



ESCUELA DE PRÁCTICA JURÍDICA  
SALAMANCA

## **TRABAJO FIN DE TÍTULO**

### **MÁSTER EN ACCESO A LA ABOGACÍA**

Curso 2015/2017

# **EL ABOGADO EN EL ARBITRAJE**

**Alumno: Ángel Orgaz Valle**

**Tutor : Fernando Martín Diz**

**Diciembre/2016**

**TRABAJO FIN DE TÍTULO  
MÁSTER EN ACCESO A LA ABOGACÍA**

**EL ABOGADO EN EL ARBITRAJE**

**THE LAWYER IN THE  
ARBITRATION**

**Nombre del estudiante: Ángel Orgaz Valle**

**E-mail del estudiante: angelorgaz@usal.es**

**Tutor: Fernando Martín Diz**

**RESUMEN (15 líneas)**

Las recientes encuestas de actualidad ponen de manifiesto la cada vez más frecuente desconfianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia en España.

Sin embargo, son muchos los conflictos que se someten diariamente a los Tribunales de Justicia. Ante esta situación, los denominados Medios Alternativos de Resolución de Conflictos son cada vez más utilizados, ofreciendo además una serie de ventajas con respecto al procedimiento judicial.

Es por ello, que el abogado debe estar a la vanguardia de los distintos mecanismos de resolución de un conflicto, así como saber adaptarse a ellos pudiendo ser partícipe de estos desde distintas perspectivas.

Uno de estos mecanismos, con cada vez más importancia en nuestro país, será la institución del Arbitraje. Analizaremos pues a lo largo de estas líneas la regulación de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

Así mismo, el presente trabajo tiene por objeto el estudio, desde un punto de vista tanto práctico como teórico, de los distintos papeles que puede desarrollar un abogado en la institución del arbitraje.

**PALABRAS CLAVE** (entre 3 y 6): Abogado. Arbitraje. Árbitro.

**ABSTRACT**

The recent surveys of current events show the growing distrust of citizens in the Administration of Justice in Spain. However, there are many conflicts that are submitted daily to the Courts of Justice. In this situation, the so-called Alternative Means of Conflict Resolution are increasingly used, offering also a number of advantages with respect to judicial procedure. It is for this reason, that the lawyer must be at the forefront of the different mechanisms for resolving a conflict, as well as being able to adapt to them, being able to participate in these from different perspectives. One of these mechanisms, with increasing importance in our country, will be the institution of Arbitration. We will therefore analyze along these lines, the regulation of Law 60/2003, of December 23, on Arbitration. The purpose of this paper is to study, from a practical and theoretical point of view, the different roles that a lawyer can develop in the institution of arbitration.

**KEYWORDS:** Lawyer. Arbitration. Referee.

## ÍNDICE

<b>1. Introducción.....</b>	<b>5</b>
<b>1.1 Los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos.....</b>	<b>6</b>
<b>2. El arbitraje.....</b>	<b>9</b>
<b>2.1 La regulación del arbitraje en España.....</b>	<b>9</b>
<b>2.2 Concepto de arbitraje.....</b>	<b>11</b>
<b>2.3 Tipos de arbitraje.....</b>	<b>11</b>
<b>2.4 Características del arbitraje.....</b>	<b>12</b>
<b>2.5 Ventajas del arbitraje.....</b>	<b>14</b>
<b>2.6 El árbitro.....</b>	<b>16</b>
<b>3. Posiciones que puede adoptar el abogado en el arbitraje.....</b>	<b>17</b>
<b>3.1 El abogado como asesor jurídico.....</b>	<b>17</b>
<b>3.2 El abogado como impulsor del arbitraje mediante la preparación del         convenio o cláusula arbitral.....</b>	<b>19</b>
<b>3.3 El abogado como árbitro.....</b>	<b>23</b>
<b>3.4 El abogado como representante técnico de la         parte.....</b>	<b>32</b>
<b>4. La formación de los abogados en arbitraje.....</b>	<b>40</b>
<b>5. Conclusiones.....</b>	<b>44</b>
<b>6. Bibliografía y referencias.....</b>	<b>47</b>

## 1. Introducción

El objetivo de este trabajo no es otro que el de acercar al lector una visión desde un punto de vista más práctico que teórico de los distintos papeles que puede desempeñar un abogado en la institución del arbitraje. Si bien, para poder plantear desde un punto de vista práctico esta cuestión, debemos proceder con anterioridad a plasmar algunas cuestiones teóricas sobre el arbitraje.

Si buscamos el significado en el Diccionario de la Real Académica de la Lengua Española de la palabra “conflicto”, entre las distintas acepciones que podemos encontrar aparecen las siguientes<sup>1</sup>:

1. Combate, pelea lucha.
2. Enfrentamiento armado.
3. Apuro, situación desgraciada, y de difícil salida.
4. Problema, cuestión, materia de discusión.
5. Coexistencia de tendencias contradictorias en el individuo, capaces de generar angustia y trastornos neuróticos.

Tal y como podemos observar en las diferentes acepciones del Diccionario de la Real Académica Española, cuando hablamos de un conflicto no solo nos referimos a pelos o enfrentamientos armados que conllevan necesariamente violencia, sino a situaciones en la que dos intereses son contrapuestos y generan una situación compleja de resolver para el ser humano.

No cabe duda de que las personas generan conflictos por naturaleza. Podríamos decir incluso, que los conflictos son algo inherente al ser humano. Entre otras cosas, porque vivimos en sociedad, y parece evidente que cuanto más complejas son las sociedades más fácil resultará el nacimiento de estos conflictos que con el paso del tiempo y de la historia han ido cambiando y evolucionando.

Sin embargo, no todos los conflictos son iguales. Nos quedaremos simplemente con la distinción entre los conflictos internos de las personas y los externos; en los que entran en juego dos o más individuos.

Para el desarrollo de este trabajo, nos interesará por tanto de manera principal centrarnos en los conflictos que se dan entre distintos individuos y sobre todo, aunque no necesariamente, aquellos que afectan a cuestiones jurídicas.

---

<sup>1</sup> Vid. Real Academia Española. [www.rae.es](http://www.rae.es)

Abordaremos por tanto en primer lugar, las distintas maneras de resolución de conflictos de las que disponemos en nuestro derecho.

Veremos pues, que dentro de los distintos medios de resolución de conflictos existentes, no solo se ofrece la resolución de conflictos mediante el sometimiento de las cuestiones a los Tribunales de Justicia, sino que se ofrece los denominados Medios Alternativos de Resolución de Conflictos, también conocidos como ADR (Alternative Dispute Resolution).

Nos centraremos en el desarrollo de este trabajo en uno de estos medios en concreto: la institución del arbitraje privado en España, y a su regulación en la actualidad.

En la primera parte del trabajo analizaremos las cuestiones más generales y teóricas del arbitraje: su regulación, concepto, tipos, características, ventajas e inconvenientes, si los hubiere, y el papel del árbitro.

Ya posteriormente, en una segunda parte del trabajo, abordaremos desde un plano más práctico las distintas posiciones que un abogado puede desempeñar en el arbitraje.

Tendremos también ocasión de analizar la importancia que tiene el arbitraje en nuestro país, así como la formación con la que un abogado puede contar a la hora de especializarse en arbitraje.

Finalmente, extraeremos una serie de conclusiones derivadas de los distintos conceptos que iremos analizando a lo largo de estas líneas con el fin de dilucidar la importancia o no del abogado en el arbitraje.

### **1.1 Los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos**

Como hemos explicado, cuando surgen distintos conflictos en nuestra sociedad entre dos o varias personas, nuestro derecho habilita distintos medios de resolución de conflictos. La teoría distingue básicamente entre los denominados métodos heterocompositivos y los denominados métodos autocompositivos.

Primeramente, y antes de exponer los dos conceptos que acabamos de señalar, hablaremos de la autotutela o autodefensa. Este método, que respondería a la popular frase de *“tomarse la justicia por tu mano”*, es un método que no consideramos el más adecuado, por considerarlo típico de sociedades no avanzadas y primitivas, el cual además no tiene vinculación con el ordenamiento jurídico.

La segunda categoría de estos métodos serán los autocompositivos, consistentes en llegar a un acuerdo entre las partes para darle solución al

conflicto. Como ejemplos de estos métodos tendríamos la mediación, la conciliación o la negociación. En este tipo de métodos, se tratará de medios de resolución extrajudicial de conflictos. En ninguno de ellos se recurre por tanto al procedimiento judicial.

Además cabe añadir que todos se caracterizan por la no intervención de un tercero a la hora de resolver la controversia, o si interviene, su decisión no será vinculante, siendo las propias partes intervinientes en el conflicto las que deben llegar a una solución y a un acuerdo. Aunque son muchos los detalles que podríamos dar de algunas de estas instituciones, no es el objeto de este trabajo.

La última categoría, hace referencia a los denominados métodos heterocompositivos.

En este tipo de métodos de resolución de conflictos cabe destacar la intervención de un tercero para resolver la controversia. Tenemos dentro de esta categoría la resolución judicial del conflicto, es decir, cuando el sujeto decide acudir al procedimiento judicial y someterse a los Tribunales de Justicia. Pero también tenemos el medio de resolución extrajudicial de conflicto del cual nos ocuparemos en este trabajo: el arbitraje. En esta institución, al igual que en proceso judicial, se recurre a un tercero para que dé solución al conflicto, pero con importantes diferencias que abordaremos más adelante.

Cabe añadir en este sentido, que en algunas ocasiones el arbitraje ha sido excluido como medio de alternativo de resolución de conflictos, aunque no lo considere así la mayoría de la doctrina.

A este respecto, la Comisión Europea mediante la Red Europea de Justicia, publica en el año 2002 un documento de debate<sup>2</sup> sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos. Pues bien, el objetivo de este Libro Verde era proceder a una amplia consulta de los medios interesados sobre una serie de cuestiones jurídicas que se plantean en lo referente a las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil.

Dicho libro excluye expresamente el arbitraje, del concepto de modalidad alternativa de solución de conflictos. Señala que “el arbitraje es un tipo de resolución de litigios más cercano a un procedimiento judicial que a las

---

<sup>2</sup> Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil.

modalidades alternativas en la medida en que el objetivo de la sentencia arbitral es sustituir a la decisión de justicia<sup>3</sup>.

Llegados a este punto cabe preguntar el motivo de que cada vez sean más frecuentes estos medios alternativos de resolución de conflictos.

Veremos para ello, de forma breve, algunos de los datos que arrojan las encuestas a este respecto.

Por ejemplo, en el Décimo Barómetro del Consejo General del Poder Judicial (encuesta a población general sobre la Administración de Justicia) realizado en el año 2008, se llevan a cabo una serie de preguntas sobre el funcionamiento de la Justicia en España.

En dicha encuesta podemos ver como cerca de seis de cada diez españoles valoraba de forma negativa la Justicia en nuestro país. Con respecto a su rapidez, los datos son aún más reveladores, considerando el 73% de los entrevistados que la Administración de Justicia es tan lenta que siempre que se pueda es mejor evitar acudir a ella<sup>4</sup>.

La opinión de la población no ha ido evolucionando positivamente con el paso de los años. Si tomamos como referencia datos más próximos a la actualidad, se confirma lo expuesto anteriormente.

El último barómetro del Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS) realizado en julio de 2016 puede servirnos como referencia. Como podemos observar en la gráfica que a continuación mostramos, tan solo el 1% de los ciudadanos entrevistados consideran que la Administración de Justicia funciona muy satisfactoriamente, o tan solo el 12,2% considera que lo hace bastante bien.

Del mismo modo, los ciudadanos entrevistados que consideran que funciona poco se sitúa en un preocupante 43,7% o los que creen que funcionan nada en el 31,1%<sup>5</sup>, avalando nuestra tesis por tanto.

---

<sup>3</sup> CHÉLIZ INGLÉS, M. La mediación internacional en el marco jurídico europeo y nacional: estudio de la Directiva 2008/52/CE y de la Ley 5/2012. Universidad de Zaragoza. 2013. Pág. 9.

<sup>4</sup> Encuesta Décimo Barómetro del Consejo General del Poder Judicial. Ficha técnica: entrevistas realizadas a población general sobre la Administración de Justicia en septiembre de 2008. [Consultada el 4 de octubre de 2016].

<sup>5</sup> Encuesta Barómetro CIS. Ficha técnica: 2479 entrevistas realizadas entre el 1 y el 11 de julio de 2016 en España. [Consultada el 4 de octubre de 2016].



*Ilustración 1*

**CIS**

Estudio nº3146. BARÓMETRO DE JULIO 2016

Julio 2016

**Pregunta 12**

¿En qué medida: muy, bastante, poco o nada, diría Ud. que cada uno de los siguientes servicios públicos funciona satisfactoriamente?

	Muy	Bastante	Poco	Nada	N.S.	N.C.	(N)
La enseñanza	2,5	30,7	44,7	10,7	11,4	0,1	(2.479)
La asistencia sanitaria	6,4	40,6	41,3	10,6	0,9	0,2	(2.479)
La gestión de las pensiones	2,2	22,8	40,9	17,0	16,8	0,2	(2.479)
La Administración de Justicia	1,0	12,2	43,7	31,1	11,6	0,3	(2.479)
La seguridad ciudadana	4,3	49,4	33,0	8,2	4,5	0,6	(2.479)
Los servicios sociales	2,4	28,0	42,4	13,4	13,1	0,7	(2.479)
El transporte público (carreteras, etc.)	5,3	49,6	27,0	7,4	10,3	0,4	(2.479)
Las obras públicas	2,9	35,7	38,8	12,1	9,9	0,6	(2.479)
La ayuda a personas dependientes	1,3	14,7	40,3	28,8	14,5	0,4	(2.479)

Ante estos datos, qué duda cabe de que la desconfianza que los ciudadanos tienen en la Administración de Justicia es alta. Esto es así, por considerarla generalmente poco eficiente, así como por tener un concepto de una justicia lenta y excesivamente burocrática. Debemos tener en cuenta que en muchas ocasiones esta desconfianza en la justicia y esta preferencia por los medios alternativos de resolución de conflictos, obedece a épocas de crisis económica en la que los ciudadanos valoran más qué recursos y de qué manera se destinan a la Administración de Justicia, y si se hace de una manera efectiva o no. Si bien, son precisamente esas cuestiones que preocupan a los ciudadanos, las principales ventajas que pueden ofrecer los medios alternativos de resolución de conflictos con respecto al procedimiento judicial, y en especial, el arbitraje.

**2. El Arbitraje**

**2.1 La Regulación del arbitraje en España**

En España, la institución del arbitraje actualmente viene regulada en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje. Al efecto de este apartado, resulta interesante la lectura de la Exposición de Motivos de dicha ley.

En su apartado primero, establece que dicha institución ya se manifestaba en el Real Decreto 1094/1981, de 22 de mayo, sobre realización por el Consejo Superior de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, y Navegación de arbitraje comercial internacional, que abrió las puertas al arbitraje comercial internacional como su propio nombre indica, teniendo en cuenta que "el incremento de las relaciones comerciales internacionales, en particular en el área iberoamericana, y la inexistencia de adecuados servicios de arbitraje comercial internacional en nuestro país determina que la utilización de la técnica arbitral por empresarios y comerciantes de la citada área se efectúe con referencia a instituciones de otro contexto cultural idiomático, con el efecto negativo que ello representa para España y la pérdida que para nuestro país significa la ruptura de

las vinculaciones con los citados países en materia de tan creciente interés común”<sup>6</sup>.

En este sentido, debemos hacer referencia a la Ley Modelo elaborada por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Internacional, de 21 de Junio de 1985, tras la recomendación de la Asamblea General de Naciones Unidas 40/72, de 11 de diciembre de 1985, que establecía unas exigencias de uniformidad del derecho procesal arbitral y las necesidades de la práctica del arbitraje comercial internacional. Es por ello, por lo que podemos encontrarnos en la actualidad con numerosos preceptos a lo largo de nuestra Ley de Arbitraje que reproducen de manera literal lo desarrollado por la normativa internacional<sup>7</sup>.

El arbitraje constituye por tanto el procedimiento privado para dirimir los conflictos jurídicos ante toda clase de personas y entidades, incluso públicas, siempre que se trata de cuestiones de libre disposición. Por ello debemos acoger y ensalzar la Recomendación 12/1986 que hizo en su día el Comité de Ministros del Consejo de Ministros del Consejo de Europa que, intentando adoptar medidas encaminadas a prevenir y reducir la sobrecarga de los Tribunales, postuló que los Gobiernos “adopten las disposiciones adecuadas para que en los casos que se presten a ello, el arbitraje pueda constituir una alternativa más accesible y más eficaz a la acción judicial”<sup>8</sup>.

La primera Ley de Arbitraje que encontramos en nuestro país, se trataría de la antigua Ley de Arbitraje, de 22 de diciembre de 1953.

Posteriormente ya en la etapa constitucional, entraría en vigor la Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje. En la exposición de motivos de esta ley se recogía la sustitución del régimen jurídico del arbitraje de derecho privado vigente, siendo reclamada desde diversos sectores y corporaciones. La Ley de 22 de diciembre de 1953, supuso un innegable avance sobre la situación existente con anterioridad. Sin embargo, la Ley de 1953 estaba concebida para la solución arbitral de conflictos de derecho civil en el más estricto sentido de la palabra; la practica había demostrado, en cambio, que dicha ley no servía para solucionar mediante instrumentos de composición arbitral las controversias que surgen en el tráfico mercantil, ni menos aun para las que surgen en el tráfico mercantil internacional<sup>9</sup>.

Posteriormente a esta ley, que estaría vigente hasta el 26 de marzo de 2004, se regula ya la normativa que tenemos en la actualidad: Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

---

<sup>6</sup> Exposición de Motivos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

<sup>7</sup> En este sentido se pronuncian BARONA VILAR, S y ESPLUGUES MOTA, C. *Arbitraje (Legislación básica)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004. Pág.149.

<sup>8</sup> SÁNCHEZ GARRIDO, J. *El Arbitraje y la mediación como medio de resolución de conflictos. Documento para el debate*. Fundación “Ciudadanía y Valores”, Madrid, 2012. Pág.4.

<sup>9</sup> Preámbulo de la Ley 36/1998, de 5 de diciembre, de Arbitraje.

La Ley de Arbitraje ha sufrido diversas modificaciones hasta la actualidad. Concretamente en el año 2009, 2011, y 2015, resolviendo distintas deficiencias que tenía con respecto a la anterior, aportando mayor certidumbre y seguridad jurídica, y adaptándola a las distintas modificaciones que ha ido sufriendo nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil.

## 2.2 Concepto de arbitraje

No existe un concepto exacto y único acerca de la institución del arbitraje. De hecho, son varias las definiciones de arbitraje que han venido dando a lo largo del tiempo los distintos autores. Montero Aroca, lo define como una institución heterocompositiva, en virtud de la cual una tercera persona, objetiva e imparcial, nombrada por las partes mediando convenio, resuelve en base a una potestad específica el conflicto intersubjetivo de intereses jurídicos, en caso de ser la materia susceptible de libre disposición por las personas afectadas por la discrepancia<sup>10</sup>.

Otros autores como José Flors Maties, lo han definido como una institución jurídica por virtud de la cual una tercera persona nombrada por convenio entre las partes, o por un tercero, resuelve con base a una potestad específicamente conferida el conflicto de intereses que les afecta.

Añade además como requisito que la materia sea de su libre disposición.

En resumen, el arbitraje forma parte de lo que denominamos la resolución heterocompositiva de conflictos. Las partes que se ven involucradas en un conflicto, pueden decidir resolver su situación sometándose al arbitraje, bien por acuerdo de ambas una vez que se ha producido el conflicto, o bien porque así lo hubiesen pactado previamente. Siendo elementos imprescindibles del arbitraje: las partes y el o los árbitros, encargados de resolver la controversia objeto del arbitraje.

## 2.3 Tipos de arbitraje

Existen diferentes clasificaciones entre los distintos tipos de arbitrajes que pueden darse.

La primera de estas distinciones la encontramos en la propia ley cuando habla de arbitraje interno y de arbitraje internacional. El artículo 1, establece dentro del ámbito de aplicación de la ley, los arbitrajes cuyo lugar se halle dentro del territorio español, sean de carácter interno o internacional. Así mismo, el artículo 3 regula el arbitraje internacional cuando concurren una serie de circunstancias

---

<sup>10</sup> MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; BARONA VILAR, S. *Derecho jurisdiccional II. Procesal Civil*. Bosch, Barcelona, 1995. Pág.843.

que la ley establece: que las partes tengan sus domicilios en diferentes Estados, o, si tienen sus domicilios en el mismo Estado, que éste sea distinto al lugar del arbitraje o al lugar del cumplimiento de las obligaciones principales de la relación jurídica que está en la base de la controversia; o, cuando esta última afecta a los intereses del comercio internacional.

La segunda de las diferencias, que también se puede desprender de la propia ley en sus primeros artículos, será la de arbitraje general o especial. La Ley de Arbitraje establece en su artículo 1.3 que la ley será de aplicación supletoria a los arbitrajes previstos en otras leyes, por lo que diferencia entre los arbitrajes generales regulados por la propia Ley 60/2003, y arbitrajes que gocen de una regulación específica.

Otra de las diferencias más clásicas será del arbitraje de derecho y arbitraje de equidad. Estaremos ante un arbitraje de derecho cuando se deba resolver la controversia aplicando de manera obligatoria el derecho positivo. De tal modo y manera que las partes tendrán que someterse ante un árbitro que sea jurista y este debe de emitir un laudo que se ajuste a derecho, es decir motivándolo en el derecho positivo y en las normas vigentes. Sin embargo en el de equidad, el árbitro no tiene por qué ser una persona especialista en derecho, y emitirá su lado también de forma motivada, pero según las reglas de su *“leal saber y entender”*, sin que tengan por qué ajustarse al derecho positivo, ni a ninguna ley, sino a las normas de lo que él entienda justo y equitativo. A este efecto es importante destacar que tal y como establece la Ley de Arbitraje en su artículo 34.1, cuando no se establece por parte de las partes a su libre elección cual de ambas formas han elegido para llevar a cabo el arbitraje, se aplicará el arbitraje en derecho.

Por último podemos clasificar el arbitraje en función de quién sea el árbitro o árbitros elegidos por las partes. Así pues el arbitraje puede ser ad hoc, cuando las partes eligen una serie de árbitros de árbitro o de árbitros para el caso concreto. En este primer supuesto, lo que permite es que el árbitro o árbitros puedan gozar de una mayor especialidad en el asunto, pudiendo acudir en el arbitraje de equidad un árbitro especialista en esa determinada materia concreta, de la que no tiene por qué entender cualquier institución arbitral. O bien, si se tratase de un arbitraje de derecho podríamos acudir a un jurista especialista en esa materia concreta con mayor facilidad. Del mismo modo, podemos hablar del arbitraje institucional, cuando la elección se hace a favor de una institución o corte arbitral reguladas a tal efecto, tal y como se concreta en el artículo 14 de la Ley de Arbitraje.

## **2.4 Características del arbitraje**

Del concepto de arbitraje que hemos analizado podemos extraer una serie de notas características de esta institución, que procederemos a estudiar a continuación.

La primera de ellas es que las partes podrán someterse a arbitraje siempre que el objeto del arbitraje se trate de un derecho disponible. Por lo tanto, podrán someterse a arbitraje aquellas controversias en materia de Derecho Privado susceptibles de libre disposición. Así lo viene a regular de hecho la Ley de Arbitraje en su artículo 2 al establecer como materia objeto de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho.

A esta cuestión también alude nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil cuando se refiere al poder de disposición de las partes sobre el proceso y sus pretensiones. Si acudimos por tanto al artículo 19.1 de la misma, se establece que los litigantes están facultados para disponer del objeto del juicio y podrán renunciar, desistir del juicio, allanarse, someterse a mediación o a arbitraje y transigir sobre lo que sea objeto del mismo, excepto cuando la ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero. Debemos también tener en cuenta en este sentido que la Ley de Arbitraje se establece como un instrumento supletorio a la regulación de arbitraje que puedan prever otras leyes, es decir a leyes que regulen arbitrajes específicos o especiales. Quedando así mismo fuera del ámbito de aplicación de la ley el arbitraje laboral.

La segunda de las características que podemos destacar hace referencia a la voluntariedad de las partes a la hora de someterse al arbitraje. Las partes podrán decidir si acudir no acudir libremente al arbitraje. Cuando la materia sea por tanto de libre disposición podrán someter su controversia a un arbitraje. Podrán hacerlo del mismo modo de una manera anterior estableciendo una cláusula compromisoria, o mediante un convenio arbitral, el cual también podrá ir incorporado a un contrato.

No debemos obviar en este sentido que el hecho de acudir al procedimiento del arbitraje excluirá el acudir a la vía jurisdiccional. Por lo que si las partes así lo acordaron deben acudir al arbitraje. Si una de las partes hace caso omiso a este compromiso previo, y finalmente acude a la vía jurisdiccional, la otra parte tendrá la posibilidad de plantear una declinatoria para que ese tribunal se abstenga de conocer al asunto, ya que la competencia corresponderá al Tribunal de Arbitraje correspondiente. De no ser así, estaría admitiendo tácitamente la competencia de ese determinado Tribunal.

Otra de las características, como ya habíamos adelantado, es que el encargado de resolver el determinado conflicto será una tercera persona. Es esta característica precisamente la que hace de este medio de resolución extrajudicial de conflictos un método heterocompositivo, porque intervendrá un tercero denominado árbitro.

Así las cosas, una vez que se celebre el acto de arbitraje, las partes verán resuelto su conflicto mediante la emisión de un laudo arbitral por parte de un árbitro o un tribunal arbitral.

## 2.5 Ventajas del arbitraje

Entre las principales ventajas del arbitraje con respecto al proceso judicial podríamos destacar: la rapidez, la especialidad, la confidencialidad, la flexibilidad a la hora de regular su funcionamiento, o la ejecutabilidad de los laudos arbitrales.

Veremos algunas de estas características a continuación.

Con respecto a la *rapidez y agilidad*, qué duda cabe que el proceso judicial puede dilatarse más en el tiempo. Dependerá de cada caso concreto, pero con una media estimativa, podríamos afirmar que la justicia tarda entre nueve y doce meses en llevar a cabo un proceso de desahucio por ejemplo, mientras que el laudo arbitral se obtiene en un plazo de 25 a 35 días de media desde la aceptación del árbitro<sup>11</sup>. La mayor de las ventajas en lo que se refiere a esta cuestión es que el artículo 37.2 de la Ley de Arbitraje establece que salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros deberán decidir la controversia dentro de los seis meses siguientes a la fecha de presentación de la contestación a la demanda o de expiración del plazo para presentarla, pudiendo ser prorrogado eso sí, por un plazo de dos meses, salvo acuerdo en contrario de las partes.

Otra de las ventajas, tal y como indicábamos anteriormente, es que el arbitraje permite que el árbitro o árbitros puedan gozar de una mayor *especialidad* en el asunto, pudiendo acudir en el arbitraje de equidad especialista en una determinada concreta que no tenga porque estar directamente vinculada con el mundo jurídico. O pudiendo acudir a un arbitraje de derecho con árbitro especialista en esa determinada materia jurídica concreta, de la que no tiene porque entender cualquier institución arbitral.

En lo que se refiere a la *confidencialidad*, debemos tener en cuenta que es una de las características que más puede atraer a las partes a la hora de elegir el arbitraje. Mientras que las decisiones judiciales son públicas, no lo son los laudos arbitrales. A este respecto debemos señalar que dicha confidencialidad se refiere mayormente a hechos, y en concreto a informaciones que los árbitros

---

<sup>11</sup> LÓPEZ LETÓN, S. *Las dos caras del arbitraje*. El País, diciembre, 2008.

puedan conocer a través de las actuaciones arbitrales, coincidiendo en buena parte con los profesionales jurídicos con el deber de secreto profesional<sup>12</sup>.

Hemos de tener en cuenta que una de las principales características y garantías de los procedimientos judiciales es la publicidad. Tanto es así que viene recogido constitucionalmente incluso en los artículos 24.2 y 120.1 de la Constitución Española. Sin embargo en los arbitrajes regirá el principio de confidencialidad. La propia Ley de Arbitraje lo recoge en su artículo 24.2 al establecer que los árbitros, las partes y las instituciones arbitrales, en su caso, están obligadas a guardar la confidencialidad de las informaciones que conozcan a través de las actuaciones arbitrales. Esto permite que muchas empresas que entran en determinados conflictos, prefieran someterse a arbitrajes y no a procedimientos judiciales, para que dichos conflictos no sean conocidos por sus clientes y esto no repercuta de una manera negativa en sus clientes. De igual modo cuando se trata de conflictos de marcas, patentes... el arbitraje puede resultar más atractivo.

Otra de las características será la ausencia de formalismos, es decir la *flexibilidad* a la hora de llevar a cabo el arbitraje, el poder de disposición que tienen las partes sobre cómo se va a llevar a cabo el procedimiento arbitral. Podrán decidir sobre cuestiones tan importantes como el número de árbitros, los plazos, la forma de llevarlo a cabo e incluso el idioma. El principio de libertad formal se recoge explícitamente en la Exposición de Motivos de la Ley de Arbitraje respecto del convenio arbitral, pero es extensivo también al procedimiento, que tan sólo ha de respetar los principios de audiencia, contradicción e igualdad<sup>13</sup>. Principios generales que no solo recoge la propia Ley de Arbitraje en su artículo 23, sino también la propia jurisprudencia, como por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 2/2012 de 28 de junio<sup>14</sup>.

Dicha flexibilidad se hace evidente a medida que se incide en la lectura de la Ley de Arbitraje.

La última de las características que veremos hace referencia a la decisión arbitral. Esta debe adoptarse en el laudo arbitral y será vinculante. Es decir, tiene efectos de cosa juzgada y es *ejecutable*. El artículo 43 de la Ley de Arbitraje establece que el laudo produce efecto de cosa juzgada y frente a él solo cabrá ejercitar la acción de anulación, que veremos con posterioridad. Del mismo modo, el artículo 44 establece que la ejecución forzosa de los laudos se

---

<sup>12</sup> DÍEZ PICAZO PONCE DE LEÓN, L. *Principios de igualdad, contradicción y audiencia*. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre. Navarra, 2004. Págs.283-286.

<sup>13</sup> HINOJOSA SEGOVIA, R. *Panorama general del arbitraje en España*. Economist&Jurist, Madrid, 2008. Pág.20.

<sup>14</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 28 de junio de 2012.

regirá por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil en este título, por lo que se desprende que el laudo también será ejecutable.

## 2.6 El árbitro

La Ley de Arbitraje en lo relativo a la designación de árbitros dedica todo un título a esta cuestión: el Título tercero.

En este apartado haremos una breve referencia al árbitro, ya que abordaremos más adelante dentro de los distintos papeles que el abogado puede adoptar en el arbitraje, el papel del abogado como árbitro donde podremos detenernos con más calma.

Las partes tal y como establece el artículo 12 de la Ley de Arbitraje, podrán fijar libremente el número de árbitros, siempre que sea impar. A falta de que las partes designen el número de árbitros de mutuo acuerdo se designará un solo árbitro.

La siguiente cuestión que nos interesará como abogados, responde a la pregunta de quién puede ser árbitro. La ley es clara al indicar en su artículo 13, que podrán ser árbitros las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión, sin que la nacionalidad sea obstáculo para ello, salvo acuerdo contrario de las partes. El árbitro puede ser nombrado por las partes de mutuo acuerdo, acordando además el procedimiento para su nombramiento libremente sin que vulnere el principio de igualdad y debiéndose dar en el árbitro además las características de independencia e imparcialidad. Pudiendo ser de hecho como veremos a continuación un motivo de anulabilidad del laudo arbitral la falta de estos requisitos, tal y como se desprende de la Sentencia de la Audiencia Provincial de de Madrid 506/2011 al respecto de la imparcialidad de los árbitros<sup>15</sup>.

Lo primero que debemos destacar, es que es necesario que cuando se trate de un arbitraje de derecho que el árbitro sea jurista, condición que no se requiere en el arbitraje de equidad.

Del mismo modo, cabe destacar que las partes podrán encomendar la administración del arbitraje a una institución concreta, bien sean corporaciones de Derecho Público y Entidades Públicas, o Instituciones Arbitrales reguladas a tal efecto.

Así mismo, la ley prevé en su artículo 15 el mecanismo para cuando no haya acuerdo entre las partes para el nombramiento de los árbitros:

---

<sup>15</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de de Madrid de 30 de junio de 2011.



a) En el arbitraje con un solo árbitro, éste será nombrado por el tribunal competente a petición de cualquiera de las partes.

b) En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará uno y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero, quien actuará como presidente del colegio arbitral. Si una parte no nombra al árbitro dentro de los 30 días siguientes a la recepción del requerimiento de la otra para que lo haga, la designación del árbitro se hará por el tribunal competente, a petición de cualquiera de las partes. Lo mismo se aplicará cuando los árbitros designados no consigan ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los 30 días contados desde la última aceptación. En caso de pluralidad de demandantes o de demandados, éstos nombrarán un árbitro y aquéllos otro. Si los demandantes o los demandados no se pusieran de acuerdo sobre el árbitro que les corresponde nombrar, todos los árbitros serán designados por el tribunal competente a petición de cualquiera de las partes.

c) En el arbitraje con más de tres árbitros, todos serán nombrados por el tribunal competente a petición de cualquiera de las partes.

### **3. Posiciones que puede adoptar el abogado en el arbitraje**

#### **3.1 El abogado como asesor jurídico**

La abogacía como profesión cumple una función social. Una de sus características principales será la defensa de derechos e intereses públicos y privados, tal y como recoge el artículo 9 Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía, al establecer que son abogados quienes, incorporados a un Colegio español de Abogados en calidad de ejercientes y cumplidos los requisitos necesarios para ello, se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados. Dicha función social que duda cabe que se desprende también de lo consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española<sup>16</sup>.

Del mismo modo, el artículo 1 del mismo Estatuto, establece que la abogacía es una profesión libre e independiente que presta un servicio a la sociedad en interés público y que se ejerce en régimen de libre y leal competencia, por medio del consejo y la defensa de derechos e intereses públicos o privados, mediante la aplicación de la ciencia y la técnica jurídicas, en orden a la concordia, a la efectividad de los derechos y libertades fundamentales y a la Justicia.

Dicha función social y concordia, desprendida de todo lo establecido anteriormente, nos lleva a la conclusión de que el abogado no solo debe dirimir los conflictos que puedan tener sus clientes en los tribunales, sino que debe ser un

---

<sup>16</sup>ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.1.

verdadero impulsor de las prácticas de medios de resolución de conflictos extrajudiciales, si ello es más beneficioso para el cliente, y si ello puede lograr una resolución del conflicto que se ha generado.

Desde esta perspectiva, abordamos pues en primer lugar el papel que puede jugar el abogado en el arbitraje, antes de que este se produzca. Podríamos decir, que una primera labor sería de aconsejar o recomendar a un cliente que acuda a un arbitraje, y no al procedimiento judicial.

El Estatuto General de la Abogacía Española, establece también una serie de deberes deontológicos y éticos que deben guiar al abogado en el ejercicio de su profesión. Dicho Estatuto recoge en su artículo 25, como contrario a las normas deontológicas de la abogacía la publicidad que incite genéricamente o concretamente al pleito o al conflicto. Es decir, ya establece una primera premisa en lo que a publicidad se refiere de no incitar a las personas al pleito.

Sin embargo, es más concreto en el Código Deontológico de la Abogacía. Este código establece en su artículo 7, que se entiende que vulnera dicho código aquella publicidad que comporte entre otros supuestos incitar genérica o concretamente al pleito o conflicto.

Del mismo modo, en ambas normas queda constancia de que la labor del abogado siempre debe ser íntegra y veraz. Esto quiere decir que no debe dejarse llevar por intereses particulares o económicos, incitando a pleitear al cliente, con el objetivo de lucrarse económicamente. Sensus contrario, debe ser diligente, y evitar que el cliente lleve a cabo actuaciones que sean perjudiciales para este. De tal modo y manera que siempre que sea posible buscar una solución extrajudicial al conflicto, debe explorar esta vía.

En este sentido, es bastante clarificador el artículo 4 del Código Deontológico, que viene a recoger que la relación entre el cliente y su abogado se fundamenta en la confianza y exige de éste una conducta profesional íntegra, que sea honrada, leal, veraz y diligente.

El abogado está obligado por tanto a no defraudar la confianza de su cliente y a no defender intereses en conflicto con los de aquél. En los casos de ejercicio colectivo de la abogacía o en colaboración con otros profesionales, el abogado tendrá el derecho y la obligación de rechazar cualquier intervención que pueda resultar contraria a dichos principios de confianza e integridad o implicar conflicto de intereses con clientes de otros miembros del colectivo.

Así mismo, el artículo 13 del Código Deontológico, en referencia a la relación con los clientes, en el apartado 11 de dicho precepto, recoge la obligación del abogado mientras esté asumiendo la defensa, de llevarla a término en su integridad,

gozando de plena libertad a utilizar los medios de defensa, siempre que sean legítimos y hayan sido obtenidos lícitamente, y no tiendan como fin exclusivo a dilatar injustificadamente los pleitos.

Por lo que debemos establecer que en aquellos casos en los que sea posible, y en los que estemos ante los requisitos que marca ley (derecho disponible, voluntariedad...), el abogado debe saber cuándo recomendar a un cliente no acudir al proceso judicial en pro del arbitraje.

A este respecto, cabrá señalar también que no necesariamente un arbitraje debe ser más beneficioso que un procedimiento judicial. Hay procedimientos, que también pueden cumplir con las ventajas genéricas que el arbitraje ofrece con respecto a la jurisdicción ordinaria (como la rapidez, flexibilidad, especialización...). En ocasiones, también es recomendable acudir a otros medios de resolución extrajudicial de conflictos, como por ejemplo la mediación o la negociación. En este punto será donde es esencial la experiencia del abogado para poder asesorar a las partes<sup>17</sup>.

En numerosas ocasiones, los abogados han sentido una gran desconfianza hacia estos métodos de resolución de conflictos convirtiéndose incluso en grandes detractores de los mismos poniendo en duda la profesionalidad e imparcialidad del árbitro, lo que nos lleva a afirmar que existe un gran desconocimiento de lo que es el Convenio Arbitral ya que en el mismo las partes deben buscar la solvencia profesional y moral del árbitro y no olvidar que el Arbitraje es un método alternativo de solución de conflictos coparticipe de la Administración de Justicia y que en modo alguno puede considerarse como una privatización de ésta<sup>18</sup>.

### **3.2 El abogado como impulsor del arbitraje mediante la preparación del convenio o cláusula arbitral**

La segunda de las maneras de participación activa de un abogado en un arbitraje a la que haremos referencia, será mediante la preparación del compromiso arbitral.

En este sentido veremos como el abogado puede participar en la elaboración previa de un convenio arbitral, que posteriormente obligará a las partes ante un posible conflicto a someterse al arbitraje, o mediante la preparación de una cláusula compromisoria previa.

---

<sup>17</sup>VILLELAS PÉREZ-LLORCA, E. *El abogado como factor clave en la resolución de conflictos*. En CARRETERO GONZÁLEZ, C (dir.), GISBERT POMATA, M (coord.), SERRANO MOLINA, A. (coord.) *Retos de la abogacía ante una sociedad global*, Civitas: Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2011. Págs. 773-780.

<sup>18</sup>SÁNCHEZ GARRIDO, J. *El Arbitraje y la mediación como medio de resolución de conflictos. Documento para el debate*. Fundación “Ciudadanía y Valores”, Madrid, 2012. Pág.9.

Nos centraremos pues en primer lugar en qué debe tener en cuenta el abogado a la hora de elaborar el convenio arbitral.

Una de las definiciones sobre qué es un convenio arbitral es la que da el profesor Fernández Ballesteros, el cual define el convenio como un pacto de naturaleza contractual, bilateral por regla general, y de contenido procesal, que tiene por finalidad excluir de la jurisdicción ordinaria el conocimiento de una determinada controversia y someter su resolución a la decisión de un tercero con los mismos efectos que los de una sentencia firme<sup>19</sup>. La Ley 60/2003, dedica el título II al convenio arbitral y sus efectos.

La primera idea que debemos tener clara es que el convenio arbitral no necesariamente debe ser un documento independiente que acuerden las partes, sino que podrá ir adherido a un contrato. Esta situación, se dará más a menudo en el contrato de servicios. Cuando una empresa lleva a cabo un contrato mediante el cual da lugar a la contratación de un servicio, puede darse el caso de que dicho contrato establezca una cláusula mediante el cual las partes se obligan en caso de conflicto a someterse a una institución arbitral determinada a fin de resolverlo.

Merece especial atención, qué ocurre cuando el trato es de adhesión, por ejemplo aquellos que se firman con grandes compañías de servicios. En este caso la ley establece que su validez e interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a este tipo de contratos.

Sin embargo si cabe plantearnos qué ocurre cuando en uno de estos contratos de adhesión aparece una cláusula que puede considerarse abusiva. Pues bien, por ejemplo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 13 de diciembre de dos mil cinco, estimó la demanda presentada por un consumidor contra una compañía de telefonía móvil, declarando la nulidad del laudo dictado por una asociación de arbitraje. La Audiencia consideró que la cláusula de sumisión arbitral inserta en el contrato de adhesión que suscribió el usuario infringía la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Del mismo modo entendió que no podía admitirse en este caso un consentimiento expreso, claro e inequívoco del usuario de someter la resolución de las controversias a que pueda dar lugar la ejecución del contrato al arbitraje administrado por dicha asociación, ni una renuncia del usuario a su derecho a someter esos conflictos al arbitraje de consumo, ni a la jurisdicción de los tribunales<sup>20</sup>.

También en el año 2008, se pronuncia acerca de la validez o invalidez de una cláusula de arbitraje incorporada en un contrato de adhesión de una compañía de

---

<sup>19</sup><http://www.tirant.com/editorial/actualizaciones/ProcesalCiviliITema%2054Completo.pdf> [Recurso electrónico].

<sup>20</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de diciembre de 2005

telefonía móvil. Cuando tras ganar el arbitraje dicha compañía acude al juez a solicitar ejecución, el juez apreció de oficio la nulidad de dicha cláusula, al considerar que existía un perjuicio para los intereses del consumidor, y un grave desequilibrio.

Con respecto a qué forma se debe utilizar para la elaboración de este tipo de convenios, la Ley de Arbitraje especifica que debe de ser escrito, sin embargo, lo entiende correctamente formalizado no sólo cuando esté consignado en un documento suscrito por las partes, sino también cuando resulte del intercambio de cartas entre ellas, o de cualquier otro medio de comunicación o de telecomunicación que deje constancia documental de la voluntad de las mismas de someterse al arbitraje, incluyendo el soporte electrónico (artículo 9.3). Se considera, asimismo, que hay convenio arbitral cuando en un intercambio de escritos de demanda y contestación, su existencia sea afirmada por una parte y no sea negada por la otra (artículo 9.5).

Una de las ventajas de la regulación del arbitraje en nuestro país como veíamos en apartados anteriores, será la flexibilidad de las partes sobre cómo llevar a cabo el arbitraje. Es por ello que las partes tienen poder de disposición sobre algunas de las cláusulas que se establecerán en dicho convenio.

El convenio arbitral deberá de recoger de forma clara e inequívoca la intención de las partes de someterse a dicho arbitraje, y de hacerlo de manera voluntaria. De igual modo y siguiendo las normas para cualquier otro tipo de contratos, las partes deberán tener capacidad jurídica y capacidad de obrar, para así poder obligarse mediante la firma del convenio. Como veíamos al comienzo de este trabajo, el arbitraje en España puede llevarse a cabo sobre materias de libre disposición de las partes, por lo que las partes deben tener libre disposición sobre la materia objeto del arbitraje que se vaya a llevar a cabo.

El resto de cuestiones fundamentales que deberán ir apareciendo, será lo relativo a la designación de los árbitros, el número de árbitros, el lugar del mismo, el idioma en el que se va a llevar a cabo, y las reglas que van a regir el procedimiento arbitral.

Como acabamos de decir la ley es bastante flexible. De modo que la designación de árbitros queda a la libre decisión de las partes, pudiendo designarlo a un árbitro concreto o a una institución arbitral en el momento de la elaboración del convenio arbitral o con posterioridad, al igual que el número de árbitros, lugar del arbitraje, inicio del arbitraje, o idioma del arbitraje. Exactamente del mismo modo, y tal y como determina el artículo 25 de la Ley de Arbitraje, las partes podrán convenir libremente el procedimiento al que se hayan de ajustar los árbitros en sus actuaciones.

Será fundamental la identificación de las partes, y la delimitación de la controversia. Además de la necesaria mención relativa a la expresión del consentimiento, debe ser contenido necesario del convenio la identificación de las partes y la delimitación de la controversia. La ley permite que puedan someterse a arbitraje tanto las cuestiones ya surgidas como las que puedan surgir en el futuro, pero para evitar cualquier indeterminación sobre el contenido específico de lo que haya de ser objeto del arbitraje, en todo caso el convenio arbitral debe estar referido a “una determinada relación jurídica” (artículo 9.1), lo cual impide su extensión a todas las controversias que pudieran surgir en el futuro entre dos personas, y limita su objeto a las que se deriven de una concreta relación jurídica existente entre ellas, cuya identificación también resulta, por tanto, necesaria<sup>21</sup>.

Con respecto a la cesación de efectos que produce el convenio, sólo perderán su eficacia en los siguientes supuestos: 1) Por renuncia expresa en que así se convenga, o 2) Por renuncia tácita, entendiéndose que se produce cuando, interpuesta una demanda por cualquiera de las partes, quien resulte demandado realice cualquier actividad procesal que no sea la de proponer en debida forma la declinatoria<sup>22</sup>.

El artículo 11 de la Ley de Arbitraje a su vez establece que el convenio arbitral obliga a las partes a cumplir lo estipulado e impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a arbitraje, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria. El plazo para la proposición de la declinatoria será dentro de los diez primeros días del plazo para contestar a la demanda.

Sin embargo, si las partes no se pusieran de acuerdo aprovechando ese poder que les otorga la ley, lo que hace la misma es establecer una serie de normas de forma supletoria a aplicar.

Esta flexibilidad de las partes a la hora de establecer sus propias normas que regirán el procedimiento de arbitraje en caso de que surja un posible conflicto, es precisamente en el convenio arbitral cuando más toma sentido. Esto es así, debido a que las partes negociarán este convenio arbitral antes de que haya surgido ningún conflicto, y solo para el caso de que este pudiese llegar a darse. Al no existir aún conflicto alguno, es más sencillo que las partes puedan llegar a un acuerdo sobre todas estas normas que regirán el arbitraje. Es por ello que el abogado debe jugar un papel fundamental a la hora de dejar atadas todas estas cuestiones que luego en el desarrollo del arbitraje van a cobrar una importancia fundamental.

---

<sup>21</sup> <http://www.tirant.com/editorial/actualizaciones/ProcesalCivilITema%2054Completo.pdf> [Recurso electrónico].

<sup>22</sup> <http://www.tirant.com/editorial/actualizaciones/ProcesalCivilITema%2054Completo.pdf> [Recurso electrónico].

Es obvio por tanto, que cuando estas cuestiones no quedan bien establecidas previamente pueden surgir disyuntivas posteriores, y es por ello que el legislador ha establecido una serie de normas en estas cuestiones, que estamos viendo a lo largo de este trabajo para dar solución en caso de que no exista acuerdo.

Otra de las maneras que existen de fijar un acuerdo de arbitraje previo al conflicto, es mediante el establecimiento de una cláusula compromisoria. Esta cláusula se puede definir como aquella estipulación incluida en un contrato, ya sea como cláusula del mismo o en escrito separado, mediante la cual las partes deciden que todas o algunas de las controversias que de tal convenio puedan resultar en el futuro, sean sometidas a juicio arbitral<sup>23</sup>.

Dichas cláusulas pueden ser por tanto accesorias a los contratos, que se pactan de manera separada al contrato haciendo expresa referencia al mismo, o cláusulas que se pactan dentro del contrato principal.

A este respecto cabe preguntarnos qué sucederá si se declara la nulidad del contrato que lleva consigo de manera accesoria el convenio arbitral. Pues bien, a este respecto ya se ha pronunciado el Tribunal Supremo, por ejemplo en su Sentencia de 28 de abril de 1994. Dicha sentencia hace referencia a que en base a lo establecido en el artículo 8 de la Ley de Arbitraje, la nulidad del contrato no llevará consigo de modo necesario la del necesario convenio arbitral accesorio<sup>24</sup>.

Como hemos establecido anteriormente, debemos destacar que el convenio arbitral obliga a las partes a cumplir lo estipulado en él, de modo que no podrán acudir a la vía jurisdiccional, a no ser que sea para el planteamiento de la declinatoria cuando la otra parte ha acudido previamente a la vía jurisdiccional. En este caso, el abogado también podrá intervenir mediante el planteamiento de esta declinatoria en un plazo de diez días dentro del plazo para contestar a la demanda.

El arbitraje también se puede establecer mediante una disposición testamentaria, en lo relativo a futuros conflictos entre herederos por cuestiones relativas a la administración de la herencia. Sin embargo, en esta situación el abogado jugará un papel bastante menor en lo que a esta perspectiva se refiere, en beneficio del notario.

### **3.3 El abogado como árbitro**

La segunda faceta que abordaremos del abogado en el arbitraje hará referencia al abogado que lleva a cabo la función de árbitro.

---

<sup>23</sup> PÉREZ VARGAS, V, citado por MURILLO GONZÁLEZ. *Efectos de la cláusula compromisoria en los arbitrajes internacionales: caso del CIADI*. Revista de Ciencias Jurídicas, Madrid, 2009. Pág.133.

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1994.

La Ley de Arbitraje determina las condiciones que debe cumplir un árbitro. El árbitro debe cumplir con una serie de principios básicos, especialmente los que establece el artículo 24 de la Ley de Arbitraje, que son la igualdad y la equidad, al establecer que deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos.

El artículo 13 de la ley establece que, pueden ser árbitros las personas naturales que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.

De este concepto se desprenden distintas ideas que iremos analizando.

La primera de ellas es qué entendemos por hallarse en pleno ejercicio de los derechos civiles. En este sentido hacemos referencia a aquella persona física que tenga capacidad de obrar. Adquirir dicha capacidad exige un grado de desarrollo intelectual que el legislador ha supuesto se alcanza al cumplir una determinada edad, en la que las personas pueden discernir y tomar decisiones de manera autónoma<sup>25</sup>. Se tratará pues por un lado, los mayores de 18 años, y por otro, aquellos menores de 18 cuando estén emancipados. Esto es así, en tanto en cuanto el artículo 315 del Código Civil establece que la mayor edad empieza a los dieciocho años cumplidos. A su vez, el artículo 322 del mismo establece que quien es mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil. Si bien, habremos de tener en cuenta que estas personas a pesar de la mayoría de edad, no cuenten con ninguna causa de incapacitación, ya que de ser así, carecerían de capacidad de obrar, y por tanto no estarían en pleno ejercicio de sus derechos civiles, no pudiendo ser árbitros.

La segunda de las ideas hace referencia a que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión. Como vemos esta redacción del precepto lo que hace es dejar de manera abierta la interpretación sobre qué profesiones son o no son incompatibles con la labor de árbitro. La ley ha dejado en manos de los entes que regulan las distintas profesiones la determinación de si se establece esa prohibición y su respectiva sanción en caso de su violación<sup>26</sup>.

Que quienes ejerzan una determinada profesión no puedan ser árbitros, no debe ser por una razón distinta a que el desempeño al mismo tiempo de ambas funciones supondrá una colisión entre una y otra por haber intereses contrapuestos.

---

<sup>25</sup> SERRANO ALONSO, E. *Introducción al derecho civil*. Edisofer, Madrid, 2005. Págs. 23-25.

<sup>26</sup> MUNNÉ CATARINA, F. *El Arbitraje en la Ley 60/2003: Una visión práctica para la gestión eficaz de conflictos*. Ediciones Experiencia, Madrid, 2004. Pág.63.



En efecto, evitar ese choque es la razón por la cual en la actualidad las únicas profesiones que tiene prohibido desempeñarse como árbitros, son las propias de la Rama Judicial que ejercen o tienen una relación muy cercana con la función jurisdiccional<sup>27</sup>.

Esto, como es obvio, y atendiendo a ese mismo concepto de evitar colisiones entre una función profesional y el ejercicio del arbitraje, hace que algunas profesiones del ámbito jurisdiccional, como jueces y magistrados o fiscales, si regulen esa prohibición en distintas normativas en base a esos intereses contrapuestos.

No incluiremos en esas profesiones que generan intereses contrapuestos, la profesión del abogado. Es más, el artículo 15 de la Ley de Arbitraje, establece que salvo acuerdo en contrario de las partes, en los arbitrajes que no deban decidirse en equidad, cuando el arbitraje se haya de resolver por árbitro único se requerirá la condición de jurista al árbitro que actúe como tal. Cuando el arbitraje se haya de resolver por tres o más árbitros, se requerirá que al menos uno de ellos tenga la condición de jurista. Por tanto, en aquellos arbitrajes de derecho (no de equidad), se requerirá la condición de jurista. Condición, que en nuestro análisis si cumplirá un abogado, al haber necesitado como mínimo haber cursado estudios superiores en Derecho. No debemos obviar, que el mismo artículo establece todo ello salvo acuerdo en contrario de las partes, apareciendo por tanto nuevamente la flexibilidad que ofrece dicha ley, y el poder de disposición de las partes sobre el procedimiento arbitral, permitiendo resolver el arbitraje en derecho a una persona que no tuviese la condición de jurista.

Debemos en este apartado, hacer referencia a una cuestión importante y es la modificación sustancial que se llevo a cabo de la ley en el año 2011.

La redacción anterior a 2011 de la Ley de Arbitraje, recogía en su artículo 11 que en los arbitrajes internos que no deban decidirse en equidad de acuerdo con el artículo 34, se requerirá la condición de abogado en ejercicio, salvo acuerdo expreso en contrario. Requiriéndose pues la condición de abogado en ejercicio, y no la de jurista.

En este sentido como podemos ver lo que se ha producido es una rebaja de la exigencia con respecto a la situación anterior a la modificación de la ley, ya que el concepto de jurista es mucho más amplio que el concepto de abogado en ejercicio. Entendiéndose por jurista cualquier persona que ejerza una profesión jurídica. Esto incluirá pues, notarios, registradores... sin necesidad de que haya ejercido como abogado previamente.

---

<sup>27</sup> RODRÍGUEZ MEJÍA, M. *Requisitos e impedimentos para ser árbitro en el derecho español*. Revista de Derecho Privado, nº 20, 2011. Págs.129-152.

La preferencia normativa por los abogados en ejercicio no tenía ninguna explicación racional a juicio de muchos autores, ya que ser abogado en ejercicio no supone ser el más brillante ni el más experto en arbitraje; simplemente significa estar inscrito en un Colegio de Abogados en calidad de ejerciente, lo cual no debería importar al momento de la designación de los árbitros, aún más si tenemos en cuenta que para la inscripción en los colegios no se exige un determinado currículum, simplemente demostrar que se es licenciado en derecho y que se ha pagado la cuota de afiliación<sup>28</sup>.

En este sentido, la doctrina que ha manifestado el sinsentido de este requisito, alega que se excluía sin ninguna razón válida a los demás licenciados en derecho, que aun cuando no se encuentren colegiados, como los profesores, doctores, jueces y magistrados inactivos, tienen los conocimientos jurídicos suficientes para ejercer como árbitros, contando en ocasiones con mayor experiencia que un abogado en ejercicio<sup>29</sup>.

No debemos obviar que la regulación actual en último término solo se aplicará para los casos de arbitrajes en derecho. Del mismo modo, como el propio precepto reza, solo se aplica para los supuestos en que las partes no acuerden otra cosa. Con esto, lo que queremos manifestar es que el hecho de que deban ser juristas no es impedimento para que en arbitrajes que requieran de una especialización en una materia concreta, puedan ser arbitrados y resueltos por especialistas en la materia. Esta como veíamos es otra de las ventajas del arbitraje, el hecho de poder ser resuelta la controversia por un árbitro que es experto en una materia muy concreta y determinada, que un juez ordinario puede desconocer.

Conjugada esta ventaja con la de la flexibilidad y poder de disposición de las partes a la hora de determinar el procedimiento, a la que venimos haciendo referencia de manera continua en este trabajo, permite que las partes puedan optar también en un arbitraje de derecho por un árbitro no jurista, asunto que si bien cabe decir, no es lo habitual.

Sin entrar a valorar la conveniencia o no de la reforma legislativa, autores como Eduardo Villelas, consideran más que necesaria la intervención del abogado como árbitro en el procedimiento arbitral. Más allá, como decimos, de que la ley exija o no la condición de abogado, y se conforme con la de jurista. Esto es así, a su juicio, en primer lugar porque el abogado debe saber respetar las normas procedimentales, cosa que seguro sabe llevar a buen puerto un abogado especialista en arbitrajes. También en lo que a prueba se refiere, ya que deberá decidir que pruebas se admiten o se inadmiten. Del mismo modo para otras

---

<sup>28</sup> RODRÍGUEZ MEJÍA, M. *Requisitos e impedimentos para ser árbitro en el derecho español*. Revista de Derecho Privado, nº 20, 2011. Págs.129-152.

<sup>29</sup> RODRÍGUEZ MEJÍA, M. *Requisitos e impedimentos para ser árbitro en el derecho español*. Revista de Derecho Privado, nº 20, 2011. Págs.129-152.

cuestiones como la emisión del laudo, a la que haremos referencia más adelante, en la que es necesario aplicar el derecho, y además hacerlo de una manera clara, bien estructurada, coherente a las pretensiones de las partes, y de fácil ejecución<sup>30</sup>.

Los reglamentos de las distintas cortes arbitrales también hacen referencia a esta cuestión. Por ejemplo, el Reglamento de la Corte Arbitral de Barcelona dispone que en el arbitraje de Derecho con un solo árbitro, el Tribunal Arbitral de Barcelona designará como tal a un licenciado en Derecho, respetando en todo caso las incompatibilidades interpuestas por la Ley. Para el caso que se tratara de un colegio arbitral, dicho reglamento lo que dispone es que como mínimo uno de sus miembros deberá ostentar esta condición, dejando abierta la posibilidad por tanto de que el otro árbitro ni siquiera tuviese la condición de jurista<sup>31</sup>.

El Tribunal Arbitral de Barcelona contará con un Registro de árbitros. Dentro de ese registro, las partes podrán elegir el que consideren siempre y cuando sea de mutuo acuerdo. Las partes también pueden acordar previamente el nombre de un profesional de su mutua confianza a quien quieran designar como su árbitro para resolver el conflicto surgido. En estos casos, el tribunal valorará las circunstancias profesionales y de independencia del árbitro propuesto y si procede, ratificará el acuerdo de las partes. Si las partes no se han puesto de acuerdo previamente, el árbitro lo designará el Tribunal Arbitral de Barcelona.

En este sentido, el Tribunal Arbitral de Barcelona ha optado por ampliar la única condición de que deben ser juristas, estableciendo una serie de requisitos objetivos sobre el perfil y los criterios de cualificación que deben reunir los candidatos que quieren optar a ser árbitros de dicho tribunal. Entre esos requisitos se valorará positivamente precisamente el hecho de haber ejercido o ejercer en ese momento el ejercicio profesional de la abogacía en áreas de resolución de conflictos.

En último término en el análisis de este concepto, reiterar la idea de que la nacionalidad de una persona no es obstáculo para ejercer como árbitro. Independientemente de la nacionalidad de la persona, sea española o no, puede ejercer como árbitro en nuestro país.

Una vez que hemos analizado estas ideas que se desprenden del concepto de árbitro, y que hemos visto los requisitos que se deben cumplir para ser árbitro según la Ley de Arbitraje, intentaremos responder a continuación a la cuestión sobre qué debe hacer el abogado para ser árbitro.

---

<sup>30</sup>VILLELAS PÉREZ-LLORCA, E. *El abogado como factor clave en la resolución de conflictos*. En CARRETERO GONZÁLEZ, C (dir.), GISBERT POMATA, M (coord.), SERRANO MOLINA, A (coord.) *Retos de la abogacía ante una sociedad global*, Civitas: Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2011. Págs.773-780.

<sup>31</sup> Reglamento del Tribunal Arbitral de Barcelona.

Lo primero que hemos establecido es que son elegidos por las partes, pudiendo estas acordar libremente el procedimiento para la designación de los árbitros, siempre que no se vulnere el principio de igualdad, estableciendo como hemos visto en apartados anteriores un procedimiento para el caso en que no haya acuerdo entre las partes.

Nos interesa destacar el apartado 3, del artículo 15 que establece que si no resultare posible designar árbitros a través del procedimiento acordado por las partes, cualquiera de ellas podrá solicitar al tribunal competente el nombramiento de los árbitros o, en su caso, la adopción de las medidas necesarias para ello. A su vez el apartado 6 del mismo, establece que si procede la designación de árbitros por el tribunal, éste confeccionará una lista con tres nombres por cada árbitro que deba ser nombrado. Al confeccionar dicha lista el tribunal tendrá en cuenta los requisitos establecidos por las partes para ser árbitro y tomará las medidas necesarias para garantizar su independencia e imparcialidad. En el supuesto de que proceda designar un solo árbitro o un tercer árbitro, el tribunal tendrá también en cuenta la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes y, en su caso, a la de los árbitros ya designados, a la vista de las circunstancias concurrentes. A continuación, se procederá al nombramiento de los árbitros mediante sorteo.

Por tanto, puede el tribunal competente dar lugar al nombramiento de árbitros. Hablamos en este caso de supuestos como por ejemplo el de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid, la cual es vivo ejemplo de lo desarrollado anteriormente, de manera que según se establece en el reglamento de la Corte, las partes tienen libertad para elegir a los árbitros de parte y para acordar de mutuo acuerdo la designación del árbitro único. De no lograrse dicho acuerdo, será la Corte de Arbitraje la que procederá al nombramiento<sup>32</sup>.

Cada Corte de Arbitraje establece, cumpliendo los requisitos mínimos establecidos por la ley, sus propias normas.

Así por ejemplo el Ilustre Colegio de Abogados de Granada, establece como requisito para poder inscribirse en la lista de árbitros, además de ser abogado en ejercicio colegiado del Ilustre Colegio de Abogados de Granada, disponer de al menos cinco años de experiencia profesional efectiva y no estar inscrito en el listado de Mediadores<sup>33</sup>.

En lo que se refiere a la aceptación del encargo como árbitro, diremos que debe tratarse de un acto expreso que debe llevarse a cabo en un plazo determinado de tiempo que determina la ley: 15 días, salvo acuerdo en contrario de las partes. Es

---

<sup>32</sup> Reglamento de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid.

<sup>33</sup> Estatutos de Funcionamiento de la Corte de Arbitraje del Ilustre Colegio de Abogados de Granada.

en el momento de la aceptación cuando el conjunto de derechos y obligaciones de los árbitros se origina, y por tanto, es este el momento cuando el árbitro podrá ya responder por la responsabilidad por daños y perjuicios en los que pudiera incurrir el árbitro sino realiza el encargo de forma debida y en el plazo establecido por la ley o las partes.<sup>34</sup>

Entre las competencias de los árbitros, la Ley de Arbitraje, y así lo recoge el preámbulo de la misma y distintos preceptos como el artículo 23, recoge la potestad de los árbitros para adoptar medidas cautelares. Dicha potestad puede ser excluida por las partes, directamente o por remisión a un reglamento arbitral; pero en otro caso se considera que la aceptan. Las partes podrán solicitar esa adopción de medidas cautelares.

La finalidad por tanto de ser árbitro, no es otra que dirimir el conflicto que ha surgido entre las partes, dictando una resolución motivada que es lo que denominamos el laudo arbitral. Debemos tener en cuenta, que también recibe esa denominación las resoluciones que se adoptan por los árbitros a lo largo del procedimiento (que pueden ser de impulso, de ordenación material, de suspensión, etc.)<sup>35</sup>.

¿Qué establece la Ley de Arbitraje sobre el laudo? El artículo 35 establece que cuando haya más de un árbitro, toda decisión se adoptará por mayoría, salvo que las partes hubieren dispuesto otra cosa. Si no hubiere mayoría, la decisión será tomada por el presidente.

Hemos también de tener en cuenta que en base a lo establecido en el artículo 36, si durante las actuaciones arbitrales las partes llegan a un acuerdo que ponga fin total o parcialmente a la controversia, los árbitros darán por terminadas las actuaciones con respecto a los puntos acordados y, si ambas partes lo solicitan y los árbitros no aprecian motivo para oponerse, harán constar ese acuerdo en forma de laudo en los términos convenidos por las partes. Del mismo modo el artículo 37.1 establece que salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros decidirán la controversia en un solo laudo o en tantos laudos parciales como estimen necesarios.

Esto nos permite clasificar los laudos desde distintos puntos de vista. En primer lugar en totales o parciales, en base a la clasificación que se puede extraer del mismo artículo 37.1, y de derecho o equidad en base a lo establecido en el artículo 34, que establece que siempre y cuando las partes no acuerden otra cosa, debe resolverse el conflicto mediante laudo motivado en derecho, y por tanto en normas jurídicas y derecho positivo.

---

<sup>34</sup> MONTES REYES, A. *Conceptos básicos de derecho procesal civil*. Tecnos, 2004, Madrid. Pág. 256.

<sup>35</sup> <http://www.tirant.com/editorial/actualizaciones/ProcesalCivilIIITema%2054Completo.pdf> [Recurso electrónico].

Con respecto al plazo que tenemos para dictar el laudo desde que finalizan las actuaciones previas, diremos que salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros deberán decidir la controversia dentro de los seis meses siguientes a la fecha de presentación de la contestación, tal y como determina la ley. Del mismo modo, salvo acuerdo en contrario de las partes, este plazo podrá ser prorrogado por los árbitros por un plazo no superior a dos meses, mediante decisión motivada. Salvo acuerdo en contrario de las partes, la expiración del plazo sin que se haya dictado laudo definitivo no afectará a la eficacia del convenio arbitral ni a la validez del laudo dictado, sin perjuicio de la responsabilidad en que hayan podido incurrir los árbitros. Nuevamente la autonomía de la voluntad, que prima en casi todos los requisitos de la ley, lo hace nuevamente en los aspectos temporales. Si bien, al establecer que salvo acuerdo los criterios que deben regir son de seis meses, y una prórroga máxima de dos, deja patente la voluntad con la que nace el arbitraje de ser un procedimiento ágil, y rápido.

En cuanto al contenido y la forma, diremos que la ley establece en su artículo 37 que todo laudo deberá constar por escrito y ser firmado por los árbitros, quienes podrán dejar constancia de su voto a favor o en contra. Cuando haya más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del colegio arbitral o sólo la de su presidente, siempre que se manifiesten las razones de la falta de una o más firmas. No debemos olvidar, que deberá estar siempre motivado. No específica que solo deba motivarse el laudo que se ha dictado en derecho, sino que debemos tener en cuenta que también el arbitraje en equidad, aunque se haya hecho conforme al leal saber y entender del árbitro, deben ser laudos motivados.

Así mismo, el artículo 37 concluye estableciendo que con sujeción a lo acordado por las partes, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del arbitraje, que incluirán los honorarios y gastos de los árbitros y, en su caso, los honorarios y gastos de los defensores o representantes de las partes, el coste del servicio prestado por la institución administradora del arbitraje y los demás gastos originados en el procedimiento arbitral. Los árbitros notificarán el laudo a las partes en la forma y en el plazo que éstas hayan acordado o, en su defecto, mediante entrega a cada una de ellas de un ejemplar firmado de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3, dentro del mismo plazo establecido en el apartado 2.

¿Cuándo puede el árbitro en otras circunstancias dar por finalizadas las actuaciones arbitrales?

- a) El demandante desista de su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y los árbitros le reconozcan un interés legítimo en obtener una solución definitiva del litigio.
- b) Las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones.

c) Los árbitros comprueben que la prosecución de las actuaciones resulta innecesaria o imposible.

Una vez que el abogado ha terminado el procedimiento arbitral, también la ley nos establece en los artículos 34 y siguientes, que debemos hacer con la documentación de dicho procedimiento.

Pues bien, transcurrido el plazo que las partes hayan señalado a este fin o, en su defecto, el de dos meses desde la terminación de las actuaciones, cesará la obligación de los árbitros de conservar la documentación del procedimiento. Dentro de ese plazo, cualquiera de las partes podrá solicitar a los árbitros que le remitan los documentos presentados por ella. Los árbitros accederán a la solicitud siempre que no atente contra el secreto de la deliberación arbitral y que el solicitante asuma los gastos correspondientes al envío, en su caso.

Es importante destacar que el abogado también debe velar cuando actúa como árbitro, por que las cuestiones procedimentales del arbitraje que marca la Ley de Arbitraje se cumplan. Así mismo, el árbitro también debe decidir sobre si las pruebas se que hayan de ser practicadas se admiten o se inadmiten. Con respecto a las pruebas se recoge en el artículo 32 la única prueba a la que hará referencia la ley, la prueba pericial.

Establece dicho precepto que salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán nombrar, de oficio o a instancia de parte, uno o más peritos para que dictaminen sobre materias concretas y requerir a cualquiera de las partes para que facilite al perito toda la información pertinente, le presente para su inspección todos los documentos u objetos pertinentes o le proporcione acceso a ellos. El procedimiento de elección no admite duda: es facultad de los árbitros su designación y deberá participar en una audiencia tras la presentación del dictamen<sup>36</sup>. Además con respecto a la prueba, la ley abre la posibilidad de que los árbitros o cualquiera de las partes con su aprobación podrán solicitar del tribunal competente asistencia para la práctica de pruebas.

Tal y como hacíamos mención al comienzo de este apartado, el hecho de ser un abogado, nos facilitará hacer el tener un mayor conocimiento y manejo de todas estas cuestiones, que el que pueda tener otro profesional del derecho que no se dedique al ejercicio de la abogacía<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.6.

<sup>37</sup> VILLELAS PÉREZ-LLORCA, E. *El abogado como factor clave en la resolución de conflictos*. En CARRETERO GONZÁLEZ, C (dir.), GISBERT POMATA, M (coord.), SERRANO MOLINA, A (coord.) *Retos de la abogacía ante una sociedad global*, Civitas: Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2011. Págs.773-780.

### 3.4 El abogado como representante técnico de la parte

A continuación abordaremos el papel que puede desarrollar un abogado en el arbitraje representando a una de las partes. Aunque no es preceptiva la intervención del abogado como representante legal de una de las partes en el conflicto, suele ser habitual la presencia de este en los arbitrajes.

El conocimiento y, sobre todo, la experiencia del abogado en la resolución de conflictos hacen que su presencia sea necesaria, y desde luego imprescindible si el arbitraje es de Derecho.

Por otro lado, el árbitro agradecerá a buen seguro la ayuda, la comprensión y la buena predisposición de los abogados de las partes para llevar a buen término el procedimiento. Además, es cierto que la ley otorga unas muy amplias facultades de disposición a las partes sobre el procedimiento, convenio arbitral, elección de los árbitros, etc., pero no es menos cierto que en cada uno de esos pasos o decisiones las partes estarán asesoradas por sus abogados, quienes les indicarán lo que sea más adecuado para sus intereses<sup>38</sup>.

Esto, como no podía ser de otro modo, es debido a la mayor seguridad jurídica, sobre todo en el arbitraje de derecho, que puede aportar un abogado, así como a la creencia de que la emisión del laudo motivado en derecho por parte del árbitro, sea más favorable, si mis intereses han sido defendidos por un abogado.

Cabe decir, que tal y como hemos señalado anteriormente, por tener intereses contrapuestos, el papel del abogado como árbitro, y el papel del abogado como parte, son excluyentes entre sí, dentro de un mismo procedimiento arbitral.

No debemos obviar que uno de los principales motivos por los que el arbitraje hasta hace relativamente poco no ha comenzado a imponerse como si ha ocurrido por el contrario en otros países de nuestro entorno desarrollado, ha sido el desconocimiento de la institución entre los abogados y otros profesionales del derecho.

Dentro de las distintas fases que se van a llevar a cabo en el procedimiento arbitral, cabe destacar tres de ellas fundamentales donde el abogado tendrá un papel relevante: la fase de alegaciones, de prueba, y de conclusiones.

Con respecto a las alegaciones, el artículo 29 establece que dentro del plazo convenido por las partes o determinado por los árbitros y a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto del contenido de la demanda y de la contestación, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda, la naturaleza y las circunstancias de la controversia y las pretensiones que formula, y

---

<sup>38</sup>ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.2.



el demandado podrá responder a lo planteado en la demanda. Las partes, al formular sus alegaciones, podrán aportar todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar o proponer.

De este artículo 29 lo primero que debemos extraer es que las alegaciones podrán hacerse de forma simultánea, o de forma sucesiva. El primero de ellos se dará cuando las partes se demandan recíprocamente el cumplimiento de obligaciones con un periodo de alegaciones y contra alegaciones. Cuando no se establece nada al respecto por las partes, la ley opta por el sistema de alegaciones sucesivas<sup>39</sup>.

Una novedad es la opción de que el arbitraje se desarrolle de forma oral o escrita a elección de las partes o de los árbitros tal y como establece el artículo 30 de la Ley de Arbitraje.

Es una interesante aportación que redundará en una mayor agilidad del procedimiento, sobre todo en aquellos casos en que se trate de asuntos menos complejos<sup>40</sup>.

Con respecto a la prueba, tal y como hemos establecido, será facultad de los árbitros, pero no debemos olvidar que la proposición de pruebas el abogado podrá hacerlo siguiendo el esquema marcado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, a fin de demostrar la veracidad de su posicionamiento.

Por último y con respecto a la fase de conclusiones, será donde las partes podrán resumir brevemente las alegaciones que han planteado y el resumen de las pruebas que han presentado. Debemos de tener en cuenta que aunque no se regulan como tal en la ley, si se llevan a cabo a menudo en la práctica. Debemos también que tener en cuenta la importancia que tiene aquí precisamente la técnica aprendida por el abogado de la oratoria. La manera de reflejar de forma clara las ideas claves, y de saber concluir debidamente la tiene mucho más asimilada un abogado que otro operador jurídico a juicio de muchos autores, y esta es una de las ventajas del abogado que desarrolla el papel de parte en el arbitraje<sup>41</sup>.

Con respecto a las conclusiones cabe añadir que no consiste en resumirle únicamente al árbitro las pruebas, el trámite de conclusiones debe consistir en la presentación por la representación de la parte de su valoración del resultado de las pruebas, es decir, qué considera el abogado que se deduce de las pruebas

---

<sup>39</sup> ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.4.

<sup>40</sup> ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.5.

<sup>41</sup> ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés&Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004. Pág.6.

practicadas. No es por tanto un mero resumen de lo allí sucedido. Debe ser un trámite rápido, ya que la propia ley en el procedimiento judicial te pide que sean concisas y breves. Se trata pues de expresar ordenada y resumidamente el resultado de la prueba respecto de los hechos objeto del debate, debiéndolo hacer de este modo también en el procedimiento arbitral.

Como podemos ver, una vez más aparece el principio de libre disposición de las partes, permitiendo que sean las partes las que establezcan sus propias normas, y desarrollen el procedimiento de la mejor manera posible, con el objetivo de llegar a un acuerdo, que no deja de ser el motivo de la existencia fundamental del arbitraje, como medio de resolución extrajudicial de conflictos. Ya se recoge de hecho en el artículo 25 de la ley, al establecer que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, las partes podrán convenir libremente el procedimiento al que se hayan de ajustar los árbitros en sus actuaciones.

El otro papel que podrá desarrollar el abogado que actúa como parte en un proceso arbitral, será una vez finalizado el procedimiento arbitral. Es decir, una vez que contamos con un laudo arbitral.

Veremos pues a continuación, una segunda parte relativa no a como se desarrolla el procedimiento arbitral, sino al papel que el abogado puede llevar a cabo una vez que ha finalizado el procedimiento arbitral, y el árbitro ha dictado el correspondiente laudo.

Hablaremos aquí de dos papeles fundamentalmente: la anulación del laudo arbitral, cuando no estamos de acuerdo con el mismo, y la ejecución del laudo arbitral cuando no se cumple por la parte contraria la resolución que ha dictado el árbitro.

Centrándonos en la primera de ellas, hay una idea que es clave, y que el abogado no puede perder de vista y es que en el arbitraje no ocurre como puede suceder en un determinado procedimiento judicial concreto, que cuando no se está conforme con la decisión que ha adoptado el juez conforme a la decisión del asunto, puedo recurrir.

Nada más lejos de la realidad del arbitraje, que tiene un ámbito mucho más restrictivo, de manera que en ningún caso se puede solicitar la anulación del laudo por no estar conformes con el fondo del laudo.

El hecho de acudir al arbitraje, supone por tanto la exclusión de la vía jurisdiccional, pero también supondrá la renuncia al derecho a una segunda instancia en la que poder revisar el fondo del asunto. No podemos por tanto recurrir por no estar de acuerdo con los fundamentos, los argumentos, o la propia decisión judicial. Sino que serán cuestiones con respecto al procedimiento, por

considerar que han existido irregularidades entorno al procedimiento por el que se ha llevado a cabo el arbitraje. Así lo viene estableciendo la jurisprudencia en reiteradas ocasiones, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 18/2012 de 2 de mayo de 2012, al establecer que a este Tribunal, sin pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión porque no estamos en presencia de un recurso sino de una demanda de nulidad, sólo le compete verificar la forma del juicio arbitral o sus mínimas garantías formales de rogación, bilateralidad, contradicción, igualdad de partes, congruencia y proscripción<sup>42</sup>.

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 43/1988 de 16 de marzo, señala que esta limitación hacia los Tribunales de no decidir sobre el fondo del asunto, tiene su fundamentación en que si se diera de modo contrario, se suplantaría la voluntad de las partes de que sean los árbitros quienes decidan la controversia, y no un órgano jurisdiccional<sup>43</sup>.

Con acierto, la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, dejó atrás la nomenclatura utilizada hasta entonces, que articulaba esta acción judicial como un recurso. Efectivamente, tal y como se puede observar en los motivos tasados que se expondrán a continuación, no es equiparable a un recurso jurisdiccional. La impugnación del laudo no permite que el tribunal competente para conocer de la acción de anulación revise el fondo de la controversia ni la aplicación del Derecho que el árbitro haya realizado para resolver las cuestiones sometidas a arbitraje<sup>44</sup>.

El procedimiento para llevar la anulación de dicho laudo, será precisamente mediante la acción de anulación<sup>45</sup>, y mediante una serie motivos, por los cuales puede el abogado en representación de la parte solicitar la anulación del laudo, que vienen expresamente previstos en la Ley de Arbitraje, en su artículo 41.

- a) Que el convenio arbitral no existe o no es válido.
- b) Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.

---

<sup>42</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2 de mayo de 2012.

<sup>43</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de marzo de 1988.

<sup>44</sup> FORTÚN, A y ÁLVAREZ GARCILÁN, G. *La impugnación de los laudos arbitrales*. Economist & Jurist, Madrid, 2013. Pág.2.

<sup>45</sup> En el caso de los laudos extranjeros, no cabra acción de anulación alguna en España y su impugnación deberá instrumentarse, en su caso, a través de los motivos de oposición al exequátur previstos, fundamentalmente, en el Convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de 1958.

d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.

e) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje.

f) Que el laudo es contrario al orden público.

Son por tanto, unas cuestiones tasadas y determinadas, por lo que no se admiten otras cuestiones distintas a las planteadas en la ley, tratándose de una enumeración *numerus clausus*.

El hecho de que en el arbitraje no se dé el derecho a una segunda instancia, no entraña ninguna vulneración del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, que reconoce el artículo 24 de la Constitución. Esa exclusión responde a una legítima opción legislativa, que el Tribunal Supremo asocia en su Auto de 21 de febrero de 2006 a “la especial función de la institución arbitral y el efecto negativo del convenio arbitral, que veta por principio la intervención de los órganos jurisdiccionales para articular un sistema de solución de conflictos extrajudicial, dentro del cual la actuación de los Tribunales se circunscribe a actuaciones de apoyo o de control expresamente previstas por la ley reguladora de la institución (artículo 7 de la Ley de Arbitraje)”<sup>46</sup>.

Con respecto a la tutela judicial efectiva, y en el mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en distintas sentencias.

Por ejemplo en la Sentencia 15/1989 de 20 de febrero de 1989 o en la Sentencia 62/1991 de 24 de abril de 1991, estableciendo que mediante el arbitraje, como dice el *artículo 1 de la Ley 36/1988*, las personas naturales o jurídicas pueden someter, previo convenio, a la decisión de uno o varios árbitros las cuestiones litigiosas, surgidas o que puedan surgir, en materias de su libre disposición conforme a Derecho. Es, por tanto, el arbitraje un medio para la solución de conflictos basado en la autonomía de la voluntad de las partes, como declaramos en nuestra *STC 43/1988*, y supone una renuncia a la jurisdicción estatal por la del árbitro o árbitros. En ese sentido, tal y como ya hemos reiterado en varias ocasiones, el arbitraje se considera un equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil<sup>47</sup>.

Del mismo modo, la Sentencia 176/1996 de 11 de noviembre de 1996, ha establecido que por el hecho de someter voluntariamente determinada cuestión

---

<sup>46</sup> REMÓN PEÑALVER, J. *La anulación del laudo: el marco general, el pacto de exclusión y el orden público*. Revista del Club Español de Arbitraje, nº1, Madrid, 2008. Pág.7.

<sup>47</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1989 de 20 de febrero de 1989 y Sentencia del Tribunal Constitucional 62/1991 de 24 de abril de 1991.

litigiosa al arbitraje de un tercero, no queda menoscabado el derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución reconoce a todos<sup>48</sup>.

El Tribunal Supremo a este respecto se ha pronunciado, estableciendo en el mencionado Auto de 21 de febrero de 2006 que “es consustancial al arbitraje, por lo tanto, la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y a favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de arbitraje, de la arbitrabilidad – entendida en términos de disponibilidad, como precisa la exposición de motivos de la Ley 60/2003- de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de arbitraje. Para ello, tal y como asimismo se señala en el Preámbulo de la vigente Ley de Arbitraje, se contempla un cauce procedimental que satisface las exigencias de rapidez y de mejor defensa, articulando el mecanismo de control a través de una única instancia procesal, que se sujeta a las reglas del juicio verbal, y cuya competencia se atribuye a las Audiencias Provinciales”<sup>49</sup>.

No debemos obviar del mismo modo que el Tribunal Constitucional también se ha pronunciado respecto de esta cuestión

Deberá el abogado dirigir su recurso de anulación ante la sala de lo civil del Tribunal Superior de Justicia de la comunidad autónoma correspondiente. Hemos de tener en cuenta que el artículo 8 de la Ley de Arbitraje establece que para conocer de la acción de anulación del laudo será competente la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma donde aquél se hubiere dictado.

El procedimiento por el que se tramitará será por el del juicio verbal, y la demanda deberá presentarse conforme a lo establecido en el artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así mismo, se acompañará de los documentos justificativos de su pretensión, del convenio arbitral y del laudo, y, en su caso, contendrá la proposición de los medios de prueba cuya práctica interese el actor, en base a lo establecido en el artículo 42 de la Ley de Arbitraje.

El plazo para la contestación a la misma será de 20 días, y también deberá ir acompañada de los documentos justificativos de su oposición, deberá proponer todos los medios de prueba de que intente valerse. De este escrito, y de los documentos que lo acompañan, se dará traslado al actor para que pueda presentar documentos adicionales o proponer la práctica de prueba, como establece el mismo precepto.

---

<sup>48</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1996.

<sup>49</sup> Auto del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2006.

El plazo para solicitar la anulación del laudo será de dos meses desde la notificación del mismo, tal y como establece la Ley de Arbitraje, y contra la sentencia que se dicte no cabrá recurso alguno.

Debemos de tener en cuenta que como hemos visto hace referencia a cuestiones en las que se haya podido producir indefensión por alguna de las partes, se hayan vulnerado derechos de manera clara en el procedimiento, o errores que se han dado lugar durante el procedimiento. Esto quiere decir que cuando el árbitro es un abogado, o un jurista que controla la materia y ha llevado el procedimiento con la diligencia debida, las posibilidades de que esto se haya producido son menores, por los que son pocos los casos en que las anulaciones de los laudos arbitrales llegan a prosperar. De ahí, la importancia también del papel que puede llevar a cabo el abogado como árbitro, como veíamos en el apartado anterior.

De hecho, desde que los Tribunales Superiores de Justicia asumieron la competencia para conocer de la acción de anulación en junio de 2011, sólo un 15%, aproximadamente, de las acciones de anulación que se les han planteado han sido estimadas y en ninguno de los casos nos encontrábamos ante un arbitraje internacional<sup>50</sup>.

Es importante destacar que la anulación del laudo no tiene porque ser total, sino que el abogado puede solicitar la anulación parcial. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 74/2013 de 30 de diciembre de 2013 así lo viene a establecer, tras interponer una demanda de anulación parcial de un laudo arbitral, y ser admitida a trámite<sup>51</sup>.

Debemos en último término, tener en cuenta que asunto distinto a la anulación del laudo es la revisión del mismo. La ley de Arbitraje abre la puerta a una posible revisión en su artículo 43, al establecer que el laudo produce efectos de cosa juzgada y frente a él sólo cabrá ejercitar la acción de anulación y, en su caso, solicitar la revisión conforme a lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil para las sentencias firmes. Sin disponer nada más sobre el mismo nos remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Pues bien, será en esta donde encontramos precisamente regulada la revisión, y los motivos, también tasados, por los cuales puede solicitarse la misma.

El artículo 510 de la misma establece dichos motivos:

**1. Habrá lugar a la revisión de una sentencia firme:**

---

<sup>50</sup> FORTÚN, A Y ÁLVAREZ GARCILÁN, G. *La impugnación de los laudos arbitrales*. Economist & Jurist, Madrid, 2013. Pág.11.

<sup>51</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de diciembre de 2013.

- 1.º Si después de pronunciada, se recobraren u obtuvieren documentos decisivos, de los que no se hubiere podido disponer por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado.
- 2.º Si hubiere recaído en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba una de las partes haber sido declarados falsos en un proceso penal, o cuya falsedad declarare después penalmente.
- 3.º Si hubiere recaído en virtud de prueba testifical o pericial, y los testigos o los peritos hubieren sido condenados por falso testimonio dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia.
- 4.º Si se hubiere ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o maquinación fraudulenta.

2. Asimismo se podrá interponer recurso de revisión contra una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución ha sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión, sin que la misma pueda perjudicar los derechos adquiridos de buena fe por terceras personas..

El segundo de los asuntos en los que el abogado puede a posteriori intervenir en el arbitraje será en la ejecución forzosa de los laudos arbitrales, ante un posible incumplimiento del mismo por la parte contraria.

La ejecución forzosa del mismo viene prevista en los artículos 44 y 45 de la Ley de Arbitraje.

El laudo debemos saber que como ya hemos señalado anteriormente, es eficaz desde la notificación a las partes. Se dará por tanto un periodo voluntario para que las partes cumplan el laudo arbitral y lo que en él se haya acordado.

Sin embargo, una vez que ha transcurrido ese plazo, si no se ha dado lugar a su cumplimiento, puede obtenerse la ejecución forzosa ante el juez de primera instancia del lugar donde se haya dictado.

El artículo 45 establece que el laudo es ejecutable aún cuando se haya utilizado el recurso de anulación, ya que no suspende los efectos del laudo. No obstante, se puede solicitar por parte del ejecutado la suspensión siempre que ofrezca caución por el valor de la condena más los daños y perjuicios que pudieren derivarse de la demora en la ejecución del laudo.

El plazo de caducidad para la ejecución del laudo es de cinco años desde la firmeza de la resolución arbitral.

La incoación de la ejecución del laudo será —como todo proceso de ejecución— a instancias de quien haya obtenido a su favor un pronunciamiento de condena y mediante demanda, correspondiendo única y exclusivamente la competencia objetiva y territorial al Juzgado de Primera Instancia del lugar donde el laudo se haya dictado.

Lo que hace la Ley de Arbitraje es remitirnos nuevamente a la Ley de Enjuiciamiento Civil al disponer que la ejecución forzosa de los laudos se regirá por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Pues bien, en base a esto lo que debe hacer el abogado es remitirse a la misma, y más concretamente a los 517 a 720 de la misma, los cuales se aplicarán en su integridad.

#### **4. La formación de los abogados en arbitraje**

Una vez analizados los distintos papeles que un abogado puede desempeñar en el ejercicio de su profesión en la institución del arbitraje, creemos conveniente dedicar un espacio de este trabajo, a valorar qué formación se ofrece en la actualidad al abogado, así como en qué situación se encuentra esta institución actualmente en nuestro país.

Como hemos visto el único requisito que establece la ley para poder ser árbitro, es el de ser jurista. Por lo que ni tan siquiera es necesario ser abogado. Si quiero intervenir en otros aspectos del arbitraje como ser parte en el arbitraje si necesitaré esa condición de abogado. Si bien, veremos que a pesar de necesitar únicamente ser jurista, cada vez se da más formación a los juristas en este aspecto.

Lo primero que debemos advertir, es la cada vez más imperante presencia del arbitraje en nuestro país.

Las propias cortes de arbitraje, cámaras e incluso universidades han diseñado cursos y formación especializada en materia arbitral para tener la base teórica necesaria; lo esencial es complementarla con la oportunidad de desarrollarla bien en despachos de abogados, equipos de arbitraje en bufetes o las propias instituciones arbitrales<sup>52</sup>.

Son muchos los cursos de formación que habitualmente se dan en los distintos Colegios de Abogados de España. Cursos de especialización en arbitraje, como el organizado por los Ilustres Colegios de Abogados de Barcelona, Madrid, Málaga,

---

<sup>52</sup><http://www.juristasconfuturo.com/salidas-profesionales-derecho/como-hacerse-arbitro/> [Recurso electrónico].



Valencia y el Señorío de Vizcaya, el cual tiene como finalidad ofrecer una formación específica en esta materia, que permita a los alumnos que lo cursen adquirir un conocimiento en profundidad sobre esta vía de solución de conflictos, dotándoles de las habilidades necesarias para intervenir como letrados de parte o como árbitros en procedimientos arbitrales<sup>53</sup>. Este curso por ejemplo, se lleva a cabo de abril a noviembre de cada año aproximadamente, con un total de 145 matriculados, y a cada alumno se le hace entrega de un diploma acreditativo cuando superen satisfactoriamente el curso, expedido por las instituciones organizadoras. El equivalente horario estimado que se consignará en dicho diploma será el de 100 horas.

Del mismo modo, otros Colegios de Abogados, optan por realizar cursos puntuales, de duración más reducida. Es el caso por ejemplo, del Ilustre Colegio de Abogados de Oviedo, el cual lleva a cabo en el mes de octubre desde hace dos años, un Curso de formación en Arbitraje Civil y Mercantil, "Retos del arbitraje para la Abogacía", que se celebrara en la sede colegial. Concebido como un foro de formación y reflexión sobre el arbitraje civil y comercial donde se dan cita abogados, árbitros, magistrados académicos y prácticos, el curso se estructura en cuatro sesiones y un taller práctico, que totalizan diez horas lectivas<sup>54</sup>.

Otro de los casos, será los cursos que dan las propias Cortes Arbitrales. Por ejemplo, la Corte de Arbitraje de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid, la cual imparte un curso dirigido a profesionales de la abogacía que desean aumentar sus conocimientos y experiencias en la práctica arbitral y a jóvenes abogados que tienen la intención de dedicarse preferentemente al arbitraje<sup>55</sup>.

También son las universidades las que se implican cada vez más en el conocimiento y desarrollo de esta institución. Por ejemplo, la Universidad de Salamanca dentro de los Cursos de Especialización en Derecho que celebra anualmente, dedica uno de sus cursos dirigidos a titulados superiores en materias jurídicas o afines, al proceso civil, arbitraje y mediación, con un diploma de especialización acreditativo de 120 horas de formación.

Como advertíamos al comienzo de este apartado, la institución del arbitraje es cada vez más imperante en nuestro país. A continuación observaremos una serie de gráficas sobre la cuarta encuesta entre juristas sobre la modernización de ciertos aspectos de la gestión de litigios. El estudio de Deloitte Forensic se centra

---

<sup>53</sup>V Curso de especialización el arbitraje. Modalidad online. <http://www.icav.es/ver/5874/v-curso-de-especializacion-en-arbitraje-modalidad-on-line.html> [Recurso electrónico].

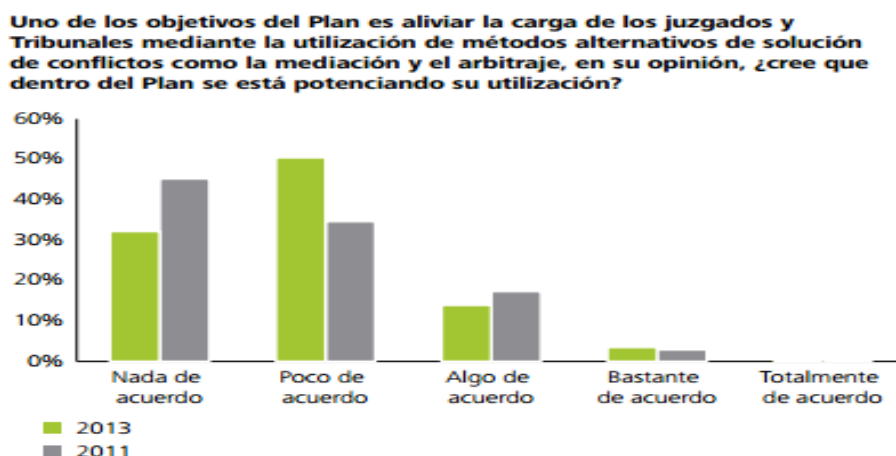
<sup>54</sup><http://www.icaoviedo.es/noticias/show/ii-curso-de-formacion-en-arbitraje-civil-y-mercantil-oviedo-20-y-21-de-octubre> [Recurso electrónico].

<sup>55</sup> <http://www.camaramadrid.es/asp/cursos/fichacurso.asp?Curso=28&Anno=1516&Area=5> [Recurso electrónico].

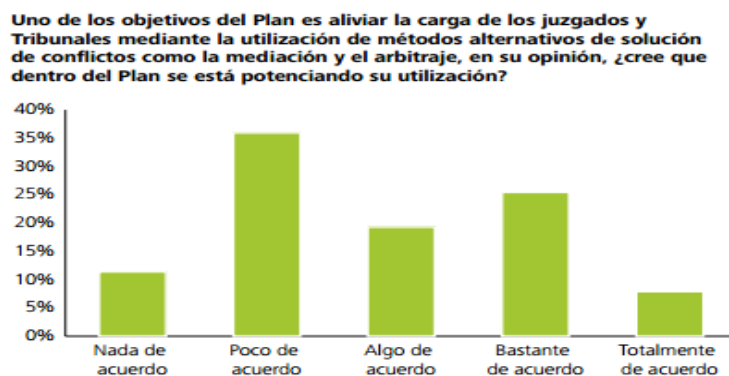
en evaluar la efectividad de las medidas incluidas en el Plan Estratégico de Modernización de la Justicia 2009-2012 que impulsó el anterior Gobierno<sup>56</sup>.

Como podemos observar en estas dos primeras gráficas, cuando esta encuesta se lleva a cabo los encuestados creen en una posición mayoritaria que estos mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos apenas se potenciaban hasta ese momento, hemos de tener en cuenta que esta encuesta se lleva a cabo en el año 2014.

*Ilustración 2*



*Ilustración 3*



Sin embargo, los encuestados si están de acuerdo en un 76%, de que los métodos de resolución extrajudicial de conflicto suponen un ahorro de tiempo a la hora de resolver la disputa frente a la justicia ordinaria. Como veíamos al comienzo de este trabajo, este precisamente es una de las principales ventajas del arbitraje.

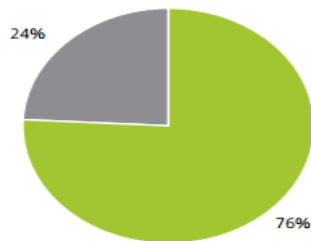
<sup>56</sup>Encuesta entre juristas sobre la modernización de ciertos aspectos de la gestión de litigios. Ficha técnica: Estudio Deloitte Forensic. Mayo de 2014. [Consultada el 27 de octubre de 2016].

No tanto en lo relativo al coste económico, que si bien el arbitraje supone una mayor especialización de la materia, una mayor agilización, o una mayor flexibilidad en el proceso, no siempre debe suponer un menor coste económico. Hemos de tener en cuenta que en el arbitraje se deben de abonar costes de admisión, de administración, honorarios de los árbitros... En esta encuesta precisamente, ante la pregunta, de si ha supuesto un ahorro para el cliente, tan solo el 31% considera que si ha supuesto un ahorro.

*Ilustración 4*

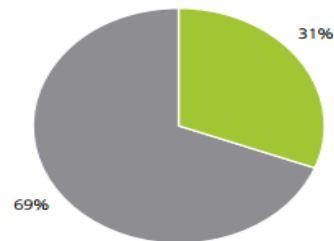
En base a su experiencia en procesos de resolución de conflictos mediante la mediación o el arbitraje,

A. ¿Han supuesto un ahorro de tiempo en la resolución de la disputa frente a la justicia ordinaria?



■ Si  
■ No

B. ¿Han supuesto un ahorro en el coste para el cliente frente a la justicia ordinaria?



■ Si  
■ No

## 5. Conclusiones

Una vez llegados a este punto debemos finalmente destacar algunas de las conclusiones que podemos extraer tras las distintas anotaciones llevadas a cabo sobre el papel del abogado en la institución del arbitraje en España.

**Primera:** Existen distintos mecanismos por los que llevar a cabo la resolución de conflictos en España. El proceso judicial se ve complementado con otros métodos autocompositivos como son la negociación, la mediación o la conciliación, los cuales gozan cada vez de un protagonismo mayor en nuestro país. Tal y como hemos visto, la vía judicial no es el único método heterocompositivo de resolver dichos conflictos, sino que también contamos con el arbitraje. Estos medios alternativos de resolución de conflictos nacen generalmente ante la desconfianza que los ciudadanos tienen en la Administración de Justicia. Las encuestas que hemos podido analizar vienen a demostrar que los ciudadanos consideran la justicia poco eficiente, lenta y excesivamente burocrática. Del mismo modo, en épocas de crisis en la Administración de Justicia, los medios alternativos de resolución de conflictos cobran un mayor protagonismo. Cuestiones que preocupan a los ciudadanos como la agilidad y rapidez a la hora de ver resuelto su conflicto, son algunas de las ventajas que pueden ofrecer los medios alternativos de resolución de conflictos con respecto al procedimiento judicial.

**Segunda:** Las ventajas que ofrece la institución del arbitraje, hacen que el auge de éste cada vez sea mayor. Hablamos por ejemplo de la rapidez, la especialidad, la confidencialidad, o la flexibilidad de poder a la hora de llevar a cabo el procedimiento, o la ejecutabilidad de los laudos arbitrales. En definitiva, ventajas que hacen que cuando se dan los requisitos para poderse dar el arbitraje muchas personas opten por esta institución. Requisitos que deben darse de manera esencial como son que el objeto del arbitraje sea un derecho disponible, es decir que las partes tengan poder de disposición sobre el proceso y las pretensiones. Del mismo modo, que las partes se sometan de manera voluntaria. O por último, la existencia de un árbitro que como hemos visto será el encargado de dirimir la controversia mediante la emisión de un laudo motivado, bien sea el arbitraje de equidad o de derecho.

**Tercera:** La regulación del arbitraje en España mediante la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, supuso un avance con respecto a las anteriores regulaciones en nuestro país, permitiendo que el abogado pueda tener un papel protagonista en esta institución desde distintas perspectivas. El abogado aprovechando sus conocimientos jurídicos puede representar un papel importante dentro del arbitraje. El primero de ellos, será el de asesorar al cliente acudir al arbitraje cuando sea más beneficio para la defensa de sus

intereses. Dando lugar así, al cumplimiento de los deberes deontológicos del abogado en el ejercicio de su profesión, desarrollando una labor leal, honesta y veraz. En este sentido el abogado deberá saber cuándo aconsejar al cliente la popular frase de: *“Más vale un mal acuerdo que un buen pleito”*.

El abogado también podrá asesorar al cliente una vez que este tiene tomada la decisión de acudir al arbitraje. Podrá hacerlo mediante la elaboración del marco que posteriormente regirá todo el procedimiento arbitral. Estamos hablando en este sentido del convenio arbitral o de la cláusula compromisoria, donde las partes se obligarán no solo a acudir a un arbitraje en caso de conflicto, sino también marcarán las pautas generales sobre cómo se va a desarrollar el procedimiento arbitral.

Otro de los papeles fundamentales que puede ejercer el abogado en el arbitraje, será como árbitro. Tal y como hemos visto la única condición necesaria para ser árbitro en un arbitraje de derecho, salvo pacto en contrario, es la de ser jurista. No requiriéndose incluso condición alguna para los arbitrajes de equidad. Por tanto, el abogado cumpliendo dicha condición podrá llevar a cabo esta labor si no incurre en ninguna causa de incompatibilidad o prohibición por su profesión. El hecho de ser abogado facilitará el poder motivar un laudo adecuadamente, así como aplicar el derecho positivo con mayor diligencia.

Por último, el abogado podrá actuar en el arbitraje como representante de una de las partes. Esto en el arbitraje de derecho hará que las cuestiones procedimentales tengan un mayor manejo para un abogado. De hecho, tras acabar el procedimiento arbitral en el que el abogado ha representado a la parte, si desea solicitar la anulación del laudo arbitral o su ejecución, también podrá hacerlo mediante abogado en los tribunales correspondientes.

**Cuarta:** El arbitraje es cada vez una realidad más imperante en nuestro sistema jurídico, en la que el abogado puede tener un papel protagonista. Tanto es así, que los diferentes Colegios de Abogados, así como Universidades, o Cortes de Arbitraje, desarrollan cursos de formación en esta materia con el objetivo de que cada vez los abogados estén más formados en todo lo relativo a medios extrajudiciales de resolución de conflictos, y especialmente en arbitraje y mediación.

**Quinta:** Las encuestas y estudios demuestran que en España se da un fenómeno paradójico con respecto a nuestro sistema de justicia, y es que mientras los ciudadanos cada vez desconfían más en nuestra justicia como hemos podido ver en las primeras líneas de este trabajo, son más los casos que saturan nuestros juzgados y tribunales. Según datos del Consejo General del Poder Judicial, la tasa de litigiosidad aumentó en los asuntos civiles en un 6.9%, habiendo un total de 8.376.629 asuntos en el año 2015. Esto hace que los ciudadanos que acuden a los

tribunales con cierta frecuencia cuando se ven involucrados en un conflicto, pero que lo hacen con desconfianza, busquen en instituciones como el arbitraje la solución idónea a sus controversias<sup>57</sup>.

**Sexta:** En el objetivo de promover el uso de los medios extrajudiciales de resolución de conflictos y también del arbitraje, es importante saber adaptarse a los nuevos tiempos. Por eso, el arbitraje debe avanzar con las Nuevas Tecnologías como mecanismo tecnológico para resolver controversias. Para ello, es necesario adaptar dicha institución clásica al entorno digital con la implantación de nuevas plataformas o software que emplean técnicas como el correo electrónico, la firma electrónica y/o la videoconferencia, y el fomento del arbitraje digital.

**Séptima:** En definitiva, el arbitraje no solo es una opción de presente en la profesión de la abogacía en España, sino sobre todo debe ser una opción de futuro, ya que cada vez se consagrará más esta institución en nuestro sistema jurídico. Como bien establece el Profesor Merino Merchán, el arbitraje en España tiene un brillante porvenir si los propios operadores se acaban convenciendo de su utilidad y si se supera la barrera hasta hoy infranqueable de su exclusivismo y elitismo, para que se ofrezca como una institución creada por el legislador, respaldada judicialmente y que a bajo coste con plenas garantías, en un plazo breve, constituya una herramienta básica para la resolución de cualquier litigio<sup>58</sup>. Aprovechar estos mecanismos está en la mano del abogado, siendo una verdadera opción de futuro. Debemos tener presente, que como dijo el que fuera Presidente de los EE.UU, John Fitzgerald Kennedy: *“Cualquiera que mire solamente al pasado o al presente, se perderá el futuro”*.

---

<sup>57</sup> Informe sobre la situación de los Órganos Judiciales en España del Consejo General del Poder Judicial. 2015. [Consultado el 16 de noviembre de 2016].

<sup>58</sup>SÁNCHEZ GARRIDO, J. *El Arbitraje y la mediación como medio de resolución de conflictos. Documento para el debate*. Fundación “Ciudadanía y Valores”, Madrid, 2012.Pág.10.

## 6. Bibliografía y referencias

### *Referencias pertenecientes a obras doctrinales y artículos*

- ALBANÉS MEMBRILLO, A. *El arbitraje visto por un abogado*. Conferencia del bufete Albanés & Asociados. Impartida en Madrid en mayo de 2004.
- BARONA VILAR, S y ESPLUGUES MOTA, C. *Arbitraje (Legislación básica)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- CARRETERO GONZÁLEZ, C; GISBERT POMATA, M y SERRANO MOLINA, A. *Retos de la abogacía ante una sociedad global*, Civitas: Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2011.
- CHÉLIZ INGLÉS, M. *La mediación internacional en el marco jurídico europeo y nacional: estudio de la Directiva 2008/52/CE y de la Ley 5/2012*. Universidad de Zaragoza. 2013.
- DÍEZ PICAZO PONCE DE LEÓN, L. *Principios de igualdad, contradicción y audiencia*. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre. Navarra, 2004.
- FORTÚN, A y ÁLVAREZ GARCILÁN, G. *La impugnación de los laudos arbitrales*. Economist & Jurist, Madrid, 2013.
- HINOJOSA SEGOVIA, R. *Panorama general del arbitraje en España*. Economist & Jurist, Madrid, 2008.
- LÓPEZ LETÓN, S. *Las dos caras del arbitraje*. El País, diciembre, 2008.
- MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; BARONA VILAR, S. *Derecho jurisdiccional II. Procesal Civil*. Bosch, Barcelona, 1995.
- MONTES REYES, A. *Conceptos básicos de derecho procesal civil*. Tecnos, Madrid, 2004.
- MUNNÉ CATARINA, F. *El Arbitraje en la Ley 60/2003: Una visión práctica para la gestión eficaz de conflictos*. Ediciones Experiencia, Madrid, 2004.
- MURILLO GONZÁLEZ. *Efectos de la cláusula compromisoria en los arbitrajes internacionales: caso del CIADI*. Revista de Ciencias Jurídicas, Madrid, 2009.

- REMÓN PEÑALVER, J. *La anulación del laudo: el marco general, el pacto de exclusión y el orden público*. Revista del Club Español de Arbitraje, nº1, Madrid, 2008.
- RODRÍGUEZ MEJÍA, M. *Requisitos e impedimentos para ser árbitro en el derecho español*. Revista de Derecho Privado, nº 20, 2011, Madrid.
- SÁNCHEZ GARRIDO, J. *El Arbitraje y la mediación como medio de resolución de conflictos. Documento para el debate*. Fundación “Ciudadanía y Valores”, Madrid, 2012.
- SERRANO ALONSO, E. *Introducción al derecho civil*. Edisofer, Madrid, 2005.

### ***Referencias legislativas***

- Código Deontológico de la Abogacía Española.
- Constitución Española de 1978.
- Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.
- Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje (derogada).
- Ley de Arbitraje, de 22 de diciembre, de 1953 (derogada).
- Ley 11/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española.

### ***Referencias jurisprudenciales***

- Auto del Tribunal Supremo de 21 de Febrero de 2006.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de diciembre de 2005.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de de 30 de junio de 2011.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2 de mayo de 2012.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 28 de junio de 2012.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de diciembre de 2013.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Abril de 1994.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de de 16 de marzo de 1988.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1989 de 20 de febrero de 1989.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 62/1991 de 24 de abril de 1991.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1996.



### *Sitios web*

- <http://www.icaoviedo.es/noticias/show/ii-curso-de-formacion-en-arbitraje-civil-y-mercantilica-oviedo-20-y-21-de-octubre>
- <http://www.camaramadrid.es/asp/cursos/fichacurso.asp?Curso=28&Anno=1516&Area=5>
- <http://www.juristasconfuturo.com/salidas-profesionales-derecho/como-hacerse-arbitro/>
- <http://www.icav.es/ver/5874/v-curso-de-especializacion-en-arbitraje-modalidad-online.htm>
- <http://www.tirant.com/editorial/actualizaciones/ProcesalCivilIIITema%2054Completo.pdf>

### *Otras referencias*

- Encuesta Barómetro CIS. Ficha técnica: 2479 entrevistas realizadas entre el 1 y el 11 de julio de 2016 en España.
- Encuesta Décimo Barómetro del Consejo General del Poder Judicial. Ficha técnica: entrevistas realizadas a población general sobre la Administración de Justicia en septiembre de 2008.
- Encuesta entre juristas sobre la modernización de ciertos aspectos de la gestión de litigios. Ficha técnica: Estudio Deloitte Forensic. Mayo de 2014.
- Estatutos de Funcionamiento de la Corte de Arbitraje del Ilustre Colegio de Abogados de Granada.
- Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre la situación de los Órganos Judiciales en España, año 2015.
- Reglamento del Tribunal Arbitral de Barcelona.
- Reglamento de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid.