

RESUMEN DE LA MODIFICACIÓN DE LA LEY DE ARBITRAJE DE 2003

Con fecha 19 de mayo de 2001, el Congreso de los Diputados ha aprobado el Proyecto de Ley de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración general de la Administración del Estado (de aquí en adelante LRLA), habiéndose publicado dicha Ley (11/2011, de 20 de mayo) en el BOE del 21 de mayo¹.

El fin que se persigue con esta modificación parece ser el potenciar España como sede de arbitrajes, intentando hacer nuestro sistema arbitral, absolutamente equiparable al que rige en otros países de nuestro entorno y modificar algunas otras leyes, para lograr una mayor uniformidad en la eficacia de los procedimientos arbitrales que se lleven a cabo en España.

En realidad son tres las leyes que sufren modificaciones; la Ley de Arbitraje (LA - que sufre la transformación más profunda-) la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y la Ley Concursal (LC).

I. Modificaciones en la ley de Arbitraje de 2003

La exposición de motivos de la LRLA dice que uno de los fines de esta reforma es *modificar algún aspecto de la Ley 60/2003 que en la práctica se ha mostrado mejorable y que contribuya al fomento de los medios alternativos de solución de disputas*

Lo cierto es que la LRLA pretende poner las bases para el desarrollo del arbitraje en España, dado el incremento de los

procedimientos de esta naturaleza experimentado en nuestro país en los últimos años.

Los cambios en la LA introducidos por la LRLA pueden resumirse de la siguiente forma:

A) Tribunal competente para conocer del reconocimiento y ejecución de laudos.

Siguiendo quizás el ejemplo francés, la LRLA, a partir de su entrada en vigor, otorga a las Salas de lo Civil y de lo Penal de los distintos Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, (normalmente del lugar donde el laudo ha de producir sus efectos) la competencia para conocer del reconocimiento de laudos y otorga a los Juzgados de 1ª Instancia la potestad para proceder a la ejecución de los mismos.

La regla antes vista es aplicable a los laudos extranjeros, por lo que el exequatur de los mismos queda reservado a los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas (sin que se produzca, como en otros tiempos, una centralización de tal competencia en un único Tribunal) y su ejecución a los Juzgados de Primera Instancia del lugar, con carácter general, donde el laudo deba producir sus efectos.

Aunque parece que la tendencia existente en estos momentos en el mundo del arbitraje, es la de separar en dos órganos jurisdiccionales distintos el reconocimiento y la ejecución de laudos, habrá que ver si las ventajas que este sistema puede reportar (entre otras, la mayor precisión técnica en las resoluciones sobre arbitraje, consecuencia de la especialización de los

¹ Juntamente con la Ley Orgánica 5/2011 de 20 de mayo, complementaria de la LRLA, que introduce en la Ley 6/1985 del Poder Judicial los cambios necesarios para la plena validez de la atribución de jurisdicción que, en materia arbitral, la LRLA otorga a distintos Juzgados y Tribunales.

tribunales en el conocimiento de tal materia), compensan la inmediatez en la decisión final sobre la ejecución de los laudos, que presenta el sistema de tribunal único.

También se le otorga a la Sala de lo Civil y de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia la competencia de decidir sobre las acciones de anulación de laudos y sobre el nombramiento y remoción de árbitros.

Contempla igualmente la LRLA el modo en el que se ha solicitado del tribunal judicial, que estuviese conociendo de un caso, supuestamente sometido a arbitraje, que se abstenga de conocer de dicho asunto y ceda la competencia sobre el mismo al tribunal arbitral. En este caso, la parte que desee impedir al Juzgado conocer de la materia, deberá interponer ante dicho Juzgado una declinatoria, dentro de los diez primeros días del plazo para contestar a la demanda (juicio ordinario) o de la citación para la vista (juicio verbal).

B) Arbitrajes en temas de sociedades (Arbitraje Estatutario).

Con el fin de integrar en el derecho positivo la ya dilatada jurisprudencia tendente a admitir la sumisión a arbitraje de disputas en el seno de las sociedades de capital (no en las colectivas o comanditarias), la LRLA contempla la inclusión en la LA de los artículos 11 Bis y 11 Ter. Según el nuevo texto de la LA, las sociedades de capital podrán someter a arbitraje los conflictos que en ellas se planteen (incluyendo la impugnación de acuerdos sociales por socios o administradores), siempre que la cláusula de sumisión a arbitraje cuente con el voto favorable de, al menos, los dos tercios de las acciones o participaciones sociales.

Se permite además la inscripción de la nulidad de un acuerdo inscribible y la cancelación del asiento en el que se refleja dicho acuerdo.

C) Arbitrajes de las Corporaciones de Derecho público y Entidades públicas.

En el marco del arbitraje institucional, se añaden las Entidades públicas como organismos de administración de arbitrajes y designación de árbitros (siempre que sus normas reguladoras así lo permitan) y se impone a las entidades administradoras de los arbitrajes la obligación de velar por el respeto de la transparencia en la designación de árbitros y por la independencia y capacidad de éstos.

Por otro lado la LRLA prevé la solución de las controversias jurídicas relevantes que se susciten entre la Administración General del Estado y una serie de organismos públicos (o entre estos organismos públicos) por un sistema que, sin ser absolutamente idéntico a un arbitraje, los sustrae de las vías administrativa y judicial de resolución de conflictos. Se entenderán por controversias jurídicas relevantes aquellas que excedan de los 300.000 euros o que revistan especial relevancia para el interés público².

D) Tipos de arbitraje y requisitos a cumplir por los árbitros.

Se mantiene la posibilidad de que las partes se sometan a un arbitraje de equidad (que se quiso suprimir hasta el último momento) y se exige que, en el caso de que el tribunal arbitral esté compuesto por al menos tres árbitros, uno de ellos sea jurista y que, en el caso de un arbitraje de derecho, si hay un árbitro único, éste tenga tal condición.

No contempla la LRLA lo que debe entenderse por jurista (calificación que puede predicarse de casi todos los intervinientes en el mundo del derecho), debiéndose entender que tal palabra ha sido escogida para permitir el acceso a los tribunales arbitrales de aquellos profesionales del derecho que no tienen la condición de Abogados en ejercicio.

Por otro lado la LRLA zanja el debate sobre si un mediador puede o no ser árbitro en el mismo caso en que ha mediado, diciendo que, salvo acuerdo entre las partes, el árbitro no podrá haber intervenido como mediador en el mismo conflicto entre éstas.

² Este sistema de solución de controversias se encuentra pendiente de desarrollo reglamentario.

E) Obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil.

La LRLA obliga a que los árbitros o las instituciones arbitrales (en nombre de aquellos) contraten un seguro de responsabilidad civil para cubrir las responsabilidades en las que pudiesen incurrir por su intervención en los arbitrajes que se les encomienden. Independientemente de que la precisión de los términos del mencionado seguro, se deja al desarrollo reglamentario de la presente Ley, hay que mencionar que, actualmente, la mayoría de las Cortes españolas ya tienen contratado un seguro de ese tipo (aunque a partir de ahora, dicha contratación se ha convertido en una obligación y no en una mera precaución).

F) Mayorías, plazo e idioma del laudo.

La LRLA, cuando contempla la posibilidad de los árbitros de manifestar su desacuerdo con la decisión mayoritaria del resto de co-árbitros, ha sustituido la expresión *podrán expresar su parecer discrepante* por la de *dejar constancia de su voto a favor o en contra*. Parece, pues, que la LA solo permitirá, de ahora en adelante, que el árbitro manifieste que vota en contra del laudo, pero no queda claro que le autorice a que exponga las razones que le han llevado a tomar tal decisión (quizás para que el árbitro no muestre a una de las partes el camino para el ejercicio de una acción de anulación).

Se mantiene el periodo de seis meses (a contar desde la contestación a la demanda o de que haya expirado el plazo para presentar dicha contestación) para dictar laudo y la posibilidad de que este plazo sea prorrogado por otros dos meses por los árbitros, salvo acuerdo en contrario de las partes.

La LRLA somete la posibilidad de que la expiración del plazo, sin haber dictado laudo, pueda afectar a la eficacia del convenio arbitral, a que haya un acuerdo de las partes en tal sentido, y, por el contrario ha eliminado la posibilidad de que por acuerdo de las partes se estableciese que el

laudo no debía ser motivado, debiendo tener siempre tal carácter.

Por lo que respecta al idioma que se ha de emplear en el procedimiento arbitral (por todos los intervinientes en el mismo), se sigue dejando a las partes la posibilidad de escoger libremente el idioma del procedimiento arbitral (y del laudo). Sin embargo (y para proteger el derecho de los españoles de utilizar sus respectivas lenguas oficiales distintas del castellano), cuando no haya acuerdo, el arbitraje se tramitará en cualquiera de las lenguas oficiales del lugar donde se desarrollen las actuaciones. Además, los testigos, peritos y terceras personas que intervengan en el procedimiento arbitral podrán utilizar su lengua propia (sin que se especifique que su lengua propia deba ser una de las oficiales en el lugar donde se desarrollen las actuaciones o, en el caso de un arbitraje internacional, su propia lengua nacional).

G) Eficacia del laudo

Se ha eliminado la distinción entre laudo firme y definitivo y, ahora, el laudo produce efectos de cosa juzgada desde que es dictado, independientemente de que se inicie la acción de anulación o se solicite aclaración (todo ello siguiendo la filosofía de dar al laudo la máxima eficacia prevista por la ley).

H) Contestación del laudo.

Puede intentarse la anulación del laudo dictado por un árbitro o por un tribunal arbitral mediante el ejercicio de la acción de nulidad. El conocimiento de dicha acción queda reservado a la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma, donde el laudo se hubiese dictado, sin que se hayan modificado las razones por las que la nulidad puede ser declarada.

También clarifica la LRLA el sistema por el que las partes pueden solicitar del tribunal arbitral la corrección del laudo. En efecto, las partes, dentro de los diez días siguientes a aquel en el que el laudo haya sido

notificado, podrán (con notificación a la otra parte) solicitar de los árbitros:

- La corrección de errores.
- La aclaración de un punto o parte concreta del laudo.
- El complemento respecto a peticiones formuladas y no resueltas.
- La rectificación de las resoluciones del laudo que decidan sobre cuestiones no sometidas a la decisión de los árbitros o sobre materias no susceptibles de arbitraje (a fin de evitar que se inste la acción de nulidad del laudo).

II. Modificaciones en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

La LRLA modifica dos artículos de la LEC:

a) El 955, que se ocupa de cuales son los órganos competentes para la ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales extranjeras (así como de acuerdos de mediación), recogiendo el sistema de reconocimiento y ejecución de laudos ya visto en el punto I. A) anterior. En dicho artículo se establece claramente que las resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia relativas al reconocimiento de laudos y otras decisiones arbitrales extranjeras no tienen recurso alguno, y

b) El 722, que considera como parte legitimada para solicitar al Tribunal la adopción de medidas cautelares, a la que acredite ser parte de un convenio arbitral (aún antes de que comiencen las actuaciones arbitrales), quien ya sea parte en un proceso arbitral en España (lo que suscita la duda de si las partes de un procedimiento arbitral pendiente en el extranjero pueden solicitar la adopción de medidas cautelares por este motivo), quien haya pedido la formalización judicial de un arbitraje y quien haya solicitado de una institución arbitral el inicio de un procedimiento arbitral.

III. Modificaciones en la Ley Concursal (LC).

Aunque las modificaciones introducidas en la LC por la LRLA no son muy extensas en su redacción, sí tienen una gran importancia en su alcance. También, son sólo dos los artículos de la LC los que se ven modificados por la LRLA. Las modificaciones afectan a los siguientes artículos:

a) El 8.4, que se refiere a la competencia del juez encargado del concurso para conocer de las medidas cautelares que pudiesen afectar al patrimonio del concursado. Se excluyen de la jurisdicción del juez encargado del concurso aquellas que hayan sido adoptadas por los árbitros en los procedimientos arbitrales, lo que implica una cierta quiebra de la vis atractiva de la jurisdicción concursal (si bien la nueva redacción del artículo 8.4 de la LC permite al juez del concurso, suspender o solicitar el levantamiento de las medidas cautelares adoptadas por los árbitros, en el supuesto de que pudiesen representar un perjuicio para la tramitación del concurso).

b) El 52. 1, siendo aquí la modificación de gran importancia doctrinal. En efecto, la primitiva redacción del art. 52. 1 no provocó más que malos entendidos e interpretaciones apocalípticas, ya que parecía privar de valor a los convenios arbitrales durante la tramitación del concurso.

A partir de la entrada en vigor de la LRLA (10-VI-11), la declaración de concurso, por sí sola, no afecta ni a los pactos de mediación ni a los convenios arbitrales suscritos por el concursado. Es decir los procedimientos de mediación o de arbitraje podrán seguir adelante, hasta la conclusión de los mismos, independientemente de la existencia y desarrollo de un procedimiento concursal.

Obviamente se deja en manos del juez del concurso la posibilidad de suspender los efectos de los mencionados pro-

cedimientos arbitrales, siempre que pudieran suponer un perjuicio para la tramitación del concurso (disposición ésta que habrá que ver como es interpretada por la jurisprudencia, pues los procedimientos arbitrales en los que el concursado pueda ser considerado

como un deudor obligado a pagar una cantidad a la parte instante del arbitraje, habrán de ser considerados necesariamente como un hecho potencialmente generador de un perjuicio para la masa activa del concurso.

Lo anteriormente expuesto no pretende constituir ningún tipo de asesoramiento legal y no tiene otro objeto que el de informar sobre los cambios experimentados en la legislación arbitral vigente en España.

Para cualquier consulta o petición de información complementaria, les rogamos se pongan en contacto con Francisco G. Prol (arbitraje@prol-asociados.com).

Madrid, mayo de 2011

Prol&Asociados

Abogados

MADRID
Calle del Ebro, 3
28002 MADRID
Tel. (34) 91 563 06 01
Fax. (34) 91 563 00 20
Email: pa-madrid@prol-asociados.com

BARCELONA
Enrique Granados, 137-3º-1ª
08008 BARCELONA
Tel. (34) 93 415 07 28
Fax. (34) 93 217 03 91
Email: pa-barna@prol-asociados.com