

Cláusulas arbitrales patológicas: cómo evitar que una mala redacción complice la resolución de una disputa

Una guía práctica para identificar errores frecuentes en convenios arbitrales y reducir riesgos procesales, costos e incertidumbre.

Por qué importa la cláusula arbitral

El arbitraje se ha consolidado como una herramienta relevante para resolver disputas comerciales complejas, especialmente en operaciones transfronterizas. Su atractivo radica en la flexibilidad del procedimiento, la especialización de los árbitros, la confidencialidad y la posibilidad de ejecutar laudos en múltiples jurisdicciones.

Sin embargo, esos beneficios dependen en gran medida de una premisa básica: que el convenio arbitral esté correctamente redactado. Una cláusula imprecisa puede convertir un mecanismo diseñado para aportar eficiencia y certeza en una fuente adicional de controversia.

En la práctica, las denominadas cláusulas arbitrales patológicas suelen generar objeciones de competencia, retrasos en el inicio del procedimiento, mayores costos e incluso dificultades para ejecutar el laudo. Este artículo identifica errores frecuentes en la redacción de convenios arbitrales y propone buenas prácticas para prevenirlos desde la etapa contractual.

¿Qué es una cláusula arbitral patológica?

Una cláusula arbitral patológica es aquella que, aunque refleja la intención de las partes de someter sus disputas a arbitraje, contiene ambigüedades, contradicciones, omisiones o disposiciones difíciles de ejecutar que pueden afectar la eficacia del procedimiento. El problema suele hacerse evidente cuando ya existe una controversia y las partes necesitan activar el mecanismo de solución de disputas.

En Panamá, la Ley No. 131 de 31 de diciembre de 2013, que regula el arbitraje comercial nacional e internacional, reconoce principios como la autonomía del convenio arbitral y la facultad del tribunal arbitral para pronunciarse sobre su propia competencia. No obstante, una cláusula patológica puede dar lugar a cuestionamientos sobre el alcance, la validez o la aplicación del convenio arbitral.

Errores frecuentes que pueden afectar la eficacia del arbitraje

1. Designación imprecisa de la institución arbitral

Uno de los errores más comunes es referirse de forma genérica a una institución o centro de arbitraje sin identificar con precisión su nombre, reglamento aplicable o función administradora. También pueden surgir problemas cuando se utilizan denominaciones desactualizadas, instituciones inexistentes o centros que no corresponden al tipo de disputa prevista en el contrato.

Cuando la institución no puede identificarse con claridad, la discusión puede desplazarse del fondo de la controversia a un debate previo sobre dónde y cómo debe tramitarse el arbitraje.

2. Lenguaje contradictorio

Algunos contratos combinan referencias al arbitraje con cláusulas de jurisdicción exclusiva a favor de tribunales estatales, o utilizan fórmulas como “arbitraje ante los tribunales de justicia”. Estas contradicciones generan incertidumbre sobre la verdadera intención de las partes y pueden propiciar procedimientos paralelos.

3. Omisión de la sede del arbitraje

La sede del arbitraje no debe confundirse con el lugar físico de las audiencias. La sede determina el marco jurídico procesal del arbitraje, los



tribunales con competencia para conocer eventuales recursos de anulación y, en algunos casos, aspectos relevantes para la ejecución del laudo. Si las partes no la pactan, la institución o el tribunal arbitral podrían definirla con base en criterios que no necesariamente coinciden con las expectativas comerciales del contrato.

4. Falta de claridad sobre el número y forma de designación de los árbitros

La cláusula debe indicar si el tribunal estará compuesto por un árbitro único o por tres árbitros, así como el mecanismo de designación y sustitución. Esta definición permite alinear el procedimiento con el monto, complejidad y sensibilidad de la disputa, y evita discusiones incidentales al inicio del proceso.

5. Omisión de la ley aplicable al fondo

La ley aplicable al contrato puede ser distinta de la ley de la sede del arbitraje. Si las partes no la identifican expresamente, el tribunal arbitral deberá determinarla mediante reglas de conflicto, lo que puede introducir incertidumbre en la interpretación de derechos y obligaciones, especialmente en contratos transfronterizos.

6. Alcance ambiguo del convenio arbitral

Las fórmulas amplias suelen ser útiles, pero deben redactarse con suficiente precisión para cubrir todo tipo de disputas relacionadas con el contrato. Una redacción incompleta puede permitir que una parte sostenga que determinada reclamación queda fuera del convenio arbitral.

7. Idioma no pactado

En contratos con partes de distintas jurisdicciones, el idioma del arbitraje puede incidir en costos, tiempos de traducción, admisibilidad de documentos y disponibilidad de árbitros. Pactarlo expresamente, e incluso prever reglas prácticas para documentos en otro idioma, reduce fricciones procesales.

8. Cláusulas escalonadas mal diseñadas

Las cláusulas escalonadas pueden ser útiles si establecen plazos claros, disparadores objetivos y consecuencias específicas. Si no lo hacen, pueden dar

lugar a discusiones sobre cuándo puede iniciarse válidamente el arbitraje.

Impacto práctico para las partes

Una cláusula arbitral patológica puede tener consecuencias importantes:

Retrasos significativos: las disputas jurisdiccionales pueden demorar de forma considerable el inicio o avance del arbitraje, especialmente cuando las partes deben litigar primero sobre la validez, alcance o administración del convenio arbitral.

- Costos adicionales: honorarios legales por incidencias procesales, medidas cautelares paralelas y eventuales acciones de anulación.
- Riesgo de nulidad del laudo: si el tribunal arbitral asume competencia sobre bases discutibles, el laudo podría ser anulado.
- Dificultades de ejecución: un laudo con vicios en el convenio arbitral puede ser rechazado por los tribunales del lugar de ejecución.
- Pérdida de la ventaja estratégica: el arbitraje deja de ser una herramienta ágil y confidencial y se convierte en un litigio prolongado que compromete la relación comercial.

Buenas prácticas al redactar el convenio arbitral

Al negociar contratos comerciales, de financiamiento, construcción, tecnología, energía, infraestructura o M&A, conviene revisar de forma sistemática al menos los siguientes elementos:

Institución arbitral: identificarla claramente por su nombre oficial y especificar que el arbitraje se administrará conforme a su reglamento.

- Sede del arbitraje: definirla expresamente (por ejemplo, Ciudad de Panamá, República de Panamá) y distinguirla, en su caso, del lugar de celebración de las audiencias.
- Número y designación de árbitros: definir si el tribunal estará integrado por un árbitro único o por tres árbitros, así como el mecanismo de nombramiento y sustitución.
- Idioma del procedimiento: definirlo expresamente, especialmente en contratos internacionales en los que las partes operan en distintos idiomas.
- Ley aplicable al fondo: identificar expresamente la ley sustantiva aplicable al contrato, distinguiéndola de la ley de la sede.
- Alcance del convenio arbitral: definirlo de forma amplia y expresa para abarcar todas las disputas relacionadas con el contrato.
- Confidencialidad: pactarla expresamente cuando el reglamento aplicable no la imponga por defecto.
- Cláusulas escalonadas: si se incluyen, con plazos y disparadores objetivos y consecuencias definidas para cada etapa.

Panamá como sede de arbitraje

Panamá cuenta con un marco jurídico favorable para el arbitraje comercial, complementado por tratados internacionales relevantes para el reconocimiento y ejecución de laudos. Además, su posición como centro de negocios regional hace que la elección de Panamá como sede sea especialmente relevante en contratos con componentes transfronterizos. Al seleccionar la sede, las partes deben considerar la ubicación de activos, la naturaleza de la disputa, el reglamento aplicable y la disponibilidad de medidas cautelares o mecanismos de emergencia.

Conclusión

Una cláusula arbitral bien redactada no elimina el riesgo de disputa, pero sí reduce la posibilidad de que el conflicto se agrave por objeciones procesales evitables. Definir con claridad la institución, sede, ley aplicable, composición del tribunal, idioma y alcance del convenio permite que el arbitraje cumpla mejor su función: resolver la controversia de manera ordenada, eficiente y ejecutable.

Por ello, la revisión de la cláusula arbitral no debe verse como un detalle formal del contrato, sino como una decisión estratégica de gestión de riesgos. El costo de una redacción cuidadosa suele ser marginal frente al impacto que puede tener una cláusula patológica cuando surge una controversia.

El equipo de litigios y arbitraje de Alcogal asesora a clientes locales e internacionales en la redacción y negociación de convenios arbitrales, así como en su defensa y en arbitrajes nacionales e internacionales bajo distintos reglamentos institucionales. Una revisión temprana permite alinear la cláusula con los riesgos concretos de la operación y con la estrategia de resolución de disputas de cada cliente.

Preguntas frecuentes sobre cláusulas arbitrales patológicas

¿Qué es una cláusula arbitral patológica?

Una cláusula arbitral patológica es un convenio arbitral que, aun reflejando la intención de las partes de acudir al arbitraje, contiene ambigüedades, contradicciones u omisiones que dificultan su ejecución. Errores como no identificar la institución arbitral, la sede o la ley aplicable pueden generar objeciones de competencia, retrasos, mayores costos e incluso la nulidad del laudo.

¿Cuáles son los errores más comunes al redactar una cláusula arbitral?

Los errores más frecuentes son: designar de forma imprecisa la institución arbitral; usar lenguaje contradictorio (por ejemplo, combinar arbitraje con jurisdicción de tribunales estatales); omitir la sede del arbitraje; no definir el número y la forma de designación de los árbitros; omitir la ley aplicable al fondo; delimitar de manera ambigua el alcance del convenio; no pactar el idioma del procedimiento; y diseñar mal las cláusulas escalonadas.

¿Qué elementos debe incluir una cláusula arbitral bien redactada?

Una cláusula arbitral bien redactada debe identificar con claridad la institución arbitral y su reglamento; definir expresamente la sede del arbitraje; precisar el número de árbitros y su mecanismo de designación; señalar el idioma del procedimiento; establecer la ley aplicable al fondo; delimitar de forma amplia y expresa el alcance del convenio; pactar la confidencialidad cuando corresponda; y, si se usan cláusulas escalonadas, fijar plazos, disparadores y consecuencias objetivas.

¿Por qué elegir Panamá como sede de arbitraje?

Panamá cuenta con un marco jurídico favorable para el arbitraje comercial —la Ley No. 131 de 2013— y con tratados internacionales que facilitan el reconocimiento y la ejecución de laudos. Su posición como centro de negocios regional la hace especialmente relevante en contratos transfronterizos. Al elegir la sede conviene considerar la ubicación de los activos, la naturaleza de la disputa, el reglamento aplicable y la disponibilidad de medidas cautelares o mecanismos de emergencia.

Aviso: El contenido de este artículo es únicamente informativo y no constituye asesoría legal. Para consultas específicas, recomendamos contactar a nuestro equipo de litigios y arbitraje.



Ana Gabriela Santiago
Abogada en Alcogal