

LA LEY *Mediación y Arbitraje*

Enero-Marzo 2021 | **05**

Los sistemas adecuados de solución de controversias en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia

*La (des)protección de inversiones en el
Acuerdo de Comercio y Cooperación entre
la Unión Europea y el Reino Unido (TCA)*

DIRECTOR:

JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS



Wolters Kluwer

NOTAS DE JURISPRUDENCIA



El deber de revelación y la independencia del árbitro: Primeras contribuciones de la Sala de Comercio Internacional del Tribunal de Apelación de París (Sentencia de la Cour d'appel de París (CCIP) de 25 febrero 2020) (3)

El 25 febrero 2020 (1), la Sala de Comercio Internacional del Tribunal de Apelación de París («CCIP-CA») (2) se ha pronunciado por vez primera sobre la independencia e imparcialidad de los árbitros, y de manera más general, sobre el alcance de su deber de divulgación. Con esta decisión, la CCIP-CA ha adoptado un enfoque no solo pragmático sino casuístico.



Anaëlle Idjeri

Member of the Paris Bar, Soulier Avocats

I. ANTECEDENTES

En este caso, varias empresas brasileñas habían constituido un consorcio para la explotación y exploración de petróleo. Por culpa de un desacuerdo entre ellas, una de las empresas —Dommo Energia SA— se vio impedida vender su participación a un tercero. En este contexto, Dommo Energia SA inició un arbitraje ante la Corte de Arbitraje Internacional de Londres («LCIA»), eligiendo París como sede del arbitraje. Durante los procedimientos, una de las demandadas eligió un nuevo abogado para defenderse, aunque ya se había dictado un laudo provisional. La llegada de este nuevo

abogado obligó a uno de los árbitros a actualizar su declaración de independencia.

En varias ocasiones, la empresa demandante solicitó que se actualizara y aclarara su declaración. En particular, el 2 enero 2019, el árbitro declaró que:

- i) Había sido abogado entre abril de 2012 y julio de 2015 en una firma de abogados saudí;
- ii) La firma de abogados saudí tiene enlaces con otra firma cuyos clientes son accionistas de una de las empresas demandadas.

En estas circunstancias, Dommo Energía SA presentó un recurso de recusación ante la LCIA, que rechazó el recurso. En consecuencia, Dommo Energía SA interpuso un recurso de anulación del laudo justificado por la composición irregular del tribunal arbitral.

La demandante alegó que el hecho de no revelar la relación entre el árbitro y un despacho de abogados que tiene como cliente accionistas una de las empresas demandadas es suficiente desde el punto de vista de un «observador razonable» para dudar de la independencia e imparcialidad del árbitro. Por su parte, las empresas demandadas replicaron que la excepción de notoriedad y el carácter insignificante y altamente indirecto de la relación del árbitro con los accionistas y la duración de dicha relación no justificaban que sea revelada.

En su decisión, la CCIP-CA precisa cómo se debe determinar la notoriedad de un hecho (I) y regula los vínculos entre el hecho no revelado y la falta de independencia e imparcialidad (II).

II. LOS LÍMITES DE LA EXCEPCIÓN DE NOTORIEDAD

La empresa demandada alegó que el enlace era notorio en el sentido de que una simple consulta del sitio web del árbitro permitía conocer al dicho enlace. A pesar de esta afirmación, la CCIP-CA decidió proceder a un análisis de los hechos y llegó a la conclusión de que la información sólo era accesible después de un cuidadoso análisis del sitio web y la consulta de numerosos hipervínculos. En esas circunstancias, la CCIP-CA decidió que tales informaciones no eran notorias y que el árbitro tenía que revelarlas.

La primera contribución de esta decisión radica en el hecho de que la notoriedad sólo puede ser retenida si «*el acceso a la información requiere varias operaciones sucesivas que son similares a las medidas de investigación*». La CCIP-CA confirma así la jurisprudencia anterior que exige condiciones de publicidad y accesibilidad.

La segunda contribución de esta decisión es la confirmación de que sólo la información pública fácilmente accesible —es decir la que las partes podían consultar antes del comienzo del arbitraje— caracteriza presumiblemente la notoriedad de una situación.

Tras el inicio del procedimiento las partes no tienen el deber de

investigar, incumbiendo a los árbitros revelar todos los hechos que puedan afectar a su independencia e imparcialidad

Una vez más, esta posición es coherente con la jurisprudencia existente, que establece que se puede hacer una excepción al deber de revelación del árbitro si, antes del comienzo del arbitraje, el hecho no divulgado era notorio porque estaba disponible y era conocido por el público (4).

Por otra parte, tras el inicio del procedimiento las partes no tienen el deber de investigar, incumbiendo a los árbitros revelar todos los hechos que puedan afectar a su independencia e imparcialidad.

De esta manera, la CCIP-CA identifica el criterio de la notoriedad.

Aunque en práctica no es raro que los abogados realicen por sus clientes verdaderas investigaciones para elegir a los árbitros designados en el procedimiento, la CCIP-CA confirma que no es necesario ni sea saludable que estos comportamientos sean exigidos. El «deber de curiosidad» (5) de las partes termina en este momento.

III. LA AUSENCIA DE UN CUALQUIER AUTOMATISMO ENTRE LOS HECHOS NO REVELADOS Y LA FALTA DE INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL ARBITRO

La tercera mayor contribución de esta decisión radica en la disociación entre la anulación del laudo y el hecho no declarado.

La CCIP-CA establece que el hecho de que el árbitro no revele un elemento no implica automáticamente la anulación del laudo y que sólo se produce si el elemento es *«de tal naturaleza que suscita una duda razonable en las mentes de las partes sobre la imparcialidad y la independencia del árbitro, debiendo la evaluación hacerse sobre bases objetivas y teniendo en cuenta las características específicas del caso»*.

La CCIP-CA confirma así la jurisprudencia francesa que hace una distinción entre la falta de revelación y la falta de independencia (6).

Esta solución nos parece que debe ser aprobada ya que la falta de revelación no significa automáticamente que hay una falta de independencia o de imparcialidad. De hecho, esta en las manos de la parte justificar porque estos elementos son susceptibles provocar en sus mentes un dudo razonable.

Sobre la base del párrafo 2 del art. 1456 del Código de Procedimiento Civil francés aplicable al arbitraje internacional (7), la CCIP-CA adopta una concepción objetiva de los hechos que se han de revelar, basada en la prueba de un vínculo directo o indirecto, material o intelectual, entre los accionistas de la demandada y el árbitro.

Así pues, los jueces controlan la existencia de vínculos materiales o intelectuales, ya sea por parte de las firmas de abogados interesadas o mediante el establecimiento de una relación comercial entre los accionistas y el árbitro.

La CCIP-CA sostuvo que el mero hecho de que el árbitro fuera abogado de una firma de abogados que estaba asociada de otra firma de abogados cuyos clientes eran accionistas de la empresa cliente del abogado de la demandada no es suficiente para establecer un vínculo o una línea de negocios con los accionistas del demandado.

Además, el Tribunal observa que el uso por parte del árbitro de la dirección de correo electrónico con el nombre de dominio de dicha firma también era insuficiente para caracterizar un enlace. El Tribunal también afirma que estos elementos son insuficientes para dar lugar a un actual conflicto de intereses entre el árbitro y el dicho despacho de abogados.

Al final, la CCIP-CA decidió que la anulación no puede ser sistemática, aunque el deber de revelación debe ser lo más amplio posible.

Así, considerando que la vinculación entre el árbitro y la parte era demasiado indirecta, la CCIP-CA adoptó una decisión convincente. Sin embargo, nos parece deseable que la CCIP-CA clarifique en sus futuras decisiones más precisamente como una falta al deber de revelación da lugar a una falta de independencia.

.....

(1) CCIP-CA, 25 febrero 2020, nºs 19/15816, 19/07575, 19/15817, 19/15818, 19/15819.

[Ver Texto](#)

(2) Esta entidad es el resultado de una actividad iniciada en 2017 por el Ministerio de Justicia, que se encomendó al *Haut comité juridique de la place financière de Paris* con el fin de formular propuestas «para adaptar el sistema jurídico francés a las cuestiones económicas y jurídicas internacionales contemporáneas».

[Ver Texto](#)

(3) *Vid.* un extracto de esta decisión en la Sección: «Cronología de decisiones: Selección de las resoluciones destacadas dictadas recientemente por los Tribunales extranjeros», *infra*.

[Ver Texto](#)

(4) Por ejemplo, CA París, 13 marzo 2008 — nº 06/12878; CA París, 13 noviembre 2012 — nº 11/11153; CA París, 28 mayo 2013 — nº 11/17672; Cass. Civ. 1^{ère}, 19 diciembre 2018, nº 16-18.349.

[Ver Texto](#)

(5) E. Loquin, «Autour de l'obligation de révélation», comentario de la decisión de la CA París 12 abril 2016,

Rev. arb., 2017, p. 234.

[Ver Texto](#)

(6) Cass. Civ. 1ère, 10 octubre 2012, comentario de Ch. Jarosson, *Rev. arb.*, 2012. p.129.

[Ver Texto](#)

(7) «[...] *Esta en los manos del "árbitro, antes de aceptar su misión, revelar cualquier circunstancia que pueda afectar a su independencia o imparcialidad. El árbitro también tiene la obligación de revelar sin demora cualquier circunstancia de la misma naturaleza que pueda surgir después de aceptar su misión. [...]*» (Art. 1456 § 2 del Código de Procedimiento Civil francés).

[Ver Texto](#)