

## LA INTERVENCION DE TERCEROS EN EL ARBITRAJE

Por Jorge A. Rojas

### 1.- INTRODUCCION

Existen temas áridos y complicados en el mundo del derecho, tal vez éste de la intervención de terceros en el arbitraje pueda ser uno de esos tantos. Es que el pilar en el que se asienta todo sistema arbitral, es el principio de la autonomía de la voluntad, por cierto que existen sistemas arbitrales de carácter obligatorio, pero esa no es la regla.

La regla es que el acérrimo respeto al principio de la autonomía de la voluntad, hace que cuando las partes estén interesadas en someter sus eventuales diferencias a un determinado sistema arbitral, en tanto exista materia arbitrable para ello, así pueden decidirlo, sustrayéndose de la competencia de los tribunales oficiales.

Por lo tanto, la cuestión fundamental a dilucidar que consiste en la posibilidad de que participen terceros en un proceso arbitral, requiere con carácter previo, algunas aclaraciones mínimas sobre el funcionamiento tanto del sistema arbitral, como de la intervención de los terceros en un determinado proceso, para luego analizar si existe posibilidad de compatibilizar esos institutos, o por el contrario se rechazan entre sí.

### 2.- LA INTERVENCION DE TERCEROS

Como con magistral sencillez y claridad enseña el maestro Palacio, la intervención de terceros en un proceso tiene lugar cuando durante su desarrollo, ya sea en forma espontánea o provocada, se incorporan a él personas distintas a las partes originarias, a fin de hacer valer derechos o intereses propios, pero vinculados con la causa o el objeto de la pretensión.

De esta conceptualización, se desprende claramente que la intervención de terceros requiere el análisis de distintos aspectos que conviene tener en cuenta una vez más a los fines de vincularla al sistema arbitral.

**a)** El primero de esos aspectos, es la forma de la incorporación al proceso, que no es un detalle menor, sino quizás el de mayor trascendencia en este tema que abordamos.

Esto es así, pues se desprende de lo señalado anteriormente, que esa intervención puede ser espontánea, lo cual implica una decisión personal, voluntaria y expresa del tercero de tomar intervención en un determinado proceso, no analizaremos ahora si se trata de uno judicial o arbitral, pues lo haremos más adelante.

A esa forma de citación se opone la provocada, porque en este caso son las partes, las que compelen al tercero a tomar intervención en una causa.

**b)** El otro aspecto que corresponde analizar es la calidad en que puede intervenir, pues como se desprende de la conceptualización que hicimos, son personas distintas a las partes originarias, con lo cual conviene analizar aquí qué rol van a desempeñar en el proceso si no son parte.

Esto nos lleva a la clasificación que tradicionalmente es aceptada por la doctrina mayoritaria, que nos permite distinguir entre la intervención principal o excluyente, en la cual el tercero invoca un derecho propio que resulta incompatible con la pretensión del actor.

El legislador nacional optó por no regular esta figura, como lo señala expresamente en la exposición de motivos del Código Procesal, toda vez que se podían generar situaciones sumamente complejas.

Este supuesto se podría dar si por ejemplo en el juicio las partes discuten sobre la propiedad de una cosa y el tercero alega ser su propietario.

c) Dentro de la calidad en la que pueda tomar intervención un tercero en un proceso, tenemos que tener en cuenta cuando su participación se denomina adhesiva autónoma o litisconsorcial, pues pretende hacer valer un derecho propio frente a alguna de las partes que sustentan la litis, para lo cual debe adherir a la calidad asumida por alguno de los litigantes.

Conforme se desprende del segundo inciso del art. 90 del Código Procesal, es una característica de esta figura que el tercero habría gozado de legitimación propia para demandar o ser demandado, a título individual o juntamente con el litigante al cual adhiere, por eso en general la doctrina asimila esta posición a la de un litisconsorte facultativo, recogiendo el Código este aspecto en el segundo párrafo del art. 91 del Código, cuando señala que el interviniente actuará como litisconsorte de la parte principal y tendrá sus mismas facultades procesales.

Ejemplo de esta figura, la encontramos en la del codeudor solidario no demandado, o bien en la del socio que interviene en el juicio promovido por otro socio impugnando la validez de una asamblea de accionistas o solicitando la extinción de la sociedad.

d) Además el tercero puede participar en el proceso asumiendo una calidad que la doctrina denomina adhesiva simple, la que tiene lugar cuando aquél, en razón de ser titular de un derecho conexo o dependiente respecto de las pretensiones articuladas en el proceso, participa en éste a fin de colaborar con la gestión procesal de alguna de las partes.

Conforme las previsiones del art. 90 inc. 1ro. del Código Procesal puede intervenir en calidad de tercero adhesivo simple quien acredite sumariamente que la sentencia pudiere afectar su interés propio.

Ejemplo típico de esta variante, es la del fiador, en el juicio entre el deudor y el acreedor sobre la existencia y validez de la obligación principal.

Se advierte de lo expuesto, que su actuación siempre es subordinada a la parte con quien colabora, nunca es autónoma. Aquí el tercero interviene para coadyuvar al reconocimiento de un derecho ajeno que indirectamente puede afectarlo.

El primer párrafo del art. 91, señala que la actuación del interviniente simple será accesoria y subordinada a la de la parte a quien apoyare, no pudiendo alegar ni probar lo que estuviere prohibido a ésta.

e) La última variante que corresponde analizar, con relación a la calidad en la que interviene un tercero en un proceso, es la denominada intervención obligada o coactiva, que contempla el art. 94 del Código Procesal.

En este caso, tanto de oficio o a pedido de parte, se puede convocar a un tercero al proceso, cuando la sentencia que en él se dicte pueda serle eventualmente opuesta.

Ejemplo de esta variante, se da cuando la parte en el caso de ser vencida, se encuentre habilitada para intentar una pretensión de regreso contra el tercero, como en el caso del fiador contra el deudor principal, la del asegurado o damnificado contra el asegurador, o la que corresponde al deudor que se obligó junto a otros y pagó la obligación.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia habían interpretado respecto a este tipo de intervención, que salvo disposiciones específicas de las leyes de fondo, como el caso del art. 118 de la ley de seguros 17.418, la eventual sentencia de condena que se dictara no podía ejecutarse contra el tercero, sino que simplemente constituía un antecedente favorable a la fundabilidad de la pretensión regresiva que se pudiera deducir contra el citado.

Sin embargo, con la reforma introducida por la ley 25.488 al art. 96 del Código Procesal, que recogió algunos precedentes jurisprudenciales, se incorporó como párrafo tercero al mencionado artículo el siguiente: “también será ejecutable la resolución contra el tercero, salvo que, en oportunidad de formular el pedido de intervención o de contestar la citación, según el caso, hubiese alegado fundadamente, la existencia de defensas y/o derechos que no pudiesen ser materia de debate y decisión en el juicio”.

Con lo cual, como puede advertirse, no cabría la ejecución de una sentencia contra un tercero, en tanto hubiera invocado una restricción a su legítima defensa en juicio, por el carácter estrictamente personal de las defensas o alegaciones o fundamentos en los cuales debía sustentar su postura, que resultaba inviable desarrollarlas en el proceso para el que fue convocado.

Si bien existen otras variante de intervención de terceros, sobre todo dentro de esta última alternativa, como la que la doctrina denomina *laudatio auctoris*, o la del tercero pretendiente, lo cierto es que básicamente hemos descripto con las expuestas, las intervenciones más usuales, más allá que son las únicas que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación contempla a los fines de compatibilizar este sistema con el arbitral.

Lo cierto es que, de lo que llevamos dicho hasta aquí se desprende, en primer lugar, la forma en que pueden participar los terceros en el proceso, esto es que su convocatoria se haga expresamente, sea por las partes o por el juez, conforme las previsiones del art. 94, para lo cual conviene tener en cuenta lo normado por el art. 89 del Código Procesal, o bien, que ella sea producto de una intervención espontánea, y absolutamente voluntaria del tercero.

Observada cualquiera de las variantes de ese primer aspecto vinculado a la convocatoria, cuadra tener en cuenta las distintas modalidades que se presentan según la intervención que tenga ese tercero, aspecto que se vincula sustancialmente con el objeto de la pretensión y su relación con los efectos que puede provocar su resolución.

### **3.- EL SISTEMA ARBITRAL**

Conforme lo expuesto hasta aquí, conviene ahora analizar algunos aspectos esenciales de cualquier sistema arbitral, destacando en primer lugar que denominamos sistema arbitral, a todos aquellos procedimientos, establecidas como formas metódicas, o no<sup>1</sup>, que se observan para llevar a cabo un proceso de índole extrajudicial, sucedáneo al judicial, que resulta así -caracterizado por la doctrina- el proceso por *antonomasia*, también a efectos de resolver un determinado conflicto.

Ello se debe, a que no corresponde que únicamente nos restrinjamos a la letra del Código Procesal que contempla un sistema arbitral *juris* (de derecho), otro de *amigables componedores* y, otro que se denomina *pericia arbitral*, sino que también corresponde tener en cuenta otros sistemas ajenos a dicho ordenamiento, pero que también son utilizados habitualmente, como los arbitrajes desarrollados por la Cámara de Comercio Internacional, o los que se desarrollan por el Tribunal conocido bajo la sigla “Ciadi” (Centro integral de arreglo de diferencias relativas a inversiones), dependiente del Banco Mundial, o los de la Bolsa de Comercio de Buenos

---

<sup>1</sup> Es de destacar que por ejemplo el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, señala en su art. 769 para el juicio arbitral de *amigables componedores* que “los *amigables componedores* procederán sin sujeción a formas legales, limitándose a recibir los antecedentes o documentos que las partes les presentasen, a pedirles las explicaciones que creyeran convenientes, y a dictar sentencia según su leal saber y entender”.

Aires, o bien los de la Bolsa de Cereales también de Buenos Aires, o los del Tribunal de la Bolsa de Comercio de Rosario, u otras bolsas como Córdoba o Mendoza, o bien los del Colegio de Abogados, vgr. los de Mar del Plata o San Isidro.

Todos, como se advierte por su diversidad, los denominamos sistemas arbitrales, pues si bien en su esencia tienen un denominador común, que es la sustracción de las partes a la competencia de los tribunales ordinarios, para decidir una controversia, a través de los que alguna vez Podetti denominó “jueces privados”, tienen otra nota tipificante también, que consiste en que cada uno de ellos tiene un procedimiento propio de actuación, que deben observar tanto las partes, como los árbitros.

De ahí entonces la diversidad de sistemas arbitrales, más allá de su vinculación a un principio liminar común, que en todos los casos es observado, que es el respeto a la autonomía de la voluntad, sin perjuicio de lo cual también, como en el instituto que anteriormente abordamos, existen aspectos que conviene tener en cuenta y diferenciar claramente para evitar confusiones.

**a)** Para abordar sintéticamente los aspectos antes indicados, resulta oportuno señalar, en primer lugar, que existirá siempre materia arbitrable, en tanto existan derechos que resulten disponibles para las partes.

Son derechos disponibles aquellos que pueden ser objeto de transacción en los términos de los arts. 832 y ss. del Código Civil.

Por ende, el primer aspecto que es esencial a tener en cuenta es que el ámbito dentro del cual puede desarrollarse cualquier sistema arbitral es aquel que tiene como materia sustancial, aquella que contemple derechos disponibles para las partes.

**b)** El segundo aspecto a observar, para introducirnos en un determinado sistema arbitral, es aquél que tiene en cuenta la propia regulación del sistema, por el cual las partes hayan optado.

En este caso, existen básicamente dos variantes de arbitraje, uno es el arbitraje obligatorio, el cual está impuesto por la letra de la ley, siendo ejemplo elocuente de ello el Tribunal Arbitral de Obras Públicas que había sido creado en nuestro país en 1947, aunque hoy fue disuelto<sup>2</sup>.

Más recientemente, el decreto 677/01 en su art. 38, permite comprobar la existencia de un arbitraje que en algunos casos resulta forzoso u obligatorio (para las entidades) y en otros es mixto, pues es optativo para los accionistas, facultándolos a ejercer sus derechos tanto por vía arbitral como judicial, siendo excluyente la opción, marcándose la preeminencia del sistema arbitral, pues si hubiera superposición de pretensiones entre la vía arbitral y la judicial, se privilegia la primera.

El otro sistema es el voluntario, que podría sostenerse sin dudas que es el sistema arbitral por antonomasia. En este caso, las partes de común acuerdo deciden dirimir sus controversias a través de un proceso arbitral.

Para ello, al margen de la primera variante que denominamos forzosa, existen dos formas por las cuales las partes pueden acceder a un sistema arbitral, de carácter voluntario.

Una, es pactar expresamente este mecanismo antes de suscitarse cualquier tipo de conflicto, en una cláusula que se denomina compromisoria, que va a integrar el contrato que vincule a las partes, en la cual sencillamente

---

<sup>2</sup> El Tribunal Arbitral de Obras Públicas fue creado por el decreto 11.511 del año 1947, reglamentado luego por la ley 12.910, aunque finalmente disuelto por el decreto 1349/01 (B.O. 2/11/01).

señalarán que todo tipo de divergencia será resuelta a través de un determinado arbitraje, ya veremos cual de ellos puede ser.

Esta cláusula tiene como característica fundamental, su carácter previsor, estableciéndose precisamente como forma alternativa al proceso judicial, para dirimir eventuales controversias futuras. Su consagración contractual, importa lisa y llanamente la sustracción de las partes a la jurisdicción de los tribunales ordinarios que resultaban competentes para intervenir en cualquier tipo de conflicto.

**c)** La otra forma que corresponderá tener en cuenta para acceder a un arbitraje, es el compromiso. En este caso, a diferencia del mecanismo tratado en el párrafo anterior, las partes puede encontrarse frente a dos posibles alternativas, desde luego siempre en el ámbito del arbitraje que denominamos voluntario: la primera de ellas es que hayan pactado el arbitraje, como modo de resolución de las controversias, a través de una cláusula compromisoria. La segunda es que no hubieran pactado nada.

En el primer supuesto, pactada una cláusula compromisoria, el compromiso simplemente tiende a confirmar y perfeccionar lo que las partes ya pactaron, desarrollando en él, entre otros aspectos, el procedimiento que van a observar para cumplir con el arbitraje al que decidieron someterse voluntariamente.

Es un mecanismo generalmente utilizado cuando las partes optaron por constituir un tribunal ad hoc, por oposición a uno institucional, como más adelante veremos, en donde habitualmente las partes acuerdan, no sólo el procedimiento que van a observar para desarrollar el proceso arbitral, aspecto de suma trascendencia por la posibilidad con que cuentan los propios interesados de disponer de las formas que consideren más convenientes, sino además de las pautas a que van a ajustarse los árbitros que intervendrán, el alcance de sus facultades, los temas que se sometan a su decisión, los sistemas cautelares que podrán observar, los recursos, tanto que mantengan como los que renuncien, en fin, todo aquello que haga al desarrollo del debido proceso.

Por el contrario, si no hubieran pactado una cláusula compromisoria, el compromiso, resulta operativo para encauzar el conflicto una vez que se ha suscitado, para encauzarlo dentro del arbitraje que las partes mejor estimen corresponder, como se acaba de señalar.

Por lo tanto, la diferencia básica entre cláusula compromisoria y compromiso, parte de distinguir la ubicación temporal del conflicto, la primera es previa a la controversia, el segundo es posterior a ella.

**d)** Los sistemas arbitrales que regula el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, han sido estructurados sobre la base de un tribunal arbitral ad hoc, esto es, un tribunal escogido directamente por las partes, o bien que las partes a través de una mixtura, eligen entre ellas y dejan su integración definitiva librada al criterio de los árbitros que al efecto escojan (en general uno por cada parte).

Pero existen otro tipo de tribunales que se denominan institucionales, en donde se encuentra como ventaja sumamente alentadora para la agilización del sistema, que no sólo el tribunal ya está constituido, sino que en caso de no estarlo, las partes cuentan con pautas preestablecidas para su constitución y funcionamiento.

Estos tribunales se llaman institucionales, precisamente porque el sistema arbitral es administrado por una determinada organización o institución.

Ejemplo de ello, son los tribunales de la Cámara de Comercio Internacional, organismo creado en 1923, que cuenta con una Corte Internacional de Justicia, con sede en París, pero que sus funciones se cumplen en todo el

mundo, precisamente a través del sistema con el que cuenta al efecto, que es la posibilidad de que los tribunales sean integrados por personas de distintos países según la propia conveniencia de las partes litigantes.

De modo tal que dos empresas por ejemplo argentinas, que deciden someter sus controversias con motivo del vínculo contractual que las une, a la decisión de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, pueden hacerlo nombrando árbitros nacionales, que cuentan con el respaldo y supervisión de aquella organización internacional.

Lo mismo sucede con el Tribunal de Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Rosario, que brinda a los interesados la posibilidad de resolver sus disputas ante su propia sede con la posibilidad de elegir árbitros dentro de sus listados de árbitros, observando para ello al igual que en el caso de la Cámara de Comercio Internacional, un reglamento propio, que establece las bases que deberán observarse para el desarrollo del arbitraje.

Una situación similar se produce con el Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, con otro aditamento especial, que es que allí los árbitros están designados por esa Institución con carácter permanente, es decir, que las partes no tienen necesidad de integrar previamente el Tribunal, y con una sensible disminución en los costos comparativos con los fijados por la Cámara de Comercio Internacional.

Existe la posibilidad para los casos de recusaciones o excusaciones, que siguen el mismo régimen que establece el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de que sean sorteados árbitros suplentes, de un listado con que cuenta la Institución integrado por juristas de primer nivel.

En estos sistemas, en general, habiéndose pactado la cláusula compromisoria respectiva, queda desdibujado el compromiso, que en la mayoría de los casos resulta intraprocesal, como sucede con el acta de misión en el arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional o la audiencia similar a la preliminar que prevé el art. 360 que se celebra en el sistema arbitral que se desarrolla en la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, aspectos todos éstos que tienen como implicancia una mayor agilización en el trámite del proceso.

#### **4.- SOBRE LA COMPATIBILIZACION DE LOS SISTEMAS**

De lo expuesto hasta aquí se advierte porqué señalábamos al comienzo que el tema objeto de análisis resultaba una ardua tarea, pues no deja de advertir el lector, que lo que pretendemos compatibilizar son dos esferas del mundo del derecho claramente diferenciables.

Esto es así, pues por un lado cuando aludimos al sistema de intervención de terceros, estamos en una órbita netamente de derecho procesal, es decir en la esfera del derecho llamado público, que se caracteriza por la intervención de la jurisdicción para hacer actuar la voluntad de la ley dirimiendo un conflicto.

Sin embargo, cuando aludimos al sistema arbitral, dejando de lado ya que se trate de un sistema arbitral de derecho o de amigables componedores, o aún en la hipótesis que se trate de una pericia arbitral, no es menos cierto que podemos hacer colindar la órbita jusprivatista con la de derecho público.

Ello en razón, que el origen del arbitraje es esencialmente privado, no sólo por el objeto del proceso, es decir la materia arbitrable, sino además por el acendrado respeto que debe observarse al principio de la autonomía de la voluntad, toda vez que son las partes, quienes –dejando de lado la alternativa del arbitraje forzoso u obligatorio– han decidido dirimir sus eventuales controversias ante un tribunal privado, distinto a la justicia ordinaria, para quienes constituirá el “juez natural” de la causa, al que alude el art. 18 de la Constitución Nacional, aunque para ello cumpla con una función netamente jurisdiccional, como efecto de esa convención privada.

Consecuentemente, el mismo respeto que impone el arbitraje al principio de autonomía de la voluntad, es el que excluye la intervención de terceros en el proceso, pues mal podría ser compelido a actuar dentro de un proceso alguien, no ya que no suscribió la cláusula compromisoria, sino haciéndolo renunciar a la jurisdicción natural a la que tiene derecho.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene interpretado desde siempre que la intervención de terceros en el proceso debe ser admitida cuando es la única forma en que pueden defender su derecho<sup>3</sup>, pues ha resuelto que si bien es materia ajena al recurso extraordinario lo relativo a nulidades procesales o bien a las personas con cuya intervención deba sustanciarse el juicio, éste debe ser concedido cuando se omite oír a los terceros sin cuya debida audiencia la sentencia no puede producir efecto útil alguno<sup>4</sup>.

Sucede que el criterio de nuestro más Alto Tribunal, es absolutamente restrictivo con relación a la intervención de terceros en el proceso y tiene carácter excepcional, pues su característica esencial es la posibilidad de hacer citar a aquél a cuyo respecto se considere común una determinada controversia, de modo que no basta con tener un mero interés en el resultado del pleito, circunstancia que ha dicho la Corte que debe apreciarse con rigor cuando la admisión de la solicitud trae aparejada la desnaturalización del proceso<sup>5</sup>.

De ello no cabe inferir más que la intervención de terceros en un arbitraje, no importa ya ninguna distinción respecto al sistema, resulta inviable, toda vez que su interpretación restrictiva y excepcional, no se compadece con el sistema jusprivatista del arbitraje, siendo entonces imposible la compatibilización pretendida.

Esto se debe a que el derecho a la jurisdicción conforma hoy un derecho humano esencial, contemplado dentro del bloque de constitucionalidad como tal, ergo, mal podría sustraérsele al tercero de sus jueces naturales, sobre todo por las proyecciones que podría tener una sentencia a su respecto, sin su expresa conformidad, esto es a través de una renuncia que no puede ser presumida, a la jurisdicción oficial, para quedar sometido a una privada.

Como consecuencia de ello cabe inferir una sola posibilidad para la intervención de terceros en un proceso arbitral, que no es otra más que la voluntaria.

En este supuesto, podemos caer dentro de cualquiera de las órbitas que antes reseñamos (véase el par. 2), pues más allá del carácter de la intervención del tercero, lo que estamos remarcando es la voluntad de aquél de participar en el proceso, con las implicancias que ello pueda traerle aparejado, pero esta es una decisión que hace al ejercicio del *ius postulandi*, que excede de la posibilidad de manejo de un lego y recae en cabeza no solo de la parte sino también de su dirección letrada, ya que las complejidades que presenta un proceso sea judicial o arbitral, únicamente pueden ser manejadas por el abogado que está preparado para ello.

Por lo tanto, sea la citación provocada o espontánea, supuesto éste último que no requiere mayores explicaciones por su propia índole, el tercero podrá participar, en caso de encuadrarse su figura dentro de algunos de los supuestos tratados, en el sistema arbitral del que se trate.

## 5.- CONCLUSIONES

Queda claro entonces, que la intervención de terceros en un arbitraje doméstico, es decir que se ajuste a las pautas de nuestra propia legislación tanto sustancial como procesal, más allá que se lleve a cabo en nuestro país, únicamente podrá efectivizarse de lograrse el concurso de la voluntad expresa de aquel que deba participar como

---

<sup>3</sup> Fallos 198:316

<sup>4</sup> Fallos 293:362

<sup>5</sup> Fallos 310:937; 311:2725; 318:539;

tercero, porque así lo manifieste, o bien por la conducta que tácitamente observe en el proceso, en caso de que se ajuste a las previsiones del sistema del que se trate sin impugnar su validez.

Ello es así, pues como lo llevamos dicho, esa participación implica como consecuencia inmediata, la renuncia del propio tercero a la jurisdicción oficial que corresponda.

La pregunta que cabe formularnos a esta altura, es si se justifica la renuncia de aquel que sea convocado como tercero a un proceso arbitral, a participar de él.

La doctrina del Alto Tribunal en este sentido indica que la citación de terceros al proceso no implica obligar a una parte a litigar contra éstos, que no pasan a ser demandados, sino solamente darles la intervención imprescindible para que las actuaciones puedan serles opuestas en la eventual acción regresiva que eventualmente corresponda<sup>6</sup>.

Por ello, nos cuestionamos cuáles son las eventuales afectaciones que puede padecer un tercero si es convocado a participar en un proceso arbitral, es evidente que la primera y más sencilla que cae de maduro, al afectarse su derecho a la jurisdicción, por privarle el acceso a su “juez natural”, implica la violación al debido proceso legal y como consecuencia lógica e inmediata la violación a su derecho de propiedad.

Por lo tanto, si conforme la doctrina de la Corte el alcance que cabe asignar a la intervención de terceros se encuentra limitado a la oponibilidad de la sentencia en un eventual proceso ulterior<sup>7</sup>, la duda es cuándo o cómo se puede afectar su derecho al debido proceso.

En este sentido, ha resuelto nuestro más Alto Tribunal, que “es arbitraria la sentencia si, sobre la base de un análisis parcializado de las normas en juego - arts. 1, 109, 110 y 118 de la ley 17.418, arts. 132 y 133 de la ley 24.522 y de las normas procesales referentes a la intervención obligada de terceros- el a quo ha llegado a una solución que transgrede gravemente el derecho de defensa en juicio y el de propiedad del asegurado”<sup>8</sup>.

Por lo tanto, tan afectados se pueden ver los derechos de un tercero en sede judicial, como en sede arbitral, pues como se desprende de este precedente de la Corte debemos inferir que la arbitrariedad de un pronunciamiento no es patrimonio de un tribunal arbitral.

Por lo tanto, lo que corresponde tener en cuenta en este sentido, a los fines de dejar a salvo los derechos de un tercero, no son tanto sus derechos e intereses desde un punto de vista estrictamente formal, perdiendo de vista sus reales contenidos, sino la efectividad o certeza del pronunciamiento que se pretende, que puede venir tanto o mejor desarrollado por un tribunal arbitral que por uno judicial, ya que tanto las partes como el tercero cuentan con una ventaja especial que es la posibilidad de conocer su integración, y más aún participar en ella, confiando directamente la resolución de su conflicto a quien mejor estimen corresponder<sup>9</sup>.

Lo único que se requiere para ello, es la adecuada preparación de los operadores jurídicos, que deberán saber aconsejar prudentemente a sus clientes para litigar en el ámbito que mayores garantías ofrece.

---

<sup>6</sup> Fallos 313:1052

<sup>7</sup> Fallos 315:2349

<sup>8</sup> Fallos 321:394

<sup>9</sup> Es importante registrar en este sentido, no sólo como nuestro Código Procesal asimila el valor de un laudo al de una sentencia judicial, lo que destaca –entre otros aspectos- el carácter eminentemente jurisdiccional de un arbitraje, sino además los mecanismos de control y resguardo con los que cuenta cualquier litigante, pues no sólo en nuestra legislación sino inclusive en cualquier sistema arbitral, lo único que resulta irrenunciable es la vía de la nulidad, sea implementada a través de una acción o de un recurso, lo que habilita la revisión de lo actuado por un tribunal judicial en caso de que se hubiera suscitado alguna de las causales que la tornen operativa porque se haya lesionado el derecho de defensa en juicio.



Por más que parezca perogrullesco señalarlo, hoy el sistema arbitral es el más utilizado a nivel mundial para la resolución de conflictos que genera el tráfico mercantil, quizás mucho más que el ámbito judicial, y ello se debe esencialmente por la mayor fiabilidad que perciben los operadores de esos sistemas privados a los oficiales, que generalmente por la recarga de tareas que padecen, muchas veces ven desmerecer los esfuerzos de la judicatura por un eficiente y adecuado servicio de administración de justicia.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha admitido la intervención de terceros aún en supuestos de excepción<sup>10</sup>, por lo tanto resultaría un inútil dispendio de actividad jurisdiccional diferir la responsabilidad de un tercero citado en los términos del art. 94 del Código Procesal, cuando éste ha ejercido en plenitud el derecho constitucional de defensa en juicio, de modo que no existe óbice para que, como lo dispone el art. 96 del mencionado cuerpo legal, la sentencia dictada después de su citación o intervención, lo afecte como a los litigantes principales<sup>11</sup>.

En tiempos donde aparecen nuevos paradigmas en el mundo del derecho, que los abogados, aludiendo a una presunta afectación de derechos, provoquemos una clara desvirtuación del proceso evitando un arbitraje apegados a un posible menoscabo de los derechos de un tercero, importa vivir de espaldas a una realidad que resulta incontrastable, que posee una fuerza arrolladora que impone una mayor flexibilidad y adaptación permanente de nuestros criterios tradicionales.

Mientras en el ámbito internacional se asiste a los contratos llamados inmunizados, que prevén mecanismos que neutralizan la vía judicial, pues frente a un determinado incumplimiento ponen en marcha garantías de resguardo especialmente creadas al efecto, en lugar de acciones judiciales, o bien consagran las garantías a primer demanda, como mecanismos arbitrales para prever mecanismos ágiles para la resolución de conflictos, es evidente que nos encontramos frente a nuevos paradigmas que importan la existencia de microsistemas, como los denomina Lorenzetti, caracterizados por normas con un alto grado de autonomía, que ponen en tela de juicio la propia existencia de los sistemas de codificación decimonónicos<sup>12</sup>.

Con lo cual es evidente, que la ductilidad del abogado, requerirá del mejor aprovechamiento de estas herramientas para propender así a la paz social, no pudiendo quedar enfrascados en la pequeñez que implica el análisis de instituciones que no por vetustas sino por su deficiente utilización, resulten realmente desaprovechadas, cuando no desvirtuadas para un fin distinto para el que fueron creadas, pues ellos nos seguirá manteniendo distantes del mejor mundo al que debemos acceder.

---

<sup>10</sup> En las causas de competencia originaria de la Corte son aplicables los institutos reglados por los arts. 88, 90 y 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, aunque conduzca a la intervención de personas no aforadas (Fallos 318:30).

<sup>11</sup> Fallos 321:767

<sup>12</sup> Lorenzetti, Ricardo Luis; Teoría de la Decisión Judicial, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, p. 36.