizó las circunstancias determinado que efectivamente el árbitro a quien se recusaba cumplió con el artículo 10 del antiguo Reglamento de Arbitraje, en el sentido que, en su declaración, además de declarar que era independiente e imparcial, también cumplió con el deber de revelación que es constante, y que hizo en su debida oportunidad y sin demora.

No obstante declara el árbitro Presidente que la ley no especificaba si el caso realmente era motivo para generar justificadas dudas sobre la imparcialidad del árbitro, pero que si se observase otras normas de ética y en especial las Directrices IBA, en su lista naranja específicamente número 3.1.1 establece que *“Dentro de los tres años anteriores el árbitro fue abogado de una de las partes o de una afiliada de estas, o anteriormente fue consultado o asesorado en un asunto, independiente del de la causa, al parte que lo designo como árbitro o a una afiliada de esta pero no hay relación continuada entre el árbitro y a parte o su afiliada”*. Bajo la apreciación de las Directrices IBA, esta es una situación que podría afectar de manera subjetiva a la parte, por lo que

se entiende que el árbitro solo puede ejercer sus funciones si las partes están de acuerdo, a pesar de lo que haya revelado.

De acuerdo con este análisis, se consideró todavía que el Presidente del Centro debía apreciar el asunto, por cuanto era competente para ello y así pronunciarse al respecto. En efecto fue esto que hizo el Presidente del Centro, quien manifestó su concordancia con lo expresado por el árbitro presidente, por lo que era cierto que la situación no se encuadraba en la ley ni en el Reglamento de CAC, no obstante, de haber acudido los demás códigos de ética, así como las Directrices IBA, que como ya se mencionó han sido adoptadas de manera expresa por el CAC de la Cámara de Comercio e Industria de Lisboa.

Entendiendo el Presidente que si los hechos revelados por el árbitro a quien se recusa, son susceptibles de encuadrar las listas de las IBA Guidelines, específicamente la lista naranja, y que efectivamente causan serias dudas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, es una causa justificada para pedir su recusación.

Que teniendo en cuenta estos hechos, que implican una relación anterior, aunque se tratase de materias diferentes a las del litigio de la arbitraje, estaba en riesgo el espíritu de confianza, que las partes puedan tener sobre el árbitro además que aun así tenía una relación, lo que implica que pudiera afectar su imparcialidad, por lo que el Presidente declaró que lo mejor era dejar sin efecto el nombramiento del árbitro, y proceder a su substitución conforme al artículo 12 nº1 del antiguo Reglamento de Arbitraje.

#### *Observaciones sobre el Proceso*

Se considera que este particular proceso de recusación de árbitro, se dio en perfecta armonía con los principios del arbitraje, y en especial respetando la garantía de tener un árbitro con los requisitos esenciales e indispensables para ejercer sus funciones. De manera que hubo una sinceridad por parte del árbitro nombrado, quien cumplió con su deber de revelación. Así como fueron

respetados los plazos para pedir la recusación, y cuando se verifico que hubo dudas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro designado, no desperdiciaron el tiempo y de una vez colocaron su duda para ser evaluada. Del mismo modo que esta recusación fue apreciada en consonancia con las mejores prácticas y códigos de ética existentes en el arbitraje internacional, comprobándose una apreciación amplia en busca de un proceso de arbitraje transparente.

Además que este caso pone de realce las grandes diferencias que hay en los procesos de recusación, en cuanto a si son ad-hoc o institucionalizadas, siendo esta llevado a cabo con la aplicación del Reglamento de CAC de la Cámara de Comercio e Indústria Portuguesa, siendo el Presidente del Centro competente para resolver los incidentes de recusación, lo que permitió una cierta celeridad en la arbitraje además de obtener una apreciación más fidedigna en el sentido que el Presidente sin dudas tiene mejor conocimiento de los parámetros que se deben obedecer en cuanto a el nombramiento de un árbitro, por consiguiente tiene la habilidad de reconocer más rápido si un árbitro se encuentra en condiciones para ejercer sus funciones como árbitro o no.

Este caso ha demostrado que los deberes de los árbitros que sean cumplidos, ayudan a que el procedimiento de purificación sea más célere, por ende se aprecia un caso en que se llenaron todos los parámetros para garantizar un proceso sirviendo esto como garantía de que se efectuara un arbitraje en que se respetara los principios característicos del arbitraje como la independencia e imparcialidad del árbitro, lo que sin duda brinda confianza y ratifica la credibilidad en el arbitraje como mecanismo de resolución alternativa de litigios.

#### *Proceso 4*

Siendo un arbitraje ad-hoc, pero con la aplicación del Reglamento de Arbitraje del Centro, significando que era competencia del Presidente del Centro de Arbitraje para decidir sobre la recusación.

Esta incidencia de recusa se dio porque según la parte demanda en el proceso el árbitro quien nombro el demandante participio en diversas capacidades como asistente técnico, perito y luego nombrado como árbitro por las demandantes, y que todos los casos versaban sobre objetos semejantes, siendo descubierto aun otros hechos considerados como fundamentos para a petición de la recusación del árbitro.

En la declaración del árbitro, revelo que de hecho si había prestado servicios técnicos a los demandantes, y en varios procesos contra la demandada participo como perito, así como fue nombrado árbitro de parte en varios procesos en contra de la demandada en los cuales en dos oportunidades pidió ser escusado. Sin embargo, también declaro que no era parte interesada en los últimos procesos por lo que no afectaba su independencia e imparcialidad como árbitro.

El Presidente del centro ante la solicitud de la recusación, pidió a las partes que se pronunciasen al respecto. Siendo que la parte quien lo nombro declaro que no veía razones por las que no debía ejercer como árbitro. Mientras que el árbitro recusado, explico los detalles de sus relaciones anteriores con los demandantes, y refiriéndose nuevamente que no consideraba que afectaba su interese en el arbitraje y por consiguiente se consideraba apto para ejercer funciones como árbitro.

Siendo analizados los hechos por el Presidente del Centro quien fundamento la decisión de la siguiente manera:

Tomando en cuenta que los requisitos de la independencia e imparcialidad son necesarios para garantizar un laudo arbitral justo, y que se encuentra previsto en el artículo 9 nº3 de la LAV Portuguesa, que a su vez es garantía de un proceso equitativo en cuanto a los decisores de la arbitraje.

Además del deber de revelación sobre cualquier hechos o circunstancias que puedan generar dudas justificadas sobre su imparcialidad que se encuentra enunciado en el artículo 13 nº1 de la LAV, así como es el mismo criterio utilizado para la recusación de árbitros. Por indicando que exista dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, implica su

recusación, siendo las mismas circunstancias como presupuesto para pedir la recusación de un árbitro previstas en el artículo 12 nº1 del Reglamento de Arbitraje del Centro.

Considerando la importancia de analizar las circunstancias de manera objetiva, y por consiguiente hay q notar que estos hechos y circunstancias causaron dudas sobre la independencia e imparcialidad, siendo afectado las partes de manera subjetiva, es decir, afectando a la manera de ver al árbitro. Y las dudas que se generan son dudas razonables.

En este sentido es importante destacar el Código Deontológico del Árbitro del CAC, que establece como patrón de interpretación de estas situaciones las Directrices IBA sobre conflictos de intereses en el Arbitraje Internacional, que en su Principio General 2, establece que. “Son consideradas justificadas aquellas dudas por las que una tercera persona con buen juicio y con conocimiento de los hechos y circunstancias relevantes del asunto llegaría a la conclusión de que, probablemente, la decisión del árbitro podría verse influenciada por factores distintos a los méritos del caso presentados por las partes”.

De esta manera fueron analizados cada uno de los hechos y circunstancias revelados por el árbitro, considerando qué tanto afectaría su independencia e imparcialidad como árbitro. Para esto se intentó encuadrar en las listas de las Directrices IBA, pero esto no fue posible porque no se encuadraba en ninguna de las listas, sin embargo, estas listas son meramente ejemplos, implicado esto que el análisis debe ser hecho de manera casuística. Así se determinó que, si existen dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, así como si existe la posibilidad que por estas circunstancias sea influenciada la decisión final del laudo arbitral.

Esto porque, dada la existencia de una relación repetida y próxima durante el tiempo, puede en efecto causar dudas sobre la influencia que estas circunstancias hayan generado en el árbitro, que tal vez no es lo que pretende el árbitro, pero que no podrá evitar, por estar de alguna manera contaminada

su imparcialidad por la confianza que alguna vez pudo tener con las partes, por lo que posiblemente y quizás de manera inconsciente puede estas relaciones previas influir su decisión final.

La decisión a que se llegó, fue hecha de manera objetiva basada en los hechos revelados por el árbitro y no en el sentido de cuestionar el su profesionalismo. Por lo que se decidió procedente la renuncia del árbitro, debiéndose proceder con el nombramiento de un nuevo árbitro para el arbitraje<sup>118</sup>.

### *Consideraciones del Proceso*

Observando la decisión tomada en esta solicitud de recusación de árbitro, solo se puede manifestar concordancia con ella, puesto que, tomada una decisión justa, en que se analizaron todos los hechos basándose en los principios de las leyes y reglamentos, procurando mantener los principios de la independencia e imparcialidad como conductores indispensables para obtener un laudo arbitral justo y sin influencias que pudieran corromper dicha decisión. Requisitos indispensables para garantizar confianza en el arbitraje, que como se observó en este caso fueron defendidos por el Presidente del Centro de Arbitraje, como función de velar por que se lleve a cabo un proceso de arbitraje célere y justo, porque son las personas más indicadas para conocer mejor si los árbitros poseen las cualidades esenciales para ejercer funciones como árbitro.

A su vez se verifico la importancia de las Directrices IBA sobre conflictos de intereses, que son fundamentales ya que la mayoría de las leyes y

---

<sup>118</sup> Decisión hecha por la Doctora Mariana França Goveia como Vice- Presidente del Centro de Arbitraje por impedimento del Presidente del Centro. El Presidente estaba impedido por que era socio del bufete en que pertinência uno de los árbitros del caso, por lo que habia un conflicto de interesses, y por ende impedimento para decidir sobre la recusación del arbitro.

reglamentos de arbitraje no lidian con las especificaciones y detalles, y sirven de guía que se debe tener en cuenta a la hora de interpretar que hechos y circunstancias son susceptibles de generar dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad de un árbitro, que aunque el caso no se encuadrara de manera específica en las listas de las Directrices IBA, aun así sirvieron para orientar la decisión. Como las mismas Directrices lo explica, proveen listas que no son exhaustivas. A partir de ese momento, entra el buen razonamiento del presidente, quien entendió que quizás, aunque era una relación poco prologada, aun así, ya se corría el riesgo de que su independencia fuera afectada por mantener una relación profesional con una de las partes. Aunque el árbitro considere no tener ningún efecto en su independencia e imparcialidad como árbitro, puede que de manera subconsciente si este influenciado. Y, por otro lado, el Presidente del centro, también entendió que ya la confianza en el árbitro había sido lesionada, de tal manera que se consideró que si existían de manera objetiva dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro.

## 5. Conclusión

Los objetivos de este informe fueron alcanzados, con el hecho de poder experimentar la parte práctica del mundo de Derecho, para este caso el Arbitraje, ya que se desempeñó todas las funciones del Secretariado del CAC, desde la organización del proceso, al acompañamiento de audiencias preliminares, audiencias de prueba de testimonio y audiencias para las alegaciones finales.

Habiendo participado en la Secretaria con personas altamente competentes, se asumió la función no solo de pasante, pero como verdadero funcionario del CAC, asumiendo los deberes enmarcados por sus estatutos y reglamentos, actuando con independencia e imparcialidad y respetando el principio de la confidencialidad que rige en el arbitraje; lo que permitió apreciar la gran importancia del CAC como institución, siendo uno de los lugares más aptos para llevar procesos de arbitrajes ya que como institución cuenta con un personal verdaderamente calificado permite que los procesos arbitrales ya sea, institucionales o ad-hoc, sean más simples, eficaces y céleres lo que le otorga un gran credibilidad al arbitraje como mecanismo alternativo para la resolución de conflictos, y a la institución con ente que administra el arbitraje.

El conocimiento y la experiencia obtenida han sido de tal magnitud que permitió la elaboración de este informe, que busco con su estructura en cuanto al abordaje del tema, comprender todo lo referente a la recusación de árbitro, dándolo a conocer como un mecanismo que purifica el proceso de arbitraje previniendo que sean dictado laudos arbitrales que posteriormente podrán ser anulados, consecuencia de la composición irregular del tribunal arbitral, es decir, que no satisfacen los principios de la independencia e imparcialidad.

Finalmente se considera que en esta materia existe mucha información, tanta que se hace difícil colocar todo en un mismo trabajo. No obstante, se logró presentar el tema con sus fundamentos básicos, así como la forma que es apreciado a nivel internacional. Este informe sirve para quienes quieran estudiar el tema de la recusación de árbitros, y para quien quiera profundizar en su estudio. Por último, es de agradecer a la Universidade Nova de Lisboa

por esta oportunidade de poder experimentar la parte práctica de un área del Derecho, que dio como resultado una experiencia e enriquecimiento que supera todas las expectativas.

## Bibliografia

BAPTISTA, Luiz Olavo. *Arbitragem Comercial e Internacional*, Lex Editora, 2011.

BARROCAS, Manuel Pereira, *Lei de Arbitragem Comentada*, Almedina, 2013.

BARROCAS, Manuel Pereira, *Manual de Arbitragem*, Coimbra, Almedina, 2010.

CORDEIRO, António Menezes, *Tratado da Arbitragem, Comentário à Lei 62/2011, de 14 de Dezembro*, Almedina, 2015.

COSSIO, Francisco González de, *Arbitraje*, Editorial Porrúa, 2011.

GOUVEIA, Mariana França, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 3ª Edição, Coimbra, Almedina, 2014.

GOUVEIA, Mariana França, *O dever da Independência do Árbitro de Parte*. Revista Themis. Ano IX-Nº 16-2009.

INTERNACIONAL COUNCIL FOR COMMERCIAL ARBITRATION, *Guia do Young ICCA Sobre Secretários Arbitrais*, 2014. [http://www.arbitration-icca.org/media/1/14367757369690/icca\\_guide\\_on\\_arbitral\\_secretaries\\_-\\_portuguese\\_final\\_11032015.pdf](http://www.arbitration-icca.org/media/1/14367757369690/icca_guide_on_arbitral_secretaries_-_portuguese_final_11032015.pdf) consultado 22-11-2015

JÚDICE, José Miguel, *A constituição do tribunal arbitral: características, perfis e poderes dos árbitros*, in II Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Coimbra, Almedina, 2009.

JÚDICE, José Miguel, *Apresentação do Centro*, 2014. [www.centrodearbitragem.pt](http://www.centrodearbitragem.pt) consultado 07-11-2015

LEMES, Selma Ferreira, *A independência e a imparcialidade do árbitro e o dever de revelação*, in III Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Coimbra, Almedina, 2010.

LETORT, Rodrigo Jijón, *La Independencia e Imparcialidad de los Árbitros*, <http://www.latinarbitrationlaw.com> consultado 22-01-2016

LOPÉZ ,Carlos Matheus, *La Independencia e Imparcialidad del Árbitro. Introducción*, 2012. <http://www.latinarbitrationlaw.com> consultado 22-01-2016

LOUSA, Nuno Ferreira, *A escolha de árbitros: a mais importante decisão das partes numa arbitragem?*, in V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Coimbra, Almedina, 2012.

MACHIADO, Jorge, *Recusación*, 2009. Blog de Apuntes Jurídicos, <http://jorgemachicado.blogspot.pt/2009/11/rece.html> consultado 20-11-2015

MEDINA ,Rafael, *La Recusación de Árbitros en la Ley de Contratos del Estado*, <http://conciliacionarbitrajeperu.blogspot.pt/2014/12/la-recusacion-de-arbitros-en-la-ley-de.html> consultado 22-01-2016

MENDES, Armindo Ribeir; VICENTE, Dário Moura; JÚDICE, José Miguel; *Lei de Arbitragem Voluntária Anotada*, Associação Portuguesa de Arbitragem, Almedina, 2012.

MIRANDA e UVA, Angostinho Perreira de, e Pederro sousa, *As Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesses na Arbitragem Internacional: 10 anos depois*, *Estudos de Direito da Arbitragem em Homenage a Mario Raposo*, Universidade Catolica Editora, 2015.

MIRANDA, Agostinho Pereira de, *O Estatuto Deontológico do Arbitro: Pasado, Presente e Futuro*, III Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Coimbra, Almedina, 2010.

OLIVEIRA, Mario Esteves de; PEREIRA, Frederico Gonçalves; OLIVEIRA, Rodrigo Esteves de; *Lei de Arbitragem Voluntária Comentada*, Coleção Viera de Almedina & Associados, Almedina, 2014.

PINHEIRO, Luis de Lima, *Direito Comercial Internacional*, Almedina, 2005.

REIS, Bernardo, *Reflexões Práticas sobre a Ética na Arbitragem: Perspectiva do Árbitro*, in VI Congresso do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, Coimbra, Almedina, 2013.

TELES, Miguel Galvão, *A Independência e Imparcialidade dos Árbitros como imposição Constitucional, Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida Vol. III, Almedina, 2011.*

WAUTELE, Patrick; KRUGER, Thalia; COPPENS, Govert; *The Practice of Arbitration, Essays in Hoour of Hans van Houtte*, Hart Publishing, 2012.