

Curso de Verano organizado por la Universidad de Alcalá y la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje: “Nueva Configuración del procedimiento arbitral: reglamentos, directrices y práctica” (27 de junio a 1 julio de 2022)



María Inmaculada Rodríguez Roblero
Universidad de Alcalá

En la Universidad de Alcalá entre los días 27 de junio y 1 de julio, dirigido por la Dra. Ana Fernández Pérez, profesora Titular de Derecho Internacional Privado se ha desarrollado el Curso de Verano titulado “Nueva Configuración del procedimiento arbitral: reglamentos, directrices y práctica”.

Ha contado con un programa muy completo y dinámico, desarrollado por ponentes de primer nivel, en el que se ha planteado el estado actual del arbitraje nacional e internacional, tanto a nivel institucional, como legislativo, jurisprudencial y su práctica.

El curso estaba dirigido a alumnos y a todas las personas que se dediquen a los negocios internacionales, ya sea en empresas u organizaciones nacionales o internacionales y que desearan obtener una formación especializada en materia de arbitraje comercial y de inversiones.

Las sesiones presenciales se llevaron a cabo en el Salón de Grados de la Facultad de Derecho, las cuales se transmitieron en directo y se grabaron para los asistentes en otros continentes, principalmente de Europa y Latinoamérica.



La inauguración corrió a cargo de la Decana de la Facultad de Derecho María Isabel Garrido, Catedrática de Filosofía del Derecho, quien puso en valor la realización de este tipo de

actividades en la Facultad, así como la importancia del arbitraje en el mundo actual. A continuación, siguió la intervención del Abogado del Estado en excedencia Luis Felipe Castresana, director de la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje (CIMA), como patrocinadores del curso, quien también coincidió en la importancia de la realización de este tipo de eventos, haciendo hincapié en que hablar de arbitraje es hablar de libertad.

La primera sesión se dedicó a la “Autonomía del procedimiento arbitral frente al proceso jurisdiccional”. En dicha mesa intervino en primer lugar el profesor José Carlos Fernández Rozas, Catedrático, director de la Escuela de Formación de Árbitros del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM), Coordinador del Servicio de Mediación de CIMA, cuya ponencia se enfocó en “Un proceso especial ajeno a la jurisdicción ordinaria”. Se realizó una perspectiva de lo que se estudiaría a lo largo de toda la semana, y nos relató el contexto histórico del nacimiento del arbitraje comercial internacional, a raíz de la forma en que se solventaban los conflictos en las asociaciones caficultoras en el siglo XIX, pero que posteriormente se desarrolló, tal y como lo conocemos actualmente, a partir de la segunda mitad del siglo XX.

Hizo énfasis en su interdisciplinaridad, como elemento necesario además en la formación de sus intervinientes, ya que cuenta con elementos de Derecho contractual, procesal, mercantil, administrativo, civil, constitucional, rigiendo siempre el Derecho dispositivo. Puso su empeño en dejar claro que el árbitro no imparte justicia en nombre del Estado, como sí lo hace el juez, sino que el árbitro resuelve una cuestión concreta en los términos pactados previamente por las partes, a lo que hizo mención como salvedad el caso de Chile, en la que en su arbitraje interno sí que es jurisdiccional y el laudo sí cuenta con esas características, además de ser público.

Además, fue interesante la forma en la que incidió en la naturaleza del arbitraje. Recalcó que esta es la de ser “arbitraje”, y que ya se ha superado la fase de su análisis en función de si debe ser tratado en cuanto a su origen contractual, con efectos jurisdiccionales, o si su naturaleza es mixta, o la que se quiera traer a colación. El arbitraje en estos momentos ya ha pasado a tener una entidad jurídica suficiente, con unas características, elementos, efectos, requisitos y envergadura que lo hacen ser lo que es y no un sucedáneo de otras figuras jurídicas distintas, a lo que hizo referencia a lo largo de todo el curso.

A continuación, intervino el profesor Rafael Hinojosa Segovia, profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad Complutense, quien versó su intervención sobre la “Judicialización del arbitraje”. Fue una intervención muy rica basada en la experiencia y las recientes sentencias del Tribunal Constitucional, que además resultó en un debate muy ameno con los participantes al curso.

Este tema se debe a una mala práctica tendiente a impregnar el arbitraje de elementos del proceso judicial, siendo esto contrario al espíritu del arbitraje y precisamente a lo buscado por las propias partes al indagar una alternativa al proceso. Si bien recordó que el árbitro en determinados momentos necesitará del apoyo del juez, ya que éste cuenta con *potestas* y *autoritas*, pero no con *imperium* necesario para ejecutar determinadas acciones.

Mencionó también que la flexibilidad en el arbitraje no significa que exista una anarquía, y serán los árbitros los encargados de marcar los límites necesarios para el correcto desarrollo del procedimiento. Concluyó su intervención afirmando que España es un lugar seguro para el arbitraje, ya que cuenta con una reglamentación que así lo avala, y que la reciente jurisprudencia también le da la razón. Recordó como el arbitraje es un método de resolución de controversias diferente a la jurisdicción, algo que ya venía afirmando el Magistrado Xiol Ríos desde el año 2018, al decir que no tiene asidero en el artículo 24 de la Constitución, sino más bien en el artículo 10 de ésta, por la autonomía de la voluntad, lo que han seguido las recientes sentencias del Tribunal Constitucional.

Como última intervención de la tarde intervino el profesor José Merino Merchán, Letrado del Consejo de Estado y de las Cortes Generales, árbitro internacional, quien disertó sobre la “Conexión del arbitraje y los órganos judiciales”.

Quiso, en primer lugar, marcar el ejercicio de su ponencia en la confianza que debe existir en el arbitraje, haciendo referencia al adagio romano: *ubi societas, ibi ius*: donde hay sociedad, hay Derecho, principalmente aplicado a dos momentos muy concretos del procedimiento arbitral: la designación del árbitro y al control del laudo.

En cuanto al nombramiento del árbitro se refirió a él como un nombramiento libre, voluntario e igualitario entre las partes. Y si se diera el caso de que las partes no son capaces de nombrar al árbitro por ellas mismas y deciden acudir a un juez para que sea él quien nombre, el juez

solamente debe valorar la mera existencia del convenio, sin entrar a analizar los detalles, y proceder a su nombramiento.



También hizo referencia al gran desarrollo que podría tener el arbitraje en el ámbito administrativo en Europa, sin tener que recurrir al modelo peruano, volviendo nuestros ojos a Francia o a Portugal. Habló de un proyecto que existe en España, que no ha tenido mucha acogida, pero que sería muy beneficioso para el sector.

El martes 28 de junio se dedicó a fortalecer los fundamentos del arbitraje, estudiando los “Principios rectores del procedimiento arbitral”, moderado por el profesor Bertrand Ancel, profesor emérito de la Universidad París II (Asaz).

En primer lugar, intervino el profesor Gonzalo Stampa, socio director de Stampa Abogados, quien hizo una interesante exposición sobre el “Ámbito de la libertad en la organización del procedimiento arbitral”. En su exposición hizo énfasis en la necesidad de que las partes deben ejercitar su autonomía de la voluntad, pero con responsabilidad, para lo cual deben saber lo que quieren y hasta donde quieren llegar, de forma que establezcan una estrategia clara desde el inicio, siempre guiadas por sus abogados.

Insistió además en la importancia de que las partes ajusten, e incluso diseñen el procedimiento al problema concreto, ya que no existe o no debería de existir un procedimiento estandarizado.

A continuación, intervino el profesor Sixto Sánchez Lorenzo, Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Granada, secretario general del IHLADI, árbitro internacional, quien centró su exposición sobre los “Principios de igualdad, audiencia y contradicción”, principios básicos para el ejercicio del derecho de defensa regulado en el artículo 24 de la Ley de Arbitraje y tutelado en el artículo 24 de la Constitución Española.

En cuanto al principio de igualdad se refirió a él como la igualdad de armas, de trato y de oportunidades que deben tener las partes, así como de tiempos para presentar sus argumentos, pruebas, documentos; la simultaneidad en que deben ser notificadas o recibir las comunicaciones las partes, aunque esto no significa una igualdad absoluta ni que implica que deba aceptarse todo lo que las partes soliciten. Esto además puede implicar que los actos procesales pueden ser desiguales, dependiendo de la posición que cada uno ocupe respectivamente, e incluso ni siquiera deben ser equivalentes.

Con respecto a los principios de audiencia y contradicción se refirió a ellos en dos perspectivas. La audiencia la presentó con una perspectiva unilateral, frente a la perspectiva bilateral del principio de contradicción, favoreciendo ambos la oralidad. El mayor riesgo que presenta la contradicción lo recalzó en que una de las partes decida no comparecer, por ejemplo, en el caso de que un arbitraje se desarrolle en rebeldía. En este caso apuntó que esto no significa que el

procedimiento se deba detener, sino que la institución arbitral debe utilizar todos los medios a su alcance para notificar, conforme a la debida diligencia y con la debida antelación.

Finalizó reflexionando sobre la motivación del laudo como parte de la legalidad arbitral, esencial para que las partes puedan recurrirlo, ya que si alguien no puede conocer los motivos de una decisión no podrá reclamarlos tampoco.

Seguidamente intervine yo con una clase adaptada al nivel de los alumnos presentes, con la idea de que fueran capaces de comprender los “Principios facilitadores del arbitraje”; ya que en la sesión anterior se habían suscitado muchas consultas durante el coloquio que daban a entender que existían dudas al respecto. Además, el tema que me había correspondido era un tema que se había tratado de forma transversal en varias intervenciones, por lo que me centré en algunos de los aspectos de cada uno que podrían ser más atractivos.

En ese sentido desarrollé mi intervención sobre los principios de la oralidad, la flexibilidad, la ausencia de formalismos, la buena fe, la lealtad y la cooperación, como elementos que fomentan el uso del arbitraje en contraposición del proceso judicial y ayudan a las partes a obtener un resultado en un menor tiempo y con resultados más ajustados a sus necesidades y expectativas. Esa tarde finalizó con la intervención del profesor Blas Piñar Guzmán, abogado, árbitro, mediador y socio de Synderis legal, quien dedicó su intervención al “Principio de confidencialidad”, el cual lo consideró como uno de los principios configuradores del procedimiento arbitral el cual debe ser respetado por todos intervinientes en él.

Hizo una comparación gráfica muy interesante de lo que debe entenderse por confidencialidad. Analizó ésta como un círculo concéntrico formado por tres circunferencias donde el núcleo está ocupado por la confidencialidad de las deliberaciones, en el que nadie que no sea miembro del tribunal puede acceder a él, ni siquiera en este caso podría acceder el secretario del tribunal. El siguiente nivel estaría reservado para la confidencialidad del secreto comercial, el secreto oficial o cualquier aspecto de carácter cualificado. En este nivel están los secretos que no pueden trascender, ya que se verían descubiertos aspectos de una de las empresas, por ejemplo, que podrían conllevar pérdidas económicas importantes y a la que tienen acceso solamente los árbitros, las partes y sus asesores, además de determinados miembros de la corte arbitral. Y, en el último nivel, estaría lo que conlleva la confidencialidad del procedimiento en general, como una confidencialidad hacia afuera, algo que incumbe a todos los participantes.

El miércoles 29 de junio se dedicó a la “Estandarización del procedimiento arbitral”, moderado por el Embajador Javier Jiménez-Ugarte, *Of-Counsel* de Lupicinio *International Law Firm*. A partir de este día todas las sesiones se realizaron en formato virtual, ya que daba comienzo la Cumbre de la OTAN en Madrid.

Comenzó la tarde con una interesante sesión sobre “La introducción de los ADR como mecanismo previo” a cargo de la profesora Ana Fernández Pérez, profesora Titular de Derecho internacional Privado de la Universidad de Alcalá, directora del Máster de Arbitraje de la Universidad de Alcalá y árbitro del Consejo Arbitral para el Alquiler en la Comunidad de Madrid. En su intervención habló de los mecanismos de resolución alternativos a la justicia ordinaria como cláusulas escalonadas para alcanzar y fomentar la cultura de paz conforme a los Objetivos de Desarrollo Sostenible, específicamente el Objetivo número 16 que fomenta la cultura de la paz.

Siguió la intervención del profesor Josep María Julià Inzerer, árbitro y abogado fundador de Delegatessen, sobre la “Confluencia de las prácticas del *civil law* y del *common law*”, en la cual hizo una rica y muy fundamentada intervención sobre como en el arbitraje la cultura jurídica es un elemento esencial a la que hay que dedicarle tiempo y estudio. Explicó con detalle que no es lo mismo un conflicto entre dos jurisdicciones anglosajonas o dos jurisdicciones civiles, que entre una jurisdicción civil y una jurisdicción anglosajona.

Además, reforzó la idea que actualmente estamos experimentando un “menú a la carta” sobre las posibles opciones legales para desarrollar los procedimientos arbitrales, lo cual puede acarrear problemas si éstos son sacados de su contexto, al quedar desnaturalizadas.

En la misma línea siguió luego la intervención del profesor Juan Carlos Calvo Corbella, Abogado del Estado en excedencia, asesor general para asuntos jurídicos de Urbaser S.A sobre “Las Reglas IBA de 2010”.

Explicó la razón de ser y el origen de la *International Bar Association* (IBA) y la motivación de establecer unas guías u orientaciones para las partes, para beneficiar el desarrollo del procedimiento arbitral y que los practicantes del arbitraje procedentes de distintas culturas jurídicas sepan como desenvolverse, claramente influenciadas por el *common law*.

En contraposición, el profesor Francisco Prol, árbitro internacional, expuso sobre “Las Reglas de Praga de 2018”. Su ponencia transcurrió desde su razón de ser con la clara finalidad de ser el contrapeso a las Reglas de la IBA, inspiradas en el Derecho continental, hasta ejemplos prácticos sobre su aplicación.

El jueves 30 de junio se dedicó al estudio de las “Manifestaciones de las reformas de los reglamentos de las instituciones arbitrales”, moderado por el profesor José Carlos Fernández Rozas, realizando un análisis comparativo de las principales modificaciones que se han realizado recientemente y como se han ido mejorando sus regulaciones para facilitar la experiencia de sus usuarios.

También se puso de manifiesto como es ineludible realizar estas modificaciones cada cierto tiempo, y que esto no implica ningún tipo de desprotección para sus usuarios, sino que son pasos hacia una modernización y un avance necesario. Estas modificaciones en la mayoría de los casos se basan en la experiencia que las cortes han experimentado en casos concretos, con el fin de paliar posibles efectos adversos o la inseguridad que se ha podido sufrir.

Esta tarde intervinieron representantes de las principales cortes, comenzando con una ilustrativa exposición de la secretaria de la Corte de Arbitraje de Madrid, la profesora Marta Lalaguna Holzwarth, en la que expuso las innovaciones de su Reglamento, realizadas en febrero de este año.

Como novedades se pueden mencionar la regulación de la exigencia al secretario arbitral de los mismos estándares que a los árbitros, además estableciendo de forma expresa que no puede ser parte en la toma de decisiones (artículo 17). Otra novedad que resaltar es la inclusión de la impugnación opcional del laudo en violación manifiesta de normas, lo cual será resuelto por otro tribunal arbitral (artículo 54); además que priman las comunicaciones por vías electrónicas (artículo 3), permitiendo también la realización de las audiencias en formato virtual (artículo 31.7). En el caso de la financiación por parte de terceros, recalcó la obligación de revelar cualquier hecho que pueda generar un conflicto de interés, además de que el árbitro puede solicitar toda la información que considere oportuna (artículos 9 bis y 55).

Por último, hizo referencia al procedimiento abreviado, el cual elevó su cuantía a 600 000 euros, será resuelto por un solo árbitro y tendrá una duración de cuatro meses (artículo 52), todo con el fin de facilitar el acceso a este procedimiento a un mayor número de usuarios.

Siguió el turno del ICAM, en donde el profesor Ignacio Coloma Garrido, secretario de la Corte de Arbitraje expuso sobre el origen y el desarrollo que ha tenido la Corte, la cual se ha especializado en asuntos relacionados con sus agremiados y sus clientes, el arbitraje en materia de arrendamientos, además de recalcar su clara vocación social. Su principal conclusión fue la necesidad de una reforma a su reglamento, lo cual también manifestó que está en marcha.

El profesor Fernández Rozas hizo una breve mención a la historia y función de la Corte Española de Arbitraje. Como su nacimiento implicó un hito en la historia del arbitraje español y cómo ésta ha evolucionado hasta su estado actual.

Luis Felipe Castresana, Abogado del Estado en excedencia, director de CIMA fue el encargado de analizar las reformas que se han realizado en el reglamento de la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje. Destacó como un secretario de CIMA siempre debe participar en el procedimiento arbitral, como un elemento diferenciador, de calidad y a modo de un actuario. Esto no ocurre en otras cortes, y permite además dar apoyo a los árbitros, que la corte pueda dar un seguimiento a todos los procedimientos que se gestionan en su institución y poder ser garante de la calidad de su servicio.

Explicó también la forma que se ha establecido para regular el voto separado. El árbitro discrepante enviará una copia de su voto particular a los árbitros que integren la mayoría con al menos siete días de antelación a la fecha prevista para someter el laudo al escrutinio de la Corte, de forma que se les permita reconsiderar su decisión o motivar su rechazo con suficiente antelación (artículo 41.6).

A continuación, fue el turno de José Antonio Caínzos, Abogado del Estado en excedencia, presidente del Centro Internacional de Arbitraje de Madrid (CIAM), quien sugirió la necesidad de conocer el texto de la cláusula a la que se está sometiendo, ya que puede que ésta haya cambiado con respecto al momento en que se conoció en un primer momento.

En un segundo momento habló sobre el aproximamiento de los reglamentos de la mayoría de las instituciones arbitrales, pero esto no implica que todos sean iguales. Y también mencionó la necesidad de que los reglamentos estén vivos. Esto no implica que tengan que modificarse constantemente, pero sí que se revisen para que estén actualizados y sean acordes a las

necesidades de los usuarios, para que sean eficaces y prácticos, lo cual CIAM hace con base a los casos que va administrando.

Y, para finalizar la tarde, Rafael Gil Nieva, Abogado del Estado en excedencia, jefe adjunto de Arbitrajes internacionales, abogado y árbitro internacional, fue el encargado de hablar sobre las recientes reformas efectuadas en el Reglamento de Arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI).

Hizo un recorrido histórico de las relaciones internaciones, el primer Tratado bilateral entre Alemania y Pakistán en 1959, el Convenio de Nueva York (CNY) y el Convenio CIADI y su Secretaría.

Dentro de los instrumentos con los que cuenta CIADI habló sobre la declaración de independencia e imparcialidad de los árbitros (Regla 6), así como puso especial énfasis en la necesidad de *disclosure* de la financiación de terceros.

El último día del Curso se dedicó a CIMA. En este día se estudió en profundidad el “Procedimiento arbitral en la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje”, moderado por D. Pascual Sala Sánchez, ex presidente del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y del Tribunal de Cuentas y también árbitro de CIMA.

Intervino en primer lugar el profesor José Carlos Fernández Rozas para hablar sobre la “Función individual o combinada del servicio de mediación”. En su exposición comentó como CIMA creó su servicio de mediación dentro del ámbito empresarial con unas características propias, las cuales exigen una formación específica, la confidencialidad, la asesoría con la que pueden contar las partes, el procedimiento que se sigue para el nombramiento de los mediadores y el funcionamiento general del servicio.



Le siguió en el uso de la palabra Francisco Ruiz Risueño, Abogado del Estado en excedencia, quien centró su exposición sobre las “Líneas generales del Reglamento de arbitraje de CIMA”. Recalcó nuevamente la idea que quien crea en la libertad creará en el arbitraje y que quien necesite la protección del Estado y no crea en la libertad de las partes, no creará en el arbitraje. Por tanto, cuando se acude a un arbitraje institucional, existe un reglamento al que las partes se someten por su propia voluntad. CIMA en concreto es una asociación privada que se rige por sus propios Estatutos, con su función principal de hacer cumplir el Reglamento.

Antonio Hierro Hernández-Mora, Abogado del Estado en excedencia, árbitro internacional, habló sobre la “Doble instancia arbitral”. Hizo un análisis comparativo entre ambas alternativas, en la que afirma que la litigación siempre es más garantista, porque la multiplicidad de instancias otorga más opciones a las partes, frente al arbitraje que es el *one shot*, firme desde el momento en que se dicta el laudo. También sostiene que los laudos viajan más fácilmente que las sentencias gracias al CNY de 1958, siendo la litigación más beneficiosa para el demandado y el arbitraje para el demandante.

Mencionó como sólo los laudos finales son susceptibles de impugnación conforme al Reglamento de CIMA, y no lo son ni los interlocutorios ni los emitidos por los árbitros de emergencia; los cuales sólo podrán serlo por unos motivos groseros, que puedan ser observados por cualquier persona informada (artículo 54 del Reglamento).

Luis Felipe Castresana, intervino nuevamente en el Curso, esta vez para hablar sobre “El árbitro de emergencia”, con base en su propia experiencia en dos asuntos recientes. Explicó cómo se vio la necesidad de articular este procedimiento para ofrecer una opción a las partes en el ínterin desde el inicio del arbitraje hasta que el expediente arbitral sea trasladado a los árbitros.

El fin será que el árbitro de emergencia pueda adoptar una o más medidas cautelares para preservar el estado de la prueba, no para adelantarla ni para evacuarla. No tiene nada que ver con el arbitraje de urgencia ni con el arbitraje abreviado que surgió a raíz de la pandemia que entra en el fondo del asunto.

El arbitraje de emergencia no entra en el fondo del asunto, sino que se limita a analizar si se toman o no medidas de protección. Y, en segundo lugar, las decisiones que toman los árbitros de emergencia son decisiones provisionales, que deben ser validadas posteriormente por el tribunal arbitral que va a decidir el asunto; compitiendo, además, con el tribunal judicial que puede tomar las medidas cautelares con el correspondiente poder de *imperium*, con el que no cuenta el árbitro.

La clausura del curso estuvo a cargo de Juan Serrada Hierro, Abogado del Estado en excedencia, presidente de CIMA. Puso en valor la existencia de cursos de esta naturaleza y habló sobre los métodos adecuados de resolución de conflictos, conforme a la terminología del proyecto de ley actualmente en discusión.

Analizó la relación del arbitraje con la jurisdicción para que éste funcione de forma adecuada y poder brindar una solución a los problemas de las partes; para lo cual CIMA está comprometida y así poder ofrecer un servicio de calidad, principalmente por la independencia que la caracteriza, ya que sus árbitros son a su vez sus asociados.

Fue una semana muy productiva para el desarrollo de la cultura arbitral. Se profundizó en el estudio de los fundamentos del arbitraje, como institución con sus elementos propios que lo hacen ser una vía alternativa a la jurisdicción ordinaria, siendo ésta legal, válida y eficaz para las partes en un conflicto concreto, cuando han decidido acudir a él y diseñar un procedimiento acorde con sus expectativas.