

o bien cuando se

e carente de opo-
cto de Ley de re-
fase declarativa,
ertes (por ej., por
revenida del obje-
is en los procesos
iento del proceso
one demanda en
bién asume una
como demuestra
de concretar los
acho de la ejecu-
ividad del despa-
e fueran necesari-
O LEC, cualquier
én es el encarga-
go que deba ha-

io Judicial la po-
proceso monito-
quisitos formales
e la petición ini-
tos legales, y en
o.

Arbitraje: Consecuencias de la anulación del laudo dictado, en el denominado "contrato de arbitraje"

Ramón Pelayo Jiménez
Abogado del Estado excedente

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.— II. IDENTIFICACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICA EN CUESTIÓN.— III. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS RELACIONES ENTRE LAS PARTES Y LOS ÁRBITROS. 1. Arbitraje "ad hoc". 2. Arbitraje institucional.— IV. ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA ANULACIÓN DEL LAUDO RESPECTO DE LAS RELACIONES ANTES DESCRITAS. 1. Anulación por incumplimiento de las obligaciones de los árbitros. 2. Anulación del laudo por motivos imputables a la institución arbitral. 3. Consecuencias en la relación entre institución arbitral y árbitros.— V. RESPONSABILIDAD DE LOS ÁRBITROS E INSTITUCIÓN ARBITRAL EN CASO DE ANULACIÓN DEL LAUDO EMITIDO.

I. INTRODUCCIÓN

La nueva **Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre**, ha representado, sin duda alguna, un paso adelante en la consolidación de esta institución de solución extrajudicial de conflictos en el ámbito del Derecho Privado.

Sin embargo, el esfuerzo del legislador no es suficiente para lograr la implantación de este sistema de heterocomposición en el devenir ordinario de las relaciones jurídico-privadas. Es preciso, además, que se inculque en la mentalidad de los potenciales destinatarios una sensación de confianza en el mismo que requiere avances en muchos otros aspectos.

Ya de por sí, la imposibilidad de recurrir, por razones sustantivas, el sentido del laudo arbitral ante los órganos jurisdiccionales competentes,

crea una cierta cautela entre las partes a la hora de someter a arbitraje los conflictos que pudieran surgir de sus relaciones jurídicas (en este sentido me parece positivo, siempre que se interprete restrictivamente, la interpretación del "orden público" como causa de anulación, en su sentido material y no solamente en su sentido procesal o constitucional).

Pero quizás uno de los pasos esenciales (que todavía no se ha dado en su plenitud) para inculcar la confianza en esta institución consiste en garantizar la absoluta y radical independencia, imparcialidad y ajeneidad de los árbitros, tanto subjetiva como objetivamente, desterrando definitivamente la idea (muy arraigada entre los profesionales del sector) de que cuando en un Tribunal arbitral cada parte nombra a uno de sus componentes, éstos actúan, en la práctica, como "abogados de parte" afectándose, así, seriamente a estos principios y adulterando las tradicionales ventajas de los órganos resolutorios colectivos.

Pero, además de incidir en la independencia de los árbitros y de los Tribunales arbitrales, parece necesario, también, aplicar a las relaciones jurídicas existentes en el seno de esta institución, principios y criterios jurídicos que se aplican, con normalidad, en otras relaciones jurídicas similares y que coadyuvan a fomentar la confianza y a consagrar el principio de seguridad jurídica. Me estoy refiriendo a la aplicación, con las especialidades previstas por el legislador, no sólo del *principio de responsabilidad de los árbitros*, sino también de las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones incluso en el caso de que tal incumplimiento no de lugar a responsabilidad civil.

En esta dirección se deben entender las reflexiones que a continuación se exponen, a modo de contribución a la deseada y definitiva consolidación del arbitraje como alternativa a la solución extrajudicial de controversias.

II. IDENTIFICACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICA EN CUESTIÓN

El arbitraje, como institución jurídica de origen contractual y naturaleza eminentemente procesal, encierra en su seno diferentes relaciones jurídicas tendentes a una misma finalidad: la *solución extrajudicial de conflictos*.

Siguiendo a FAUSTINO CORDÓN¹ podemos distinguir tres principales relaciones jurídicas: el *convenio arbitral* (pilar esencial del arbitraje mediante el cual nace la obligación de las partes de someter todos o algunos

¹ *El arbitraje en el Derecho español: interno e internacional*. Aranzadi Editorial. 1995. pp. 25 y ss.

eter a arbitraje
as (en este senti-
ctivamente, la
ón, en su senti-
tucional).

o se ha dado en
consiste en ga-
ad y ajeneidad
trando definiti-
l sector) de que
de sus compo-
rte" afectándo-
dicionales ven-

bitros y de los
t las relaciones
obios y criterios
iones jurídicas
sagrar el prin-
cación, con las
ipio de respon-
s del incumpl-
incumplimiento

ae a continua-
finitiva conso-
adicial de con-

II. CUESTIÓN

ctual y natura-
tes relaciones
ctrajudicial de

es principales
arbitraje me-
dos o algunos

de los conflictos a un procedimiento extrajudicial y en el que suelen determinarse la forma de nombramiento de árbitros, el procedimiento, etc.); la relación jurídica surgida entre las partes y los árbitros (con o sin la intervención de entidad administradora encargada del nombramiento), como consecuencia de la designación y aceptación del encargo por estos últimos, que CORDÓN denomina "*Contrato de dación y recepción del arbitraje*" y GARBERÍ², "*Contrato de arbitraje*" y, finalmente, el "*procedimiento arbitral*", como conjunto de relaciones jurídico-procesales que finaliza con la emisión del laudo.

Dejando a un lado el convenio arbitral y los aspectos procesales, nos vamos a centrar, en el presente trabajo, en la relación jurídica que surge al producirse la designación de los árbitros y la aceptación, por éstos, del encargo recibido, así como las consecuencias que pudieran aparecer en la misma en caso de no culminación o culminación defectuosa del mismo.

Conviene, al analizar la relación jurídica entre las partes y los árbitros, distinguir los casos de arbitraje "*ad hoc*" y arbitraje "*institucional*". En el primero se establece una relación bilateral entre las partes y los árbitros; en el segundo, sin embargo, la relación es triangular y más compleja de tal forma que las partes encomiendan a una entidad la administración del arbitraje y la designación de los árbitros y, una vez designados éstos y aceptado el encargo, aparecen, en realidad, tres relaciones jurídicas: la de las partes con la entidad administradora; la de la entidad administradora con los árbitros; y la de los árbitros con las partes.

Analicemos, pues, a continuación, la naturaleza de las relaciones mencionadas.

III. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS RELACIONES ENTRE LAS PARTES Y LOS ÁRBITROS

1. Arbitraje "ad hoc"

Al designar las partes directamente a los árbitros y aceptar éstos tal designación, se perfecciona el denominado "*contrato de arbitraje*" cuya finalidad no es otra que la obtención de una resolución eficaz que ponga término a la controversia surgida entre aquéllas.

No ocultamos que esta descripción es simplificada y que la designación de los árbitros y su aceptación conlleva otras consecuencias impuestas por la ley (atribución a los árbitros de las facultades y poderes que la

Editorial. 1995.

² "*Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje*". Ed. Bosch. 1ª Edición. pp. 363/4.

norma les otorga; dotación a su resolución de eficacia de cosa juzgada; establecimiento de causas de remoción, abstención y recusación, como supuestos específicos de resolución unilateral del contrato; etc.), pero lo esencial reside en que se encomienda, a los árbitros designados, un "encargo", a cambio de una retribución, consistente en que, a través del ejercicio de las facultades que la ley les otorga y por la vía procesal acordada o prevista en la norma, deben emitir una resolución final (*laudo*) que ponga término, con eficacia de cosa juzgada, a la controversia sometida a su decisión y surgida en el seno de una relación jurídica, contractual o no contractual.

Lo anterior es, en definitiva, el encargo de una "obra"; es decir, las partes no persiguen, en sí, la actividad de los árbitros con independencia del resultado de la misma, sino que expresamente le encargan la culminación de dicha actividad en forma de un resultado concreto: una resolución (*laudo*) que debe ser idónea y hábil para satisfacer la finalidad perseguida (*solución definitiva al conflicto planteado*).

Un sector de la doctrina (GARBERÍ LLOBREGAT), en mi opinión equivocadamente, entiende esta relación jurídica como un "contrato de mandato" descartando su calificación como "contrato de obra". El *contrato de mandato* se caracteriza por su estructura triangular (mandante-mandatario-tercero), inexistente en la relación jurídica que nos ocupa, o en la idea de "sustitución" (el mandatario actúa en lugar del mandante, haciendo sus veces), características estas que brillan por su ausencia en el "contrato de arbitraje".

Lo esencial del "contrato de mandato" radica en que el mandatario actúa *por cuenta ajena* mientras que los árbitros no actúan "por cuenta de las partes", sino que, por las facultades que la ley les otorga y mediante el procedimiento adecuado, dictan un laudo en su condición de árbitros y de forma independiente de las partes que les han designado.

De otro lado, la estructura subjetiva de este contrato lo configura como un contrato bilateral en el que de un lado se encuentran las partes en conflicto (verdaderos "dueños de la obra"), obligadas a actuar mancomunadamente en virtud del convenio arbitral (so pena de ver su voluntad rebelde sustituida por el órgano judicial), ya directamente ya a través de mandatario (corporación, asociación o entidad sin ánimo de lucro a la que se encarga el nombramiento de los árbitros), y de otro lado el árbitro o los árbitros ("contratistas") a quienes se encarga el resultado perseguido (*laudo resolutorio del conflicto*).

Partiendo de esta estructura contractual, no creemos correcto sostener, como pretende GARBERÍ, que son inaplicables las causas de extinción del contrato de obra contempladas en los arts. 1594 y 1595 Cc puesto que los *dueños de la obra* pueden desistir del arbitraje (si bien de-

ben hacerlo mancomunadamente, al estar vinculados por el convenio arbitral) y el contrato se extingue, evidentemente, por el fallecimiento del árbitro/s (debiéndose proceder al nombramiento de árbitro/s sustituto/s cuya aceptación determinará el nacimiento de un nuevo "contrato de arbitraje").

De otro lado, a esta relación jurídica no le son aplicables, además de los principios ya vistos, muchas de las disposiciones contenidas en el Código Civil en relación con el contrato de mandato (el árbitro no tiene que seguir las instrucciones de las partes; no tiene que rendir cuentas; no puede nombrar sustituto; etc.).

Nos encontramos, pues, con que el contrato de "dación y recepción del arbitraje", según terminología de CORDÓN, o "contrato de arbitraje", según GARBERÍ, tiene, esencialmente, la naturaleza de un **contrato de ejecución de obra** cuyas peculiaridades, legalmente establecidas, le dotan de un carácter "sui generis" que, como veremos, provoca consecuencias específicas distintas de cualquier otro contrato de obra típico.

2. Arbitraje institucional

Distinta y más compleja es la relación/es jurídica/s que se configura tras la designación y aceptación de los árbitros cuando nos encontramos ante un *arbitraje institucional*.

Con arreglo al **art. 14 L.A.** las partes pueden "encomendar" la administración del arbitraje y la designación de árbitros a Corporaciones de Derecho público, Asociaciones y entidades con funciones arbitrales. Vemos que la ley distingue, como objeto de la "encomienda", dos actuaciones diferentes: *administrar el arbitraje* y *designar a los árbitros*.

La *administración del arbitraje* implica la realización de actuaciones materiales que configuran la gestión puramente administrativa del procedimiento. La entidad administradora no decide, ni material ni procesalmente, ningún aspecto del procedimiento ni mucho menos de la cuestión debatida, ya que todo ello es función de los árbitros, limitándose a la *actividad material* precisa para el correcto desarrollo del proceso. Así, reciben y encauzan la solicitud de arbitraje; efectúan las comunicaciones ordenadas por el árbitro o el Tribunal arbitral; llevan a cabo los traslados entre las partes o con el árbitro o Tribunal; etc. Además, facilitan, a través de sus Reglamentos, la configuración del procedimiento arbitral con respeto a las normas imperativas contenidas en la L.A.

Todas las anteriores actuaciones las podemos encuadrar en el seno de una relación de "arrendamiento de servicios", obligándose la entidad arrendadora (*administradora*) a desarrollar estas actividades materiales o

de apoyo a la relación jurídica establecida entre las partes y los árbitros ("*contrato de obra*" "*sui géneris*").

Pero, además, las partes encargan a la institución arbitral la *designación de los árbitros* y esto sí debe calificarse como un verdadero "*mandato*" apareciendo aquí, con claridad, tanto la estructura triangular típica del mismo (partes-institución arbitral-árbitros) como la idea de "*sustitución*" (la institución arbitral sustituye a las partes en la designación y, consecuentemente, en la recepción de la aceptación). Es decir, el denominado "*contrato de arbitraje*" no se configura entre los árbitros y la institución arbitral, sino entre los árbitros y las partes, habiendo actuado aquélla como mandataria de éstas y por cuenta de las mismas (incluso en el pago de los honorarios de los árbitros), aunque lo haga en nombre propio.

La única relación existente entre la institución arbitral y los árbitros es una *relación de garante* y, cuando sus Estatutos así lo prevean, una relación de control o disciplinaria que refuerza, frente a las partes, el papel que desarrolla en el adecuado devenir del arbitraje.

Tres son, pues, las relaciones jurídicas que aparecen en el arbitraje institucional, además del "*convenio*" y del "*procedimiento*", y que aquí nos interesan:

- a) Una **relación mixta de arrendamiento de servicios y mandato** mediante la cual la institución arbitral se compromete a administrar el arbitraje y nombrar los árbitros, a cambio de los aranceles o tasas previamente establecidas.
- b) La **relación de "*contrato de obra sui géneris*"** ("*contrato de arbitraje*") que se establece entre los árbitros y las partes una vez que aquéllos han aceptado su designación, comunicándolo así a la entidad administradora (*mandataria* de las partes).
- c) Una **relación jurídica de garantía y control** entre la institución arbitral y los árbitros por ella designados configurándose, la primera, como "*garante*" de la correcta actuación de éstos y "*controladora*", a nivel disciplinario, de la calidad de sus prestaciones.

Visto lo anterior, veamos cuáles son las consecuencias sobre estas relaciones en caso de que el laudo sea anulado por el Tribunal competente frustándose, de esta manera, la finalidad esencial del "*contrato de arbitraje*".

IV. ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA ANULACIÓN DEL LAUDO RESPECTO DE LAS RELACIONES ANTES DESCRITAS

El art. 21 L.A. dispone que, una vez perfeccionada la relación jurídica entre las partes y los árbitros, estos y, en su caso, la institución arbitral,

están obligados a "*cumplir fielmente el encargo*", es decir, al correcto cumplimiento de sus obligaciones hasta la consecución final del objetivo perseguido (un laudo válido y eficaz que permita resolver la diferencia suscitada).

Como del propio texto legal se infiere, la obtención de este objetivo puede verse frustrada, no sólo como consecuencia de una actuación incorrecta de los árbitros, sino también como consecuencia de una actuación incorrecta de la institución arbitral por lo que, a la hora de analizar los efectos de la anulación del laudo debemos distinguir dependiendo de que la causa de la misma resida en el incumplimiento de las obligaciones de aquéllos o en el incumplimiento de las obligaciones de ésta.

1. Anulación por incumplimiento de las obligaciones de los árbitros

Los árbitros cumplen fielmente su obligación desde el momento en que emitan un laudo válido y eficaz evitando, con su actuación, que aparezcan ninguno de los motivos de anulación contenidos en el **art. 41 L.A.**

Ni siquiera se exige a los árbitros una resolución "*justa*" ni "*totalmente conforme al Ordenamiento jurídico*" toda vez que, como es conocido, el control jurisdiccional sobre los laudos no se extiende al fondo de la controversia (sin perjuicio de la tradicional discusión sobre el alcance del "*orden público material*" o de la posible responsabilidad del árbitro autor de un laudo manifiestamente injusto o antijurídico) sino que se configura como un control "*limitado*" a las causas de anulación que se contienen en el **art. 41** de la vigente ley.

Consecuentemente, la obligación de "*cumplir fielmente el encargo*" significa que los árbitros deberán dictar, en plazo, una resolución o laudo eficaz que dirima la controversia entre las partes; es decir, una resolución o laudo cuya validez y eficacia resista, en su caso, el control jurisdiccional limitado que la ley prevé, por no concurrir en el mismo ninguno de los motivos de nulidad que la norma contempla. En terminología de "*contrato de obra*", ese laudo es el "*opus consumatum et perfectum*", es decir, el correcto cumplimiento del "*contrato de arbitraje*" por parte de los árbitros.

Con la emisión de un laudo no viciado y su notificación, los árbitros cumplen con la ejecución de la obra encargada, correcta y adecuadamente, con las necesarias condiciones de aptitud, idoneidad y utilidad para zanjar la cuestión planteada.

En un *contrato de obra* típico, si el contratista ejecuta el encargo de forma inservible, viciada, inútil o no idónea para la finalidad que se perseguía, el dueño de la obra puede, por aplicación del **art. 1124 Cc**, exigir

el estricto cumplimiento del contrato (obligando al contratista a repetir el encargo de forma correcta) o bien su resolución (reponiendo la situación al momento anterior a la celebración del contrato, con restitución recíproca de prestaciones entre las partes), con la posibilidad, en ambos casos, de exigir la reparación de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del incumplimiento del contratista.

¿Qué ocurre cuando los árbitros incumplen este "*contrato de obra sui generis*" al dictar un laudo o resolución que resulta anulada por los Tribunales, como consecuencia de su incorrecta actuación?

Dejando a un lado las consecuencias procesales de la anulación de un laudo (que, como sabemos, serán distintas dependiendo de cuál sea la causa de la anulación y las circunstancias concretas del caso), nos centraremos aquí en las consecuencias materiales que se producen por el hecho de que, si el laudo se anula por un motivo imputable a los árbitros, éstos han incumplido, inequívocamente, el "*encargo*" recibido. La "*obra ejecutada*" ha resultado defectuosa e inservible para la finalidad perseguida (resolución definitiva del conflicto planteado) y ello no puede quedar exento de consecuencias ni se puede negar a la parte defraudada (las partes en conflicto) el ejercicio de una acción que les permita hacer valer sus derechos.

Dentro de las alternativas que ofrece, en caso de incumplimiento de obligaciones recíprocas, el art. 1124 Cc a la "*parte in bonis*" (cumplimiento o resolución), debemos rechazar, en primer lugar, la posibilidad de cumplimiento, y ello porque los árbitros autores del laudo anulado no pueden retomar la cuestión y dictar nueva resolución al haber perdido una de las características esenciales de independencia e imparcialidad que la ley les exige: *la ajeneidad* con el objeto del procedimiento. Efectivamente, los árbitros, una vez anulado su pronunciamiento, habrían quedado definitivamente "*contaminados*" para actuar como tales en un nuevo procedimiento arbitral o para dictar una segunda resolución, caso de que ello fuera posible³ (lo que, como ya hemos dicho, dependerá, esencialmente, del motivo de anulación).

Si pudiera reproducirse el procedimiento arbitral, las partes deberían designar unos nuevos árbitros con los que surgirá, así, tras su aceptación, una nueva relación jurídica contractual, un nuevo "*contrato de arbitraje*", sin que se pueda "*revitalizar*" la relación jurídica con aquéllos que incumplieron el encargo judicialmente conferido.

De esta manera, la única acción de la que disponen las partes, defraudadas como consecuencia del incumplimiento de la obligación principal

³ Ver a este respecto el trabajo de JESÚS M^a SANTOS VIJANDE, "*Anulación con reposición e imparcialidad objetiva del Tribunal a quo*" en Repertorio Aranzadi del T. Constitucional nº 3/2004, p. 18. Ed. Aranzadi, S.A. Pamplona. 2004.

de los árbitros, es la *acción resolutoria* con la consiguiente solicitud de retroacción de la situación al estado jurídico (y económico) preexistente, es decir, al reintegro del valor de las prestaciones aportadas por razón del contrato (la cosa con sus frutos y el precio con sus intereses), puesto que la resolución produce efectos "*ex tunc*".

La devolución, pues, de los honorarios entregados a los árbitros es el efecto normal del carácter reintegrativo de la resolución de un contrato con prestaciones recíprocas (efecto que, como nos recuerda la **STS de 2 de abril de 2004**, es igualmente aplicable a los supuestos de nulidad y rescisión).

No estamos hablando, todavía, de una hipotética responsabilidad de los árbitros sino, exclusivamente, de los efectos del incumplimiento de su obligación principal (por cualquier causa) que debe permitir la resolución del contrato con las consecuencias mencionadas evitando, de esta manera, injustos enriquecimientos en quien ha incumplido aquello a lo que se había obligado, al no ejecutar "*la obra*" encargada o ejecutarla defectuosamente, de tal forma que sea inservible para la finalidad perseguida.

No se trata de "*penalizar*" a los árbitros, ni siquiera de obligarles a una labor "*reparadora*", sino simplemente obligarles a devolver aquello que percibieron a cambio de un "*encargo*" ("*obra*") que no han cumplido válidamente.

De esta manera, la primera y principal consecuencia de la emisión de un laudo nulo es la posibilidad de que las partes, resolviendo el "*contrato de arbitraje*", exijan a los árbitros (en un "*arbitraje ad hoc*") la devolución de todas las cantidades percibidas en concepto de honorarios (con sus intereses), puesto que lo determinante del pago o retribución no era su actividad sino el resultado perseguido, y éste no ha sido obtenido.

Naturalmente, no se podrá exigir la devolución de los honorarios correspondientes a aquel árbitro que no hubiese incurrido en incumplimiento de sus obligaciones (por ejemplo, aquél que hubiera emitido un voto reservado en contra del laudo posteriormente anulado, en razón a la causa que originó su anulación), ni tampoco de las cantidades abonadas en concepto de "*gastos*" que se justifiquen, salvo caso de responsabilidad.

Si la administración del arbitraje se puso en manos de una Corporación, Asociación o entidad (*arbitraje institucional*), las partes, al resolver el contrato, podrán recuperar los honorarios percibidos por los árbitros pero, en ningún caso, las cantidades destinadas al pago de los servicios de la entidad administradora, partiendo de la base de que éstos se hayan prestado correctamente, habiendo desarrollado sus funciones con la debida diligencia. También aquí, sólo podrá recuperarse, de los árbitros (o de la institución arbitral, como garante de éstos), los gastos y tasas abo-

nados si existe posibilidad de exigirles indemnización de daños y perjuicios como consecuencia de haber incurrido en la responsabilidad prevista en el **art. 21 L.A.**, y a la que posteriormente nos referiremos.

Podría surgir la duda de si la institución arbitral es solidariamente responsable con los árbitros en cuanto a la devolución de los honorarios de éstos, en base a su posición de "garante". Me inclino a contestar afirmativamente a esta cuestión, por analogía con lo que ocurre respecto de la responsabilidad en caso de actuación temeraria o de mala fe de los árbitros, supuesto este en el que el **art. 21 L.A.** permite plantear la reclamación, también, contra la institución arbitral, con carácter solidario.

2. Anulación del laudo por motivos imputables a la institución arbitral

Pero puede darse el caso en que el laudo sea anulado, no por un motivo imputable a la actuación de los árbitros, sino por la actuación de la institución arbitral, obligada, también, como antes vimos, a cumplir fielmente las obligaciones a su cargo.

La entidad administradora puede notificar deficientemente cualquiera de las actuaciones arbitrales o designar incorrectamente los árbitros o impedir, por el desarrollo irregular de su actividad, el ejercicio de los derechos de una de las partes en conflicto. En este caso, la anulación del laudo sería imputable a la institución arbitral y no a los árbitros; es decir, el "contrato de arbitraje" no habría alcanzado su objetivo como consecuencia del incumplimiento o cumplimiento defectuoso de las obligaciones de la institución en la relación jurídica complementaria (que calificamos como *contrato mixto de servicios y mandato*) que le vincula con las partes del procedimiento.

Volviendo a los principios del **art. 1124 Cc**, aquí si cabe, contrariamente a lo que ocurría en el arbitraje libre o "ad hoc", la posibilidad de obligar a la institución arbitral a cumplir correctamente sus obligaciones, corrigiendo las irregularidades en las que hubiera podido incurrir y que motivaron la anulación del laudo, si bien deberá, además, proceder a una nueva designación de árbitros para evitar, como antes vimos, la incidencia de una causa de abstención y/o recusación (*carencia de ajeneidad objetiva*) que, sin duda, existiría en los árbitros precedentes.

Las partes en conflicto pueden, por lo tanto, optar entre el cumplimiento del contrato por la institución arbitral o la resolución del mismo, ante el incumplimiento acaecido.

En caso de que optaran por el cumplimiento parece claro que no tendrían que abonar nuevas tasas, derechos u honorarios puesto que su obligación de pago fue ya cumplida.

de daños y perjuicios y responsabilidad previsible.

es solidariamente de los honorarios o a contestar afir-
mamente respecto de la mala fe de los árbitros, a plantear la reclamación de carácter solidario.

Institución arbitral

no por un motivo de actuación de la institución, a cumplir fiel-

mente cualquiera que sea la actuación de los árbitros o de la institución en el ejercicio de sus obligaciones; es de carácter solidario como consecuencia de la obligación (que califica) de vincular con las

cabe, contrariamente a lo que se alega, la posibilidad de que se extinga su obligación por haber sido extinguido incurrido y no más, proceder a la extinción de la obligación de ajeneidad.

entre el cumplimiento de la obligación del mismo,

pero que no ten-
drá que su obli-

En caso de resolución, y por las mismas razones antes mencionadas, la institución estará obligada a devolver a las partes todas las cantidades por ella percibidas (más sus intereses), como consecuencia de la resolución de la relación jurídica de *arrendamiento de servicios y mandato* que le vinculaba con las partes en conflicto (gastos de administración, tasas, etc.).

No creo, sin embargo, que las partes puedan reclamar la cantidad abonada a los árbitros en concepto de honorarios, siempre y cuando éstos hubieran actuado correctamente, puesto que si no se ha obtenido el resultado buscado con el "*contrato de arbitraje*" ha sido por una causa ajena a las partes (la actuación incorrecta de la institución arbitral) y todo ello sin perjuicio de que, en caso de que hubiera existido actuación temeraria o dolosa por parte de la institución, se pueda reclamar, en concepto y de daños y perjuicios, entre otros extremos, los mencionados honorarios (art. 21 LA).

3. Consecuencias en la relación entre institución arbitral y árbitros

Falta por dilucidar cuáles serían las consecuencias en la relación interna entre la institución arbitral y los árbitros en caso de que el pronunciamiento final de estos últimos fuera anulado por concurrir alguno de los motivos legalmente previstos, siempre que sea imputable al/los árbitros.

En este caso, podrá iniciarse, si así lo prevén los Estatutos de la misma, el oportuno procedimiento sancionador que puede culminar, incluso, con la expulsión del árbitro de la lista de los pertenecientes a la Corte de que se trate.

V. RESPONSABILIDAD DE LOS ÁRBITROS E INSTITUCIÓN ARBITRAL EN CASO DE ANULACIÓN DEL LAUDO EMITIDO

La anulación de un laudo, *per se*, no provoca, en principio, responsabilidad en la persona/s o institución que pudiera entenderse culpable de la aparición del motivo causante de la anulación.

El art. 21 L.A. restringe la responsabilidad de los árbitros y de las instituciones arbitrales a los casos de "*temeridad, mala fe y dolo*".

De la simple lectura del precepto se deduce que el legislador ha querido excluir los supuestos de *culpa leve*, incluyendo, exclusivamente, aquellos casos en los que el incumplimiento de las obligaciones de los árbitros o de las instituciones arbitrales, que originó el motivo de anulación, hubiera sido doloso (es decir, con plena intencionalidad de causar daño a las partes defraudando las expectativas de una resolución definitiva de su

conflicto), de "mala fe" (es decir, con plena conciencia de estar provocando la aparición de un motivo de anulación, con independencia de que se tuviera o no intención de dañar a las partes) y temeridad (es decir, actuando de manera notoria y alarmantemente negligente, teniendo en cuenta las circunstancias de personas, tiempo y lugar).

La disección de este precepto nos lleva, nuevamente, a la distinción entre el arbitraje libre o "ad hoc" y el "institucional" y, dentro de este último, a los supuestos en los que el motivo de anulación haya sido provocado por la actuación de la institución arbitral o de los árbitros.

En el arbitraje "ad hoc", concurriendo la responsabilidad tipificada en el precepto legal mencionado, las partes tienen acción directa contra los árbitros pudiendo reclamar, junto con la resolución del contrato, la oportuna indemnización de los daños y perjuicios causados como consecuencia de la frustración de la finalidad que la relación jurídica perseguía, es decir, como consecuencia de la no resolución de la discrepancia sometida a arbitraje, y todo ello de conformidad con los arts. 1101 y ss. Cc (*responsabilidad contractual*) y, en su caso, con los arts. 1902 y ss. (*responsabilidad extracontractual*).

Naturalmente, la acción de responsabilidad sólo podrá plantearse contra aquellos árbitros cuya conducta pueda calificarse como dolosa, temeraria o de mala fe, sin que pueda afectar, en caso de existencia de Tribunal arbitral, a aquél que hubiera desarrollado correctamente sus obligaciones.

Existe práctica unanimidad en entender que la responsabilidad, en caso de Tribunal arbitral, será solidaria entre los que hubieran actuado incorrectamente (siguiendo, así, la doctrina jurisprudencial sobre la atenuación del rigorismo del art. 1137 Cc y la idea de "comunidad de objetivos" de la obligación de los diversos deudores).

La misma acción directa, esta vez contra la institución arbitral, existirá en el supuesto de "arbitraje institucional" cuando el motivo de anulación fuera imputable a la entidad administradora por actuación dolosa, temeraria o de mala fe.

Finalmente, si nos encontramos ante un "arbitraje institucional" pero el motivo de anulación fuera imputable a los árbitros, la ley no sólo reconoce el posible ejercicio de acción de responsabilidad contra éstos sino que, resaltando nuevamente el carácter "garante" de la institución arbitral, otorga al perjudicado una acción directa contra la misma, haciéndola solidariamente responsable de la inadecuada actuación arbitral y todo ello sin perjuicio de la posible acción de repetición que le pudiera corresponder contra los causantes de los daños y perjuicios reclamados.

Es cierto que las ideas que en este trabajo se desarrollan no han tenido, que sepamos, aplicación práctica y supongo que la causa principal es

de estar provocan-
 tendencia de que se
 idad (es decir, ac-
 gente, teniendo en

te, a la distinción
 , dentro de este úl-
 n haya sido provo-
 s árbitros.

ilidad tipificada en
 directa contra los
 l contrato, la opor-
 s como consecuen-
 idica perseguía, es
 discrepancia somet-

1101 y ss. Cc (res-
 102 y ss. (responsa-

podrá plantearse
 arse como dolosa,
 o de existencia de
 correctamente sus

responsabilidad, en
 hubieran actuado
 ncial sobre la ate-
 munidad de objeti-

ión arbitral, existi-
 l motivo de anula-
 actuación dolosa,

nstitucional" pero
 a ley no sólo reco-
 contra éstos sino
 a institución arbi-
 misma, haciéndo-
 ión arbitral y todo
 le pudiera corres-
 reclamados.

ollan no han teni-
 causa principal es

la pereza que inspira, tras un frustrado arbitraje, iniciar una reclamación judicial por unas cantidades que suelen ser de poca entidad (al menos, relativa) pero entiendo que, cualitativamente, *su aplicación reforzaría la confianza en la institución.*

¿Qué confianza puede inspirar un procedimiento en el que, en ocasiones, la imparcialidad del órgano decisor brilla por su ausencia; donde no puede revisarse por un órgano "superior" (en nuestro caso, "jurisdiccional") la decisión adoptada; donde la responsabilidad de los árbitros es conceptualmente restringida y limitada y donde, además, la frustración de la finalidad perseguida no tiene consecuencias?

Sobre todos los extremos anteriores debemos profundizar, para perfeccionar la institución arbitral, si queremos acrecentar la confianza del mercado en el arbitraje, como requisito primordial para su definitiva normalización.