

MARZO 2019, MADRID

**INFORME DE LA
COMISIÓN PARA
PROMOVER ESPAÑA
COMO SEDE
DE ARBITRAJE
INTERNACIONAL**

cea

Club Español del Arbitraje

ÍNDICE

A. RESUMEN EJECUTIVO	5
1. PREÁMBULO	9
1.1. ORIGEN DE LA COMISIÓN.	10
1.2. COMPOSICIÓN DE LA COMISIÓN.	15
2. INTRODUCCIÓN AL INFORME	17
3. MÉTODO DE TRABAJO	21
4. SUBCOMISIÓN 1: REGULACIÓN Y ASPECTOS JUDICIALES	25
4.1. LEGISLACIÓN.	26
4.1.1. Propuestas de actualización de la Ley 60/2003.	29
4.1.2. Propuestas de modificación de la Ley 60/2003 para el fomento de la competitividad de España como sede de arbitraje internacional.	40
4.2. REGULACIÓN-REGLAMENTACIÓN.	51
4.3. APOYO JUDICIAL.	52
5. SUBCOMISIÓN 2: INSTITUCIÓN ARBITRAL ESPAÑOLA DE REFERENCIA Y “ARBITRATION PRACTITIONERS”	57
5.1. INSTITUCIÓN ARBITRAL ESPAÑOLA DE REFERENCIA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL (“CORTE ESPAÑOLA DE REFERENCIA”).	58
5.2. PROYECTO DE ACUERDO DE SEDE ENTRE LA CORTE PERMANENTE DE ARBITRAJE (CPA) Y EL REINO DE ESPAÑA.	65
5.3. “ARBITRATION PRACTITIONERS”.	67
5.4. EJERCICIO DE LA FUNCIÓN ARBITRAL.	68

5.4.1. Inmunidad de la actuación del árbitro extranjero en España.	68
5.4.2. Ejercicio de la función letrada.	69
5.4.3. Cuestiones fiscales.	70
5.4.4. Cuestiones relativas a la libre circulación de “ <i>Arbitration practitioners</i> ”.	70
6. SUBCOMISIÓN 3: VENTAJA-PAÍS Y PROMOCIÓN	73
6.1. FORMACIÓN.	74
6.1.1. Usuarios del arbitraje internacional.	75
6.1.2. Estudios universitarios sobre arbitraje internacional.	76
6.1.3. Programa de formación, Máster o curso sobre arbitraje internacional.	77
6.2. VENTAJA-PAÍS.	79
6.3. PROMOCIÓN.	83
6.3.1. Espacios para celebración de audiencias.	86
6.3.2. Creación de una página web promoviendo España como sede de arbitraje internacional.	87
6.3.3. Celebración de la conferencia de la ICCA: 2024-Madrid.	88
6.3.4. Elaboración de un plan de eventos.	90
6.3.5. Realización de presentaciones (“ <i>Road Shows</i> ”) y preparación de un folleto para promover España como sede de arbitraje internacional.	93
6.3.6. “ <i>Community Managers</i> ”.	94
7. CONCLUSIONES	97
8. ANEXO I	103
9. ANEXO II	105

A

**RESUMEN
EJECUTIVO**

A. RESUMEN EJECUTIVO

La Comisión para la Promoción de España como sede de arbitraje internacional surge como consecuencia del Acuerdo de la Junta Directiva del Club Español del Arbitraje, CEA en adelante, adoptado en su reunión de 21 de septiembre de 2017.

El objetivo primordial de esta Comisión ha sido la elaboración de un Informe que aborde las razones por las cuales España no es en la actualidad, pudiendo serlo, un gran centro de arbitraje internacional, y que proponga las medidas necesarias para lograrlo.

La Comisión ha partido de diferentes datos relativos a nuestro país desde varios ámbitos (macro y micro económicos, educativos, geopolíticos, entre otros) analizando España como sede de arbitraje internacional bajo la perspectiva de “producto/servicio”. Y lo ha hecho con el ánimo de obtener una respuesta acerca de si el “producto/servicio” se encuentra desarrollado y en grado suficiente para ser considerado maduro o si, por el contrario, precisa de ulteriores modificaciones para lograrlo.

El Informe, a la vista de las eventuales deficiencias detectadas, contiene un conjunto de propuestas que se clasifican en propuestas que es preciso implementar, por carecer España de ellas en la actualidad; propuestas que es preciso desarrollar, al afectar a determinados aspectos existentes en la actualidad pero que no lo están de forma suficiente, y propuestas relativas a aspectos que, aunque ya existen y se encuentran suficientemente desarrollados, es preciso promocionar en el ámbito del arbitraje internacional.

Desde una perspectiva temporal, se hará referencia en este Informe al plazo estimado para su implementación, desarrollo o promoción, distinguiendo entre el corto, medio o largo plazo. Aunque debemos ser conscientes que la consecución de un objetivo como el que se aborda en este Informe, España como sede de arbitraje internacional, es a largo plazo.

Desde el punto de vista del responsable para la ejecución de las propuestas contenidas en este Informe, se ha hecho referencia a aquellos que por la Comisión se consideran más idóneos para llevarlas a cabo. En muchos casos, serán varios los responsables de la ejecución que se contienen en el Informe, pero de entre todos ellos siempre hay uno que deberá asumir una posición de liderazgo, que en el Informe se identifica.

Respecto del método de trabajo utilizado en esta Comisión, se ha partido del análisis de los parámetros que, tradicionalmente y bajo una perspectiva internacional, hacen que un país/ciudad pueda ser considerado buena sede de arbitraje internacional. Los parámetros que se han utilizado han sido Legislación, Regulación/

Reglamentación, Apoyo Judicial, Institución Arbitral de referencia; “*Arbitration practitioners*”, Formación, Ventaja-País y Promoción.

A continuación, se han comparado estos parámetros, desde la perspectiva española, con los de las principales sedes de arbitraje fueran o no de nuestro entorno. Se ha pretendido dar a los trabajos de esta Comisión una perspectiva claramente global, sin quedar circunscritos a ningún área geográfica.

Una vez identificados estos parámetros, con el fin de conseguir un mejor análisis y estudio, se han agrupado y distribuido entre tres Subcomisiones constituidas en el seno de esta Comisión.

Por último, para el análisis de estos parámetros y su comparación se ha contado con todos aquellos “*Arbitration practitioners*” que han decidido participar en los trabajos de esta Comisión. El CEA ha suministrado suficiente información a la comunidad arbitral española sobre la existencia de esta Comisión para que, todos aquellos que estuvieran interesados, hayan podido participar en sus trabajos.

Su participación voluntaria ha configurado un equipo compenetrado, brillante y alineado que, un año después de la constitución de la Comisión, presenta este Informe.

J. Félix de Luis
Presidente
Comisión para promover España
como sede de arbitraje internacional
Madrid, enero de 2019

1

PREÁMBULO

1. PREÁMBULO

1.1. ORIGEN DE LA COMISIÓN.

En el ámbito de los ADR –Alternative Dispute Resolution, en inglés– o MASC –Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, en español– el arbitraje se ha consagrado como el principal método de resolución de controversias comerciales internacionales así como de controversias entre Estados e inversores de otros Estados.

El arbitraje, como método privado de solución de controversias, es elegido por las partes como mecanismo efectivo para poner fin a las diferencias surgidas entre ellas sin recurrir a los tribunales de justicia.

La Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje –Ley de Arbitraje o Ley 60/2003 en adelante– si bien establece un único régimen para el arbitraje, independientemente de si es nacional o internacional siguiendo la doctrina monista, establece en su artículo 3.1 una serie de criterios para determinar cuándo un arbitraje debe considerarse como internacional:

- i) Que en el momento de la celebración del convenio arbitral, el domicilio de las partes esté en Estados diferentes;
- ii) Que el lugar del arbitraje, o de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar con el que la controversia tenga una relación más estrecha, esté situado fuera del Estado en que las partes tengan sus domicilios;
- iii) Que la relación jurídica de la que dimana la controversia afecte a intereses del comercio internacional.

La Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 señalaba que uno de sus objetivos era el impulso del arbitraje internacional y la promoción de España como sede de arbitraje internacional.

A pesar de las buenas intenciones de la Ley de Arbitraje la realidad es que desde su promulgación hace 15 años no se ha producido un incremento significativo del arbitraje internacional en los que las partes eligen España como sede para resolver sus conflictos.

La Junta Directiva del Club Español del Arbitraje acordó en su reunión de 21 de septiembre de 2017 la creación de una Comisión que tuviera como objeto el análisis y promoción de España como sede de arbitraje.¹

La misión de esta Comisión ha sido doble:

- i) Analizar las causas por las que la previsión legal ha tenido menos impacto del esperado en relación con el arbitraje internacional y las razones de esta situación y;
- ii) Proponer medidas y estrategias que permitan corregir esta situación.

El acuerdo adoptado en el seno del CEA podemos enmarcarlo en el ámbito de la clásica iniciativa de la sociedad civil que pudiera llegar a producir importantes efectos que afecten a nuestro país, a la Marca España, y a la imagen que pudiera llegar a proyectar en el ámbito del arbitraje internacional.

Tradicionalmente se ha considerado que el arbitraje es una fórmula de resolución de conflictos cuyo desarrollo se produce a continuación del progreso económico de un país. Sin embargo, a pesar de las características de España desde un punto de vista económico, el desarrollo del arbitraje internacional y, lo que es más importante que nuestro país sea una gran sede de arbitraje internacional, no se compadece con nuestra dimensión económica.

Desde el punto de vista **macroeconómico** España es la cuarta economía de la zona Euro y la quinta economía de la Unión Europea.² Puede ser considerada, en la actualidad, la decimocuarta economía a nivel mundial.

España cuenta con una muy importante presencia en determinadas zonas geográficas del mundo, como es el caso de Latinoamérica, en donde es el segundo inversor, quizás el tercero después de la reciente irrupción de China como inversor en aquél continente. Además, España es el noveno receptor de inversión extranjera del mundo (\$ 721.879 M, suponiendo el 2,8% del total) y el undécimo inversor en el mundo (\$ 673.989 M suponiendo el 2,6% del total).

España es, además, una economía abierta. Es el sexto país del mundo por su grado de internacionalización;³ es el décimo octavo exportador de mercancías, lo cual supone el 1,7% de la cuota mundial; es el noveno exportador de servicios, con el 3,1% de la cuota mundial y el cuarto de la Unión Europea; es el noveno país con

1 Anexo I: Acuerdo de la Junta Directiva del Club Español del Arbitraje de 21 de septiembre de 2017.

2 Fuente UNCTAD, FMI.

3 Exposición al exterior (Comercio Exterior + IED), lo cual supone el 166% del PIB, cifra que es superior a la de Francia e igual a la de Alemania.

menos barreras a la inversión extranjera directa (FDI Regulatory Restrictiveness Index de la OCDE). Las exportaciones de bienes y servicios de España representan el 32,1% de su PIB y su grado de apertura supone el 65% de su PIB.⁴ La inversión extranjera en España supone el 51% de su PIB y la inversión de España en el extranjero supone el 46% de su PIB, hasta el punto que, en el año 2014, las empresas españolas se habían adjudicado licitaciones en el extranjero por valor de 52.700 millones de euros.

El español es la segunda lengua nativa más hablada del mundo; por encima de 500 millones de hablantes; es el segundo idioma de comunicación internacional y la segunda lengua de comunicación en Internet; es la segunda lengua estudiada como idioma extranjero y, por ejemplo, se estima que en el año 2050 Estados Unidos será el primer país hispanohablante del mundo. El “PIB del español” en el mundo se sitúa en 4,5 billones de dólares.⁵ El idioma español tiene una importancia creciente para los negocios. Todo ello implica contar con un potencial entorno que se puede calificar de “amigable” para los hispanohablantes en el mundo del arbitraje internacional.

Desde un punto de vista **microeconómico**, el hecho de que un país o una ciudad pueda llegar a convertirse en importante sede de arbitrajes, especialmente arbitrajes internacionales, no es algo desdeñable. Podemos citar como ejemplo un estudio llevado a cabo sobre el impacto que el arbitraje y el arbitraje internacional habría tenido sobre la ciudad de Toronto (Canadá), en donde se afirmaba que “*In summary, we estimate the total impact of arbitration on the economy of the City of Toronto to be \$256.3 million in 2012, growing to \$273.3 million in 2013*”.⁶

4 Grado de apertura=X+M de BBySS/PIB

5 Fuente: Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y de Cooperación-DG de Relaciones Económicas Internacionales.

6 El informe elaborado por Charles Rivers Associates en 2012 señalaba que: “*The availability of these facilities and resources is likely to encourage increased arbitration activity in Toronto. In this report, we provide what we believe to be the first available estimates of the magnitude of arbitration activity in Toronto, and a forecast of its future economic significance for the city. Second, we estimate numerous benefits that arbitration activity provides for the Toronto economy more broadly. Third, we assess the economic importance of arbitration to the Toronto economy, and the potential economic benefit that attracting increased arbitration activity may have for Toronto and the surrounding area. To our knowledge, this is the first report to quantify the economic impact of a city's arbitration activity.*

Arbitration activity contributes to a city's economy in multiple ways, including by means of the following:

- *Directly generating work for legal counsel, expert witnesses and providers of support services (document management, reporting and transcription, translation and interpretation, and so on) retained by parties in the arbitration;*
- *Directly generating work for arbitrators;*
- *Generating spending on facilities, including hearing facilities and hotels, restaurants, shops, and service providers that support them;*
- *In the case of international arbitration, bringing counsel and arbitrators from outside of the local area to hearings and meetings, with attendant benefits to the local economy arising from spending on accommodation, local transportation, food and beverage, and other visitor expenditures;*
- *Indirectly, raising the profile and reputation of the city, particularly with businesses internationally; and*
- *Attracting legal counsel, experts, business people, arbitrations, and others, all of whom serve to enhance the local economy directly and indirectly”.*

España cuenta además con el CEA, asociación sin ánimo de lucro dedicada a promover el recurso al arbitraje como método de resolución de conflictos, así como a desarrollar el arbitraje en lengua española y portuguesa o con componente iberoamericano. Constituido en el año 2005 por un grupo de profesionales especialistas en arbitraje internacional, reúne a más de 1.000 socios de 48 países en Europa, América, Asia y África, todos ellos expertos en arbitraje, que han contribuido a la consolidación de una comunidad arbitral internacional en lengua española y portuguesa.

El CEA promueve la consecución de sus objetivos a través de sus 30 Capítulos Internacionales en Europa, América y Asia y en la actualidad nuevos Capítulos están formalizando su constitución.

Recientes estudios en España concluyen que el arbitraje, como fórmula de solución de conflictos es una opción válida para un 47% de las empresas consultadas, y en el ámbito del arbitraje internacional es considerado como el método idóneo para un 87% de las empresas consultadas, como fórmula de resolución de disputas con algún elemento de internacionalidad.⁷

A pesar de todos los datos expuestos previamente, la realidad es que el arbitraje internacional en España no ha alcanzado el grado de desarrollo que le correspondería como país y no es, en la actualidad, la gran sede de arbitraje internacional que podría ser.

Cuando abordamos la cuestión del arbitraje internacional en este Informe lo hacemos bajo una doble perspectiva.

Por una parte, nos referiremos a todos aquellos conflictos que puedan afectar a empresas españolas con empresas extranjeras –o con otras empresas españolas que, según la Ley 60/2003, pudieran ser considerados como arbitrajes internacionales–.

Por otra parte, conflictos entre dos o más empresas extranjeras que decidan voluntariamente fijar su sede en España para solucionarlo a través del arbitraje.

Respecto del primer grupo, pretender que el 100 por 100 de estos conflictos elijan España como sede para solucionarlos a través del arbitraje internacional es utópico. Pero entre esa aspiración utópica y la realidad actual hay un vacío importante que pretendemos analizar en este Informe.

Respecto del segundo grupo, a pesar de que según veremos, existen claros nichos de mercado en los que España puede resultar un foro alternativo y neutral muy interesante, la realidad es que el vacío en este ámbito es notable.

⁷ Primer estudio de Arbitraje en España, dirigido por D^a Marlen Estévez. Universidad Pontificia de Comillas, Association of Corporate Counsel, Roca Junyent Abogados.

En muchos de los ámbitos que analizamos en este Informe se puede afirmar *a priori* que España se encuentra bien posicionada, incluso muy bien posicionada, para ser potencial sede de arbitraje internacional, lo cual nos debe llevar a reflexionar sobre las razones por las que, a pesar de ello, a fecha de hoy siga sin serlo.

La Ley de Arbitraje, Ley 60/2003, señala en su Exposición de Motivos que:

“España se ha mostrado siempre sensible a los requerimientos de armonización del régimen jurídico del arbitraje, en particular del comercial internacional(...) La Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje, es tributaria de esta vocación, ya antes manifestada explícitamente en el Real Decreto 1.094/1981, de 22 de mayo, que abrió las puertas al arbitraje comercial internacional, 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”. Esta ley prolonga esa sensibilidad, esa vocación y esa práctica, pero con la pretensión de producir un salto cualitativo. (...) La Ley Modelo responde a un sutil compromiso entre las tradiciones jurídicas europeo-continental y anglosajona producto de un cuidadoso estudio del derecho comparado. Su redacción no responde, por ello, plenamente a los cánones tradicionales de nuestro ordenamiento, pero facilita su difusión entre operadores pertenecientes a áreas económicas con las que España mantiene activas y crecientes relaciones comerciales. Los agentes económicos de dichas áreas adquirirán, por tanto, mayor certidumbre sobre el contenido del régimen jurídico del arbitraje en España, lo que facilitará y aun impulsará que se pacten convenios arbitrales en los que se establezca nuestro país como lugar del arbitraje (...).”

Latinoamérica es una prioridad política, social y económica para España.⁸ En cuanto a las relaciones comerciales, cabe mencionar la tendencia positiva de las exportaciones españolas, donde destacan bienes de equipo, automóviles y alimentos, sumado a las importaciones de materias primas, aunque recientemente han disminuido, consecuencia en gran parte por el descenso de los precios del petróleo. Lo anterior permitió que en 2015 se registrase un saldo comercial positivo por primera vez en muchos años. En 2016 vuelve a ser negativo, pero cercano al equilibrio.

En materia de inversión, Latinoamérica ha constituido tradicionalmente una prioridad para las empresas españolas. En 2014, último año disponible para el stock de Inversión Extranjera Directa (IED), Latinoamérica fue el destino de una tercera parte de inversión directa de España en el exterior, con cerca de 125.000

⁸ Fuente: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo-Secretaría de Estado de Comercio. Marzo 2017.

millones de euros. Sin embargo, si observamos la evolución de los flujos, encontramos una caída de los mismos en los últimos años, en línea con la tendencia mundial de reducción de inversión en países emergentes, aunque concentrada en pocos sectores y por parte de un reducido número de grandes empresas. Por otro lado, las inversiones latinoamericanas en España suponen menos de una décima parte de nuestro stock de IED recibida, y son muy limitadas en cuanto a su origen, con México y Brasil acaparando conjuntamente casi el 90% de las mismas.

Y transcurridos más de 15 años desde la promulgación de la Ley de Arbitraje los datos no pueden ser optimistas. La vocación de la Ley 60/2013 de que España fuera lugar del arbitraje internacional, con especial incidencia de las áreas geográficas de Latinoamérica, no se ha cumplido.

La métrica es fácil en nuestro caso: número de arbitrajes internacionales cuya sede se fije en España. Las Cortes de Arbitraje Españolas carecen de suficiente relevancia, en el ámbito del arbitraje internacional, en función del número de arbitrajes internacionales que han administrado. Su número es muy reducido.

La redacción de este Informe se efectúa, además, en el “*momentum*” idóneo. Por una parte, disponemos ya de una suficiente perspectiva histórica desde el año 2003, que nos permite apreciar las razones por las que España no es en la actualidad la sede de arbitraje internacional que le correspondería y que todos ansiamos.

Por otra parte, existe una corriente imparable de sedes, potencialmente competidoras con España, dispuestas a posicionarse en el mercado del arbitraje internacional con una pretensión de abarcar todos aquellos nichos de mercado no cubiertos convenientemente. España no puede quedar al margen de esta corriente de búsqueda de su posición en el mercado del arbitraje internacional.

1.2. COMPOSICIÓN DE LA COMISIÓN.

Para desarrollar sus trabajos la Comisión ha contado con la colaboración de todos los “*Arbitration practitioners*”⁹ que, voluntariamente, han decidido participar. La participación en los trabajos de esta Comisión ha estado abierta a todos aquellos que así han decidido hacerlo desde su constitución.

El CEA ha publicitado suficientemente la existencia y fines de esta Comisión.

La Comisión, cuando así lo ha considerado conveniente, se ha puesto en contacto

9 “*Arbitration practitioners*”: Anglicismo que tiene difícil traducción al castellano. La traducción literal de “usuarios del arbitraje” u “operadores del arbitraje” no se considera equivalente en cuanto es bastante más restrictiva.

En el apartado correspondiente a la Subcomisión 2 se explica más detalladamente el concepto de “*Arbitration practitioners*” con el alcance que se utiliza en este Informe.

con aquellas personas y entidades cuya aportación a sus trabajos se consideraba podía ser de especial valor.

La creación de esta Comisión ha ido seguida de la configuración de un equipo compenetrado, brillante y alineado, que ha tenido como fruto este Informe. Dentro de este equipo destacan la participación de insignes Catedráticos cuya aportación queda reflejada en este Informe y se quiere ahora destacar.¹⁰

Con el fin de facilitar los objetivos de la Comisión sus trabajos se han dividido en tres Subcomisiones. Cada una de las Subcomisiones ha estado dirigida por un Presidente cuya misión inicial ha sido la de coordinar el trabajo de sus miembros y elaborar una ponencia, con diverso grado de detalle según los casos, con el apoyo del Presidente de la Comisión, D. J. Félix de Luis y sus Secretarios, D. Luis Fernando Rodríguez y D. Víctor Bonnín. La Subcomisión 1, de “Regulación y Aspectos Judiciales” ha estado presidida por D^a Pilar Perales Viscasillas. La Subcomisión 2, de “Institución Española Arbitral de referencia y *Arbitration practitioners*”, ha estado presidida por D. Félix Montero. La Subcomisión 3, de “Ventaja–País y Promoción”, ha estado presidida por D. Alberto Fortún.

La relación completa de los miembros de esta Comisión está contenida en el Anexo II de este Informe.

10 D^a Pilar Perales Viscasillas, Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid; D. José Carlos Fernández Rozas, Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Complutense de Madrid y D. Rafael Illescas, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid.

2

INTRODUCCIÓN AL INFORME

2. INTRODUCCIÓN AL INFORME

En el presente Informe se abordan las razones por las que España, en la actualidad, pudiendo ser un centro de referencia como sede en el arbitraje internacional, no lo es.

El objeto del presente Informe ha sido analizar España como sede de arbitraje internacional bajo una perspectiva de “producto/servicio”. Y lo ha hecho con el ánimo de obtener una respuesta acerca de si este “producto/servicio” se encuentra desarrollado y en grado suficiente para ser considerado maduro o si, por el contrario, precisa de ulteriores modificaciones para lograrlo.¹¹

El Informe, a la vista de la situación en que se encuentran los parámetros que ha analizado según veremos posteriormente, contiene un conjunto de propuestas que se clasifican de la siguiente forma:

- i) En primer lugar, propuestas que es preciso **implementar**, por carecer España en la actualidad de ellas.
- ii) En segundo lugar, propuestas que es preciso **desarrollar**, pues afectan a determinados aspectos que existen en la actualidad, pero no están suficientemente desarrolladas.
- iii) Por último, propuestas relativas a determinados parámetros que, aunque ya existen y están suficientemente desarrollados, es preciso **promocionar** en el ámbito del arbitraje internacional.

A continuación, las propuestas se clasifican en el Informe desde una doble perspectiva:

- i) Desde una **perspectiva temporal**, se hará referencia al plazo estimado para su implementación, desarrollo o promoción distinguiendo entre el corto, medio o largo plazo.

Desde un punto de vista temporal debemos ser conscientes de que, a pesar de que existan propuestas concretas que llevan aparejado un plazo de ejecución de corto o medio plazo, el objetivo final de este Informe, la consecución de que España sea una importante plaza como sede de arbitraje internacional, lo es a largo plazo.

11 A lo largo del presente Informe vamos a referirnos a “España como sede de arbitraje internacional” como producto o como servicio de forma indistinta. Producto, en cuanto todo procedimiento arbitral concluye con un Laudo. Servicio, en cuanto para la consecución de este Laudo debe seguirse el correspondiente procedimiento arbitral.

Llevar a cabo las propuestas contenidas en este Informe es una cuestión cuyos resultados finales no van a poder ser apreciados, en muchos casos, ni en el corto ni en el medio espacio de tiempo. Tendremos que ser conscientes de que jugamos en un medio/largo plazo, pero cuya ejecución es factible. Algunos resultados sí podrían ser apreciados en el corto/medio plazo de tiempo.¹²

- ii) Desde el punto de vista del **responsable de la ejecución de las propuestas** contenidas en este Informe, se hará referencia a quien –persona, entidad u organismo– se considere más idóneo para su **implementación, desarrollo o promoción**. En muchos casos, podrán ser varios los responsables de la ejecución de las propuestas. De entre todos ellos siempre habrá uno que tendría que asumir una posición de liderazgo. En la medida en que sea factible en el Informe se identifica.

Además, desde el punto de vista del responsable para la ejecución de las propuestas contenidas en este Informe, dado el plazo de alguna de ellas, especialmente las de medio/largo plazo, el CEA debe adoptar un protagonismo indiscutible bien como impulsor para su ejecución o bien para su seguimiento.

¹² *Hong-Kong International Arbitration Centre-HKIAC*, fundada en el año 1985 y *Singapore International Arbitration Centre-SIAC*, fundada en 1991, se han posicionado –y han posicionado a Hong-Kong y a Singapur– en un relativo corto/medio plazo de tiempo, 30 y 25 años respectivamente, como referentes en el arbitraje internacional.

Este es un ejemplo, el de HKIAC y del SIAC, que debemos utilizar y no solamente desde la perspectiva temporal, según desarrollaremos en este Informe.

3

MÉTODO DE TRABAJO

3. MÉTODO DE TRABAJO

El método de trabajo utilizado en los trabajos de la Comisión ha sido el siguiente:¹³

Como punto inicial, se ha partido del análisis de los parámetros que, tradicionalmente y bajo una perspectiva internacional, hacen que un país/ciudad sea considerado una buena sede de arbitraje internacional.

Los parámetros que se han analizado han sido los siguientes:

- i) Legislación;
- ii) Regulación/Reglamentación;
- iii) Apoyo Judicial;
- iv) Corte de Arbitraje Española de referencia en el ámbito internacional;
- v) “*Arbitration practitioners*”;
- vi) Formación;
- vii) Ventaja-País;
- viii) Promoción.

Se han comparado estos parámetros, desde la perspectiva española, con los de las principales sedes de arbitraje, fueran o no de nuestro entorno. Se ha pretendido dar a los trabajos de esta Comisión una perspectiva claramente global, sin quedar circunscritos a ningún área geográfica. Existen notables modelos de éxito recientes en el ámbito del arbitraje internacional, lejanos geográficamente hablando, pero susceptibles de ser analizados y utilizados como referencia.

13 La Comisión “*Promoción España como sede de Arbitraje Internacional*” ha seguido un método de trabajo utilizado en ámbitos y situaciones similares.

-Un primer precedente es el de la “*Comisión Especial para la determinación, estudio y propuesta de solución de los problemas planteados en la aplicación del Ordenamiento Jurídico-Económico*” constituida mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de enero de 1995 y adscrita funcionalmente en el seno de la Secretaría de Estado de Economía, del Ministerio de Economía y Hacienda. Su composición fue determinada por Resolución de 6 de noviembre de 1995 de la Subsecretaría del Ministerio de Economía y Hacienda. El Secretario de esta Comisión fue D. J. Félix de Luis.

-Otro precedente que podemos señalar y que ha utilizado un método de trabajo similar es el descrito en el caso “*Fundación del Teatro Lírico: Teatro Real*”, febrero 2004 –IESE. Business School. Universidad de Navarra– que explica cómo se gestó y llevó a cabo la rehabilitación de este coso operístico que en la actualidad es un claro referente a nivel global.

El método de trabajo en ambos casos fue similar y consistió en una consulta a todos aquellos directamente afectados:

-En el caso de la “*Comisión Especial para la determinación, estudio y propuesta de solución de los problemas planteados en la aplicación del Ordenamiento Jurídico-Económico*” a los operadores económicos –grande, mediana y pequeña empresa agrupados por diferentes sectores y actividades– se les consultó sobre cuáles eran, en su opinión, las modificaciones precisas a realizar en el Ordenamiento Jurídico-Económico que permitieran facilitar/promover la actividad económica en España.

-En el caso de la “*Fundación del Teatro Lírico: Teatro Real*” a todos los potenciales usuarios, en su más amplio sentido, del Teatro Real de Madrid a quienes se les consultó sobre las características que consideraban necesarias para que dicho Teatro pudiera alcanzar la categoría de que dispone hoy como uno de los mejores, y referente, en su especialidad.

Una vez identificados estos parámetros, con el fin de conseguir un mejor análisis y estudio, se han agrupado y distribuido entre las tres Subcomisiones constituidas en su seno.

La Subcomisión 1 ha analizado los siguientes parámetros:

- i) Legislación;
- ii) Regulación/Reglamentación;
- iii) Apoyo Judicial.

La Subcomisión 2 ha abordado los siguientes parámetros:

- i) Institución Arbitral Española de referencia;
- ii) “*Arbitration practitioners*”.

La Subcomisión 3 ha analizado los siguientes parámetros:

- i) Formación;
- ii) Ventaja-País;
- iii) Promoción.

Una vez definidos los parámetros y distribuidos entre las tres Subcomisiones, se ha trabajado en su análisis y comparación por todos aquellos “*Arbitration practitioners*” que han decidido voluntariamente participar.

En el ámbito de cada una de las Subcomisiones han sido propuestas diferentes iniciativas, por escrito en algunos casos y verbalmente en otros, que han sido analizadas y discutidas en diversas reuniones; con un carácter más reducido cuando ha sido considerado conveniente, y en ocasiones a través de correo electrónico. No todas las propuestas planteadas en esta Comisión han sido incorporadas a este Informe, pero todas han sido suficientemente valoradas y analizadas.

Una vez que se ha considerado que los trabajos de cada una de las Subcomisiones estaban suficientemente debatidos se ha procedido a la elaboración de un borrador de Informe, con mayor o menor detalle según los casos, que posteriormente ha sido incorporado al presente Informe.

El Presidente y los Secretarios de esta Comisión han adoptado un rol muy activo en el desarrollo de sus trabajos. Han propuesto diferentes iniciativas en cada una de las tres Subcomisiones, han promovido su discusión y han participado en todas las deliberaciones llevadas a cabo. También han asistido a todas las reuniones que se han celebrado en su seno. Finalmente, han redactado varios borradores de alguna de las Subcomisiones y el presente Informe.

Debemos anticipar que el análisis de cada uno de los parámetros y su disposición en el presente Informe tiene un carácter consecutivo. En este sentido podemos señalar que para que España pueda ser una importante sede de arbitraje internacional deberá contar con una adecuada legislación y un adecuado apoyo judicial,

en los términos que se explica en el apartado correspondiente a la Subcomisión 1.

Una vez quede acreditado que disponemos de la adecuada legislación y adecuado apoyo judicial, España deberá contar con una Institución Arbitral Española de referencia –Corte Española de referencia en adelante– en el ámbito del arbitraje internacional, quien deberá asumir, sin duda alguna, un claro liderazgo, tal y como se explica en el apartado correspondiente a la Subcomisión 2.

Por último, una vez dispongamos de esta Corte Española de referencia se deberán realizar las necesarias actividades de promoción, alguna de las cuales se explican en este Informe. Algunas pueden realizarse en el corto plazo, mientras otras precisarán de una actividad continuada en el tiempo que corresponderá principalmente a la Corte Española de referencia, tal y como se explica en el apartado correspondiente a la Subcomisión 3.

4

SUBCOMISIÓN 1:
REGULACIÓN Y ASPECTOS
JUDICIALES

4. SUBCOMISIÓN 1: REGULACIÓN Y ASPECTOS JUDICIALES

La Subcomisión 1, ha analizado las cuestiones que en el ámbito de esta Comisión se incluyen bajo el parámetro de “**Regulación y Aspectos Judiciales**”, que comprende lo concerniente a i) Legislación, ii) Regulación/Reglamentación y iii) Apoyo Judicial, en los términos que explicamos a continuación, siempre bajo una perspectiva del arbitraje internacional.

4.1. LEGISLACIÓN.

La Comisión considera que España cuenta *a priori* –al margen de las propuestas de modificación que se realizan a continuación– con una buena legislación en materia de arbitraje.

La vigente Ley 60/2003 que deroga la anterior Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje, es una ley general aplicable tanto al arbitraje interno como internacional.

La regulación unitaria en la ordenación del arbitraje toma como referente principal la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL) de 1985 –en adelante Ley Modelo– que se gestó en un organismo de codificación internacional: la CNUDMI. Aunque la Ley Modelo se concibió específicamente para el arbitraje comercial internacional, su inspiración y soluciones son perfectamente válidas, en la inmensa mayoría de los casos, para el arbitraje interno.

No se trata de que ambas modalidades de arbitraje, interno e internacional, lleguen a coincidir plenamente. La distinción responde en muchas ocasiones a exigencias distintas del comercio, aunque son escasas las normas en las que el arbitraje internacional requiere una regulación distinta de la del arbitraje interno, como sería el caso de la posibilidad de elegir libremente el Derecho aplicable al fondo de la controversia en el primer caso.

Tradicionalmente se ha registrado una cierta tendencia hacia un tratamiento diferenciado de las relaciones entre el Juez y el Árbitro a partir del carácter interno o internacional del arbitraje. El interés de un Estado en someter el arbitraje a normas obligatorias y al control de los Jueces ha sido más intenso en relación con los litigios de naturaleza estrictamente nacional frente al internacional, pero sin llegar a una situación totalmente diferenciada.

La solución unitaria permite que, al margen de cuestiones muy específicas, el arbitraje interno y el internacional descansen en los mismos preceptos por más que semejante opción pueda dejar algunos cabos sueltos.

Los países de fuerte tradición arbitral, como Francia o Suiza, que optaron en su día por una regulación dualista, han contado con una jurisprudencia que ha convertido sus territorios en sedes seguras para la institución. En ocasiones, se utiliza el criterio de la relación del asunto con el comercio internacional; en otras prevalece el criterio subjetivo; y en otras ocasiones, la aplicación de estos mismos criterios impide apreciar carácter internacional y son las normas internacionales quienes sufren la evicción.

En lo que concierne a la contraposición entre arbitraje interno y arbitraje internacional, la Ley 60/2003 se inscribe en el marco de una tendencia legislativa favorable a una regulación unitaria de ambos aspectos, como alternativa a una regulación dualista en la que el arbitraje internacional es regulado, totalmente o en gran medida, por preceptos distintos. La regulación unitaria permite que, al margen de cuestiones muy específicas, el arbitraje interno y el internacional descansen en los mismos preceptos. Pero además, la Ley 60/2003 da una detallada respuesta a las cuestiones clave que se plantean como específicas del arbitraje internacional y lo hace en términos muy favorables para su desarrollo.

La regulación de la Ley de Arbitraje no sólo se ha ocupado de introducir una definición de arbitraje internacional en su artículo 3, sino que resuelve algunas cuestiones del arbitraje internacional:

- i) El artículo 9.6 en cuanto incorpora una regla de conflicto alternativa para privilegiar la validez del acuerdo de arbitraje y la arbitrabilidad de la controversia, que se justifica solo en presencia de un elemento extranjero.¹⁴
- ii) La posibilidad de elegir libremente la ley aplicable al fondo de la controversia, como una de las grandes novedades de la Ley 60/2003, en cuanto en su artículo 34.2, en relación con el arbitraje internacional, permite a las partes elegir los estándares legales aplicables, constituyendo un cambio notable ya que el precepto utiliza término “normas jurídicas” en lugar de “derecho”, como disponía la antigua Ley 36/1988 de Arbitraje.¹⁵
- iii) El artículo 39.5 que amplía el plazo para la corrección, aclaración, com-

14 El artículo 9.6 de la Ley 60/2003, dispone que “Cuando el arbitraje fuere internacional, el convenio arbitral será válido y la controversia será susceptible de arbitraje si cumplen los requisitos establecidos por las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, o por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho español”.

15 El artículo 34.2 de la Ley 60/2003 dispone que “(...) cuando el arbitraje sea internacional, los árbitros decidirán la controversia de conformidad con las normas jurídicas elegidas por las partes (...)”.

plemento y extralimitación del laudo.¹⁶

La Ley 60/2003 es, además, una ley general aplicable, por tanto, íntegramente a todos los arbitrajes que no tengan una regulación especial; pero también supletoriamente a los arbitrajes que la tengan, salvo en lo que sus especialidades se opongan a lo previsto en ella o salvo que alguna norma legal disponga expresamente su inaplicabilidad, como destaca su Exposición de Motivos.

España, además, es parte de los tratados internacionales más importantes en materia de arbitraje:

- » Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, CNY o CNY de 1958 en adelante;
- » Convención de Ginebra sobre la Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros de 1927;
- » Convención de Washington sobre el Arreglo de Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados de 1965.

España también ha firmado acuerdos bilaterales sobre el reconocimiento y la ejecución de decisiones extranjeras, incluidos los laudos arbitrales, y cuenta con un número amplio de tratados bilaterales de inversión que incluyen cláusulas de arbitraje.

Como **CONCLUSIÓN** a todo lo expuesto, la Comisión considera que la vigente Ley 60/2003 es una buena ley, válida en la actualidad y conforme con los estándares internacionales y países de nuestro entorno con vocación de ser sede de arbitraje internacional.

Por lo tanto, desde el punto de vista de “Legislación” en cuanto parámetro utilizado en este Informe en sentido amplio, se considera que España se encuentra en una buena situación para ser, potencialmente, una buena sede de arbitraje internacional.

A pesar de ello, en la Comisión se ha analizado y discutido la cuestión de actualización de la Ley 60/2003, pero siempre teniendo en cuenta dos premisas:

- i) Por una parte, siendo conscientes de que cualquier modificación debe ser realizada bajo un principio de prudencia.
- ii) Por otra parte, la reflexión sobre la conveniencia de una regulación unitaria del arbitraje nacional y del internacional se mantiene. Y ello a pesar de que una regulación dual pudiera aproximarnos a sistemas de nuestro entorno, como sería el caso de Francia o Suiza, muy competitivos y acti-

16 El artículo 39.5 de la Ley 60/2003 dispone que “Cuando el arbitraje sea internacional, los plazos de diez y veinte días establecidos en los apartados anteriores serán plazos de uno y dos meses, respectivamente”.

vos en el ámbito del arbitraje internacional. La Comisión es consciente de que una regulación dual es una tarea de una envergadura que excede de su objetivo inicial. Pero ello no será obstáculo para que se recomienden algunas matizaciones diferenciales, adicionales a las que ya existen en la ley vigente, en la regulación de ambos tipos de arbitraje.

A pesar de la buena consideración que la Comisión tiene en relación con la Ley 60/2003 formula ahora dos propuestas sobre este texto legal:

La primera de ellas se refiere a diversas propuestas para su actualización con el fin de acomodarla a la Ley Modelo, en su versión de 2006.

La segunda se concentra en ciertas modificaciones referidas al fomento de la competitividad de España como sede de arbitraje internacional.

4.1.1. Propuestas de actualización de la Ley 60/2003.

A pesar de que se considera que España cuenta con una buena legislación en la materia –en el momento de su promulgación se consideró un gran avance, y no pequeño, respecto de la anterior Ley 36/1988– debemos ser conscientes de que la vigente Ley 60/2003 cuenta ya con quince años de vida, lo cual plantea la conveniencia de, cuando menos, su actualización.¹⁷

La Ley 60/2003 ha pasado a formar parte de nuestra cultura arbitral, pero al estar inspirada en la Ley Modelo de 1985, la revisión de esta última en el año 2006 hace precisa la actualización de nuestra ley.

No parece que la necesidad de actualizar la Ley 60/2003 a las modificaciones introducidas en el año 2006 en la Ley Modelo requiera demasiada justificación, máxime cuando el propio legislador señalaba ya en la Exposición de Motivos en el año 2003 que:

“España se ha mostrado siempre sensible a los requerimientos de armonización del régimen jurídico del arbitraje, en particular del comercial internacional, para favorecer la difusión de su práctica y promover la unidad de criterios en su aplicación, en la convicción de que una mayor uniformidad en las leyes reguladoras del arbitraje ha de propiciar su mayor eficacia como medio de solución de controversias”.

¹⁷ Países de nuestro entorno, con una regulación inspirada también en la Ley Modelo han procedido a la actualización de su normativa en fecha reciente. Es el caso de Austria (SchiedsRÄG 2013); Bélgica (Ley de Arbitraje de 24 de junio de 2013) o Irlanda (Ley de Arbitraje de 2010).

“(...) su principal criterio inspirador es el de basar el régimen jurídico español del arbitraje en la Ley Modelo elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, de 21 de junio de 1985 (Ley Modelo de CNUDMI/UNCITRAL), recomendada por la Asamblea General en su Resolución 40/72, de 11 de diciembre de 1985, “teniendo en cuenta las exigencias de la uniformidad del derecho procesal arbitral y las necesidades de la práctica del arbitraje comercial internacional”(...)”.

“(...) sigue la recomendación de las Naciones Unidas, acoge como base la Ley Modelo y, además, toma en consideración los sucesivos trabajos emprendidos por aquella Comisión con el propósito de incorporar los avances técnicos y atender a las nuevas necesidades de la práctica arbitral, particularmente en materia de requisitos del convenio arbitral y de adopción de medidas cautelares”.

Todas estas materias son sobre las que giran en buena parte las importantes reformas operadas en el año 2006 en la Ley Modelo que, lógicamente, son posteriores a la Ley 60/2003.

Por lo tanto, las propuestas basadas en la actualización de la Ley 60/2003 en relación con la Ley Modelo no son difíciles de llevar a cabo y poca explicación precisan para su adopción. Se justifican por sí solas en gran parte poniendo en paralelo ambas leyes: la Ley 60/2003 y la Ley Modelo en su versión del año 2006.

4.1.1.1. Reglas de interpretación.

En relación con las reglas de interpretación, la propuesta que se efectúa de adoptar un apartado 2 y 3 en el artículo 4 de la Ley 60/2003, siguiendo el artículo 2 y el artículo 2A de la Ley Modelo, sería una importante llamada de atención a determinados *“Arbitration practitioners”* en el ámbito del arbitraje internacional – Jueces, Magistrados, Letrados e incluso Árbitros– de tener presente la necesidad de interpretar la Ley en clave uniforme, internacional y autónoma, excluyendo su interpretación de forma subsidiaria con la Ley de Enjuiciamiento Civil española, ni tampoco de forma analógica con ella, algo que sucede con relativa frecuencia.

Esta actualización que se propone, además de poner el acento en la libertad de establecer el procedimiento a seguir, inherente a todo procedimiento arbitral, es también una llamada de atención a la tendencia de reproducir el exceso de formalismo y rigidez del proceso judicial.

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

Artículo 4. Reglas de interpretación.

Cuando una disposición de esta ley:

- a. Deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad comprenderá la de autorizar a un tercero, incluida una institución arbitral, a que adopte esa decisión, excepto en el caso previsto en el artículo 34.*
- b. Se refiera al convenio arbitral o a cualquier otro acuerdo entre las partes, se entenderá que integran su contenido las disposiciones del reglamento de arbitraje al que las partes se hayan sometido.*
- c. Se refiera a la demanda, se aplicará también a la reconvencción, y cuando se refiera a la contestación, se aplicará asimismo a la contestación a esa reconvencción, excepto en los casos previstos en el párrafo a) del artículo 31 y en el párrafo a) del apartado 2 del artículo 38.*

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

Artículo 4. Reglas de interpretación. Origen internacional y principios generales.

- 1. Cuando una disposición de esta ley:
a), b) y c). Sin cambios.*
- 2. En la interpretación de la presente Ley habrá de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.*
- 3. Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Ley que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en que se basa la presente Ley.*
- 4. Al llevar a cabo los objetivos de los apartados 2 y 3, no se deberá recurrir ni tomar en cuenta los estatutos, precedentes, prácticas, principios o reglas de procedimiento existentes relacionados con el arbitraje interno, salvo en lo expresamente previsto en esta Ley.*

4.1.1.2. Definición y forma del convenio arbitral.

La Ley Modelo, en su modificación operada en el año 2006, según su artículo 7 ofrecía dos opciones en relación con la definición y forma del convenio arbitral. Una extensa, Opción I y otra más sucinta, Opción II.

A pesar de que se ha considerado que la propuesta sucinta podría ser, al menos desde un punto de vista de técnica legislativa, más deseable, la Comisión recomienda que entre las dos opciones ofrecidas por la Ley Modelo se opte por la Opción I, esto es, la más extensa, al resultar más realista la adaptación del actual artículo 9 de la Ley 60/2003 a dicha opción.

Con esta propuesta, se pondrían en valor las decisiones de algunos Tribunales Superiores de Justicia de España, especialmente el de Cataluña, que ha sido el primero a nivel incluso global en reconocer la importancia de la Recomendación emitida en 2006 por la CNUDMI en relación con la interpretación del CNY.¹⁸

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

Artículo 9. Forma y contenido del convenio arbitral.

1. *El convenio arbitral, que podrá adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente, deberá expresar la voluntad de las partes de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual.*
2. *Si el convenio arbitral está contenido en un contrato de adhesión, la validez de dicho convenio y su interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a ese tipo de contrato.*
3. *El convenio arbitral deberá constar por escrito, en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, télex, fax u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo.*

Se considerará cumplido este requisito cuando el convenio arbitral conste y sea accesible para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo.

4. *Se considerará incorporado al acuerdo entre las partes el convenio arbitral que conste en un documento al que éstas se hayan remitido en cualquiera de las formas establecidas en el apartado anterior.*

18 El artículo II.2 del CNY dispone que el convenio arbitral debe ser un “acuerdo por escrito”, consistente en “una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas”. La “Recomendación de 7 de junio de 2006 de la CNUDMI relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII” de la CNY aconsejó interpretar este artículo II.2 CNY de manera flexible y abierta, de modo que el convenio arbitral puede celebrarse mediante comunicaciones electrónicas (por ejemplo, un intercambio de correos electrónicos). El TSJ de Cataluña ha citado esta Recomendación para mantener este mismo criterio de informalidad en diversas ocasiones: Auto TSJ Cataluña de 15 de marzo de 2012; Auto TSJ Cataluña de 29 de marzo de 2012 o más recientemente, el Auto TSJ Cataluña de 6 de junio de 2016.

5. *Se considerará que hay convenio arbitral cuando en un intercambio de escritos de demanda y contestación su existencia sea afirmada por una parte y no negada por la otra.*
6. *Cuando el arbitraje fuere internacional, el convenio arbitral será válido y la controversia será susceptible de arbitraje si cumplen los requisitos establecidos por las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, o por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho español.*

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

Artículo 9. Definición y forma del acuerdo de arbitraje.

1. *El “acuerdo de arbitraje” es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.*
2. *El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito.*
3. *Se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.*
4. *El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.*
5. *Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por otra.*
6. *La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.*

7. *Si el convenio arbitral está contenido en un contrato de adhesión, la validez de dicho convenio y su interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a ese tipo de contrato.*
8. *Cuando el arbitraje fuere internacional, el convenio arbitral será válido y la controversia será susceptible de arbitraje si cumplen los requisitos establecidos por las normas jurídicas elegidas por las partes para regir el convenio arbitral, o por las normas jurídicas aplicables al fondo de la controversia, o por el derecho español.*

4.1.1.3. Medidas cautelares.

La Comisión ha considerado muy conveniente la adopción en nuestra Ley 60/2003 del completo régimen jurídico de la Ley Modelo –que son reguladas como nuevo Capítulo IV “Medidas Cautelares y Órdenes Preliminares”– si bien ha considerado que se puede, en este momento, modular el régimen de las “Órdenes Preliminares” y admitir plenamente las medidas cautelares *inaudita altera parte*.

De igual forma la Comisión ha considerado conveniente y así se recoge, incluir una disposición específica sobre el reconocimiento y ejecución de las decisiones del árbitro de emergencia, en línea con la incorporación de este procedimiento en los Reglamentos de arbitraje de las principales instituciones españolas e internacionales de arbitraje.¹⁹

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

TÍTULO IV. De la competencia de los árbitros.

Artículo 22. Potestad de los árbitros para decidir sobre su competencia (...).

Artículo 23. Potestad de los árbitros de adoptar medidas cautelares.

1. *Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán, a instancia de cualquiera de ellas, adoptar las medidas cautelares que estimen necesarias respecto del objeto del litigio. Los árbitros podrán exigir caución suficiente al solicitante.*
2. *A las decisiones arbitrales sobre medidas cautelares, cualquiera que sea la forma que revistan, les serán de aplicación las normas sobre anulación y ejecución forzosa de laudos.*

¹⁹ Esta figura está recogida, entre otras, en el Apéndice I del Reglamento de Arbitraje de la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje (2015); Anexo II del Reglamento de la Corte de Arbitraje de Madrid (2015) y el artículo 15 del Reglamento de la Corte Española de Arbitraje (2011).

Propuesta de modificación.

TÍTULO IV. De la competencia de los árbitros y de las medidas cautelares.

Sección primera. De la competencia de los árbitros.

Artículo 22. Potestad de los árbitros para decidir sobre su competencia (...)

Sin cambios.

Sección segunda. De las medidas cautelares.

Artículo 23. Potestad de los Árbitros de adoptar medidas cautelares.

- 1. Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán, a instancia de una de ellas, adoptar medidas cautelares.*
- 2. Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, otorgada en forma o no de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo por el que se dirima definitivamente la controversia, se ordene a una de las partes que:
 - a. Mantenga o restablezca el status quo en espera de que se dirima la controversia;*
 - b. Adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del procedimiento arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al procedimiento arbitral;*
 - c. Proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente; o*
 - d. Preserve elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.**
- 3. Los árbitros podrán exigir a cualquiera de las partes que dé a conocer sin tardanza todo cambio importante que se produzca en las circunstancias que motivaron que la medida se solicitara u otorgara.*
- 4. Los árbitros podrán modificar, suspender o revocar toda medida cautelar que hayan adoptado, ya sea a instancia de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.*
- 5. El solicitante de una medida cautelar será responsable de las costas y de los daños y perjuicios que dicha medida ocasione a cualquier parte, siempre que los*

árbitros determinen ulteriormente que, en las circunstancias del caso, no debería haberse otorgado la medida. Los árbitros podrán condenarle en cualquier momento de las actuaciones al pago de las costas y de los daños y perjuicios.

Artículo 23 bis. Condiciones para la adopción de medidas cautelares.

- 1. El solicitante de alguna medida cautelar prevista en los apartados a), b) o c) del párrafo 2) del artículo 23 deberá convencer a los árbitros de que:*
 - a. De no adoptarse la medida cautelar es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada; y*
 - b. Existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere. La determinación de los árbitros respecto de dicha posibilidad no prejuzgará en modo alguno toda determinación subsiguiente a la que puedan llegar.*
- 2. En lo que respecta a toda solicitud de una medida cautelar presentada con arreglo al apartado d) del párrafo 2) del artículo 23, los requisitos enunciados en los apartados a) y b) del párrafo 1) del presente artículo sólo serán aplicables en la medida en que los árbitros lo estimen oportuno.*
- 3. Los árbitros podrán exigir del solicitante de una medida cautelar que preste una garantía adecuada respecto de la medida.*

Artículo 23 ter. Petición de una medida cautelar sin audiencia y condiciones para su otorgamiento.

- 1. Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda parte, sin dar aviso a ninguna otra parte, podrá solicitar una medida cautelar.*
- 2. Los árbitros podrán emitir una medida cautelar siempre que consideren que la notificación previa de la solicitud de una medida cautelar a la parte contra la cual esa medida vaya dirigida entraña el riesgo de que se frustre la medida solicitada.*
- 3. Las condiciones definidas en el artículo 23 bis serán aplicables a toda medida cautelar, cuando el daño que ha de evaluarse en virtud del apartado a) del párrafo 1) del artículo 23 bis sea el daño que probablemente resultará de que se emita o no la orden.*
- 4. Inmediatamente después de haberse pronunciado sobre la petición de una medida cautelar, los árbitros notificarán a todas las partes la solicitud presentada y en su caso la medida cautelar adoptada, así como todas las comunicaciones al respecto.*

Artículo 23 quáter. Reconocimiento y ejecución.

- 1. Toda medida cautelar ordenada por los árbitros se reconocerá como vinculante y, salvo que dispongan otra cosa, será ejecutada al ser solicitada tal ejecución ante el tribunal competente.*
- 2. La parte que solicite o haya obtenido el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar informará sin demora a los árbitros de toda revocación, suspensión o modificación que se ordene de dicha medida.*
- 3. A las decisiones arbitrales sobre medidas cautelares, cualquiera que sea la forma que revistan, les serán de aplicación las normas sobre anulación y ejecución forzosa de laudos.*
- 4. El tribunal al que se solicite el reconocimiento o la ejecución no podrá emprender, en el ejercicio de dicho cometido, una revisión del contenido de la medida cautelar.*
- 5. Esta disposición será igualmente aplicable a las decisiones adoptadas por el árbitro de emergencia que haya actuado con anterioridad al nombramiento de los árbitros que dirimirán la disputa entre las partes, siempre que la solicitud de ejecución ante el tribunal competente se realice antes de su nombramiento.*

4.1.1.4. Reconocimiento y ejecución de los laudos.

Con esta propuesta se sigue lo dispuesto en el nuevo artículo 35.2 de la Ley Modelo, modificado en el año 2006, de tal suerte que trata de introducir en la Ley 60/2003 la posibilidad de presentar documentos y escritos en inglés, idioma común en el ámbito del arbitraje internacional, sin necesidad de traducción previa al español, tal y como se comienza a admitir en jurisdicciones de nuestro entorno, incluso con un carácter más amplio.

Comienza a ser una práctica cada vez más aceptada en países de nuestro entorno la utilización de documentos en algunos idiomas que no sean el oficial del país de acogida, básicamente en inglés, sin una necesidad de traducción previa. Este aspecto, tiene una indudable trascendencia en el ámbito del arbitraje internacional con sede en España y será un elemento más para que seamos una sede competitiva.²⁰

²⁰ A comienzos de 2018 Francia ha puesto en marcha una “*Chambre internationale du tribunal de commerce de Paris*” y una “*Chambre internationale de la cour d’appel de Paris*” para resolver litigios mercantiles, ante la que pueden, previo acuerdo de las partes, presentarse pruebas documentales en inglés, sin necesidad de traducción.

De igual forma, se llama la atención a la necesidad de que, al aplicar el Convenio de Nueva York, el tribunal competente tenga en cuenta la Recomendación relativa a la interpretación del artículo II (2) y el artículo VII (1) de la Convención adoptada por la CNUDMI en su trigésimo noveno período de sesiones el 7 de julio de 2006.

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

TÍTULO IX. Del exequátur de laudos extranjeros.

Artículo 46. Carácter extranjero del laudo. Normas aplicables.

- 1. Se entiende por laudo extranjero el pronunciado fuera del territorio español.*
- 2. El exequátur de laudos extranjeros se regirá por el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York, el 10 de junio de 1958, sin perjuicio de lo dispuesto en otros convenios internacionales más favorables a su concesión, y se sustanciará según el procedimiento establecido en el ordenamiento procesal civil para el de sentencias dictadas por tribunales extranjeros.*

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

TÍTULO IX. Del exequátur de laudos extranjeros.

Artículo 46. Carácter extranjero del laudo. Normas aplicables.

- 1. y 2. Sin cambios.*
- 3. La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia del mismo. Si el laudo no estuviera redactado en español, el tribunal competente podrá solicitar a la parte que presente una traducción del laudo a ese idioma.*
- 4. Las reglas del Convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958 serán asimismo aplicables al reconocimiento y ejecución de medidas cautelares arbitrales, excluidas las órdenes preliminares.*
- 5. También podrá solicitarse una medida cautelar ex novo ante los tribunales españoles, utilizando como medio de prueba de su pertinencia la decisión arbitral adoptando medidas cautelares.*

4.1.1.5. Normas aplicables a la controversia.

Mediante esta propuesta se pretende clarificar, y facilitar también, la posibilidad de que los Árbitros, en la solución de las controversias, al margen de poder acudir a las estipulaciones del contrato y los usos aplicables, puedan acudir también a los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales.

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

TÍTULO VI. Del pronunciamiento del laudo y de la terminación de las actuaciones.

Artículo 34. Normas aplicables al fondo de la controversia.

1. y 2. Sin cambios.

En todo caso, los árbitros decidirán con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrán en cuenta los usos aplicables.

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

TÍTULO VI. Del pronunciamiento del laudo y de la terminación de las actuaciones.

Artículo 34. Normas aplicables al fondo de la controversia.

1. y 2. Sin cambios.

3. En todo caso, los árbitros decidirán con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrán en cuenta los usos aplicables. Asimismo, los árbitros podrían considerar los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales.

Responsable:

El Ministerio de Justicia es quien, en principio, debe liderar esta iniciativa de actualización de la Ley 60/2003, al tener que adoptar la forma de Ante-Proyecto de Ley.

El Club Español del Arbitraje, a través de su Junta Directiva, deberá promover y efectuar un seguimiento de esta iniciativa.

Plazo de ejecución:

Corto/Medio plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada a corto/medio plazo de tiempo.

La Comisión es consciente de que la adopción de cualquier Ante-Proyecto de Ley lleva aparejados diversos trámites. Pero también es consciente de que con un impulso y seguimiento adecuado puede ser llevado a cabo en un corto/medio plazo de tiempo.

Otras jurisdicciones como Singapur y Hong-Kong de nuevo son el ejemplo, en un plazo de apenas un año han levantado una prohibición de más de 300 años en la utilización del “*Third Party Funding*”, superando una limitación típica de los sistemas del “*common law*”.²¹

4.1.2. Propuestas de modificación de la Ley 60/2003 para el fomento de la competitividad de España como sede de arbitraje internacional.

La Comisión considera que las siguientes propuestas de modificación de la Ley 60/2003 se realizan con el ánimo de fomentar la competitividad de España como sede de arbitraje internacional.

Debemos ser conscientes, como punto de partida en este ámbito, que sin una respuesta judicial predecible y clara, capaz de proporcionar seguridad y certeza respecto de los laudos que sean dictados en un procedimiento arbitral con sede en España, no podremos contar con que nuestro país pueda ser sede de arbitraje internacional.

Las propuestas que se formulan a continuación se hacen con el ánimo de poder disponer de un sistema alineado con los países de nuestro entorno. España no puede quedar al margen de la corriente europea que utiliza el arbitraje internacional, cada vez más, como un medio para la solución de conflictos.

La existencia de un régimen de control judicial específico para el laudo arbitral y los resultados de la aplicación del mismo constituyen, sin lugar a dudas, elementos esenciales para la elección de la sede del arbitraje internacional. Dichos indicadores acostumbra a utilizarse como estrategia de promoción y propaganda para consolidar a un país como plaza indiscutida de arbitraje. Desde hace muchos años vienen haciéndolo así París, Ginebra, Londres, Bruselas o Nueva York –referentes todos ellos en el arbitraje internacional– a partir de mecanismos diversos que, en orden a la anulación de laudos arbitrales, amerita incluso la designación de un órgano especializado dentro de su estructura judicial para este fin. Consiguen con ello consolidar una doctrina que garantiza la seguridad jurídica y potencia no sólo

21 El 14 de junio de 2017 “*The Arbitration and Mediation Legislation (Third Party Funding) (Amendment) Ordinance Order No. 6 of 2017 (the Amendment Ordinance)*” fue aprobado por el Consejo Legislativo de Hong Kong, entrando en vigor el 23 de junio de 2017, legalizando la utilización de “*Third Party Funding*” para el arbitraje y la mediación en Hong-Kong.

El 24 de febrero de 2017 la “*Government Gazette*” de Singapur publicó “*Civil Law (Third-Party Funding), Regulations 2017, Civil Law Act Chapter 43*” que establece el marco para la utilización de “*Third Party Funding*” en dicho país solamente para el arbitraje. Entró en vigor el 1 de marzo de 2017.

el desarrollo del arbitraje interno, sino la atracción de arbitrajes internacionales.

En todas las sedes de arbitraje del mundo se anulan laudos arbitrales y ello no es motivo de preocupación si tal proceder tiene el suficiente apoyo legal y jurisprudencial y un importante grado de previsibilidad. Y ello con independencia de que algunos fallos no sean aceptados de manera unánime por los “*Arbitration practitioners*”.

Evidentemente, el control no debe ser entendido como una amenaza o una agresión sobre el procedimiento arbitral, pues la intervención del órgano judicial es determinante a la hora de llevar a cabo la ejecución del laudo arbitral. Por ello es muy importante, a los efectos de coadyuvar a la eficacia del arbitraje, determinar qué foro es el competente para llevar a cabo esa función y cuáles son las normas rectoras de la acción de anulación. Realmente, es uno de los elementos esenciales a considerar a la hora de elegir una sede de arbitraje internacional antes que otra.

En relación con la anulación de Laudos, en el ámbito del CEA el pasado 3 de mayo de 2018 se procedió a la constitución de una Comisión, cuyo objeto es analizar en profundidad la jurisprudencia española sobre anulación de laudos y calibrar sus implicaciones para el desarrollo del arbitraje con sede en España. Las conclusiones que se obtengan en dicha Comisión serán fácilmente trasladables para medir el grado de apoyo judicial en la ejecución de laudos, derivados de procedimientos internacionales que puedan establecer su sede en España.

A pesar de lo anterior, esta Comisión quiere efectuar las siguientes consideraciones en relación con la acción de anulación y sus consecuencias en el ámbito del arbitraje internacional. Y ello se efectúa desde la perspectiva de una modificación parcial de los preceptos que en la actualidad resultan más polémicos, que no son otros que los contenidos en el Título VII de la vigente Ley 60/2003, sin alterar su carácter monista y abandonando cualquier pretensión de una regulación dual, según explicábamos previamente.

La Comisión considera que dicha propuesta de modificación afecta a tres aspectos importantes derivados de la acción de anulación, que considera podrían fomentar la competitividad y fortaleza de España como sede de arbitraje internacional:

- i) La posibilidad de renuncia a la acción de anulación;
- ii) La delimitación de los motivos de anulación, evitando que la acción se convierta en una segunda instancia a partir de un empleo inadecuado del orden público y;
- iii) La consecución de una armonización de la doctrina jurisdiccional en la materia que pudiera oponer la doctrina emanada de cualquier Tribunal Superior de Justicia con la de otros.

4.1.2.1. Renuncia a la acción de anulación.

Reforzar a España como sede de arbitraje internacional lleva a la Comisión a proponer incorporar a la Ley 60/2003 una institución que existe en las normativas estatales más favorables al arbitraje de nuestro entorno y aplicable únicamente al ámbito del arbitraje internacional: la posibilidad de renuncia por las partes a la acción de anulación o la limitación de ésta a ciertos motivos.²²

Ciertos sectores de la práctica arbitral consideran que el control jurisdiccional contradice la propia esencia del arbitraje, existiendo una corriente favorable a la posibilidad de su renuncia bajo ciertas condiciones y modalidades de arbitraje.

Dentro del debate abierto en los últimos años sobre esta cuestión se argumenta que tal renuncia no es factible pues ello supondría la dejación del derecho a la tutela judicial. No puede extrañar que las posiciones en esta materia sean extremadamente cautelosas, en el sentido de que sólo será posible la renuncia en la medida en que la misma no suponga la exclusión de normas imperativas.

La posición más radical de la renuncia a la acción de anulación entiende que si en el método de reducción y armonización de los causales de anulación, uno de los que van a ser eliminados es el causal del orden público, siendo ésta la principal causa de control, mejor es posibilitar las vías concretas para poder renunciar a la acción de anulación por completo y que sean las propias partes las que decidan si quieren o

22 Francia, Suiza, Bélgica o Suecia, son los ejemplos más utilizados a estos efectos.

Francia, en su *“Décret N.° 2011-48 portant réforme du droit de l’arbitrage”*, ha reformado sustancialmente el Libro IV del Código Procesal Civil. La nueva redacción del art. 1522 establece que:

“Mediante acuerdo especial, las partes podrán en cualquier momento renunciar expresamente a la acción de anulación.

En este caso, las partes siempre podrán recurrir la orden de ejecución por cualquiera de los motivos previstos en el artículo 1520.

El recurso habrá de presentarse en el plazo de un mes desde la notificación del laudo con la orden de ejecución. La notificación se realizará mediante entrega (signification), a menos que las partes acuerden otro modo”.

Suiza contempla la posibilidad de renunciar a la acción de anulación en arbitrajes internacionales expresamente en su artículo 192.1 de la Ley Federal de Derecho Internacional Privado de 18 de diciembre de 1987, disponiendo las condiciones para que opere la renuncia: i) que el arbitraje sea internacional y ii) que las partes que impugnen el laudo no deben tener ninguna relación con el país sede del arbitraje. La renuncia será válida siempre y cuando no exista conexión territorial de las partes con Suiza en el momento de la renuncia. En todo, caso si la cuestión se suscita ante un juez, éste debe examinar de manera restrictiva, antes de su admisión, el ámbito de la renuncia y exigir un lenguaje claro que refleje la intención de las partes de excluir cualquier impugnación del laudo. La renuncia no puede ser indirecta, sino que ha de figurar en el convenio arbitral mismo o en un acuerdo escrito posterior; no pudiendo hallarse en un documento preexistente al que las partes reenvían. La simple elección de un reglamento de arbitraje que contenga una renuncia al recurso en anulación no parece ser considerada suficiente. De otro lado, la mera conformidad en el convenio arbitral de que el laudo será definitivo y no sujeto a apelación no constituye una renuncia al derecho a impugnar el laudo.

Bélgica contempla una situación similar en su artículo 1717.4 de su Código Judicial.

Suecia, en el artículo 51 de su Ley de Arbitraje de 1999, lo admite pero siempre que se trate de arbitrajes en donde no participen nacionales o partes domiciliadas en dichos países.

no estar protegidas por el instrumento de control que ofrece la anulación.

Aparecen así los supuestos que otorgan la posibilidad de renuncia a los recursos, en nuestro caso al ejercicio de la acción de anulación del laudo arbitral internacional, con el objetivo de liberar el resultado del arbitraje de una parte del control judicial en una fase posterior.

Teniendo en cuenta que las ventajas de la admisibilidad de la renuncia se vinculan al arbitraje internacional, los argumentos favorables a la misma se sitúan, en primer lugar, en razones de eficacia, en el sentido de evitar estrategias de defensa dirigidas a pre-constituir alambicados motivos de anulación, reconducidos a la postre a la vulneración del orden público, cuando no maniobras dilatorias una vez conocido el laudo.

De esta suerte las partes pueden concentrarse en defender sus posiciones a lo largo del procedimiento arbitral evitando, con el pacto de renuncia a la acción de anulación, tener que ocuparse de eventuales estrategias para prevenir la anulación que pesan como espada de Damocles a lo largo de la sustanciación de las actuaciones arbitrales.

Por descontado, la renuncia goza del favor de muchos Árbitros que ven en ella la posibilidad de mantener intacta su reputación al limitarse a efectuar la oportuna corrección de los laudos. La renuncia evita, por último, los inconvenientes del denominado “doble control” de los laudos.

Sin embargo, estas ventajas de la renuncia total o parcial a la acción de anulación en los arbitrajes internacionales no han conseguido lograr que la doctrina española se muestre favorable de forma unánime a su admisión. No han faltado autores que han considerado tal supuesto, el de la renuncia a la acción de anulación, un supuesto de contravención a la Constitución Española. Por este motivo la Comisión considera que, a pesar de que una medida como la analizada y que podría favorecer una consolidación de España como sede de arbitraje internacional, formular una propuesta concreta en tal sentido debe ir precedida de un debate previo en profundidad acerca de su viabilidad.

Por lo tanto, la Comisión considera que aunque la renuncia a la acción de anulación es una propuesta que fomentaría claramente la competitividad de España como sede de arbitraje internacional, especialmente para aquellos conflictos en los que las partes no tienen ninguna conexión con nuestro país, es una decisión de importancia que debe ser objeto de una doble reflexión antes de efectuar una propuesta de regulación concreta; que en cualquier caso debería quedar incluida en la vigente Ley 60/2003, en su artículo 40 en cuanto regula la acción de anulación.

4.1.2.2. Regulación de la acción de anulación en el arbitraje internacional.

Las modernas reglamentaciones en materia de arbitraje han dejado de asimilar los laudos a las decisiones judiciales en lo que concierne a las acciones o recursos contra ellos, reduciendo los plazos –con frecuencia muy dilatados– para ejercitar la impugnación, así como las extensas listas de motivos que diferían ampliamente de uno a otro ordenamiento jurídico.

La razón de esta situación es la exclusión del control del fondo del laudo y de su firmeza desde el momento en que se pronuncia.

La Ley Modelo ha tenido el mérito de optimizar esa situación de particularismo legislativo. Y así, admite solamente un tipo de recurso, con exclusión de cualesquiera otros establecidos en otra ley procesal del Estado de que se trate.

La segunda medida de perfeccionamiento que se propone en este Informe en relación con la acción de anulación, en el sentido que exponíamos de fomentar la competitividad de España como sede de arbitraje internacional, es el establecimiento de una lista taxativa de motivos por los que el laudo podría ser anulado.

En dicha lista cabe apreciar una huella de la tradicional distinción entre vicios *in iudicando* y vicios *in procedendo*, pues aunque son éstos los que ocupan un papel protagonista, no cabe duda que la invocación al orden público incluye, si bien con un carácter muy restringido, a los primeros. La anulación se configura así como un juicio externo en el que la resolución a que da lugar deniega la impugnación o se limita a anular el laudo que ha infringido los supuestos legales de su configuración o el sometimiento del Árbitro a los límites de lo convenido, pero en ningún caso la decisión sustancial.

La propuesta que ahora se formula en este Informe sigue el artículo 34.2 de la Ley Modelo en cuanto establece dos tipos de causales. El primer bloque de causales debe ser probado por la parte que interpone el recurso.²³ El segundo bloque de causales produce efecto, siempre a instancia del órgano judicial o de parte, en

23 “i) que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el art. 7 estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley de este Estado; o

ii) 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; o

iii) que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

iv) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta Ley de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley”.

muy concretos casos.²⁴ Dicha lista es muy similar a la que figura en el artículo V del CNY de 1958.²⁵

Este paralelismo de los motivos de nulidad con los establecidos en el artículo V del CNY para la denegación del reconocimiento y la ejecución ya se había adoptado en el Convenio de Ginebra de 21 de abril de 1961.²⁶

El fundamento de este *numerus clausus* reposa en el contenido rescisorio que posee la acción de anulación y que por ello no puede establecerse de manera abstracta el carácter rescisorio de la cosa juzgada inherente al laudo arbitral, pues ello crearía una inequívoca situación de inseguridad jurídica. Dicho en otros términos, la impugnación del laudo no puede basarse en cualquier causa a la que, a criterio del recurrente, quepa anudar consecuencias invalidantes de lo actuado para-jurisdiccionalmente, sino que habrá de descansar de modo necesario en alguno de los supuestos que se enumeran en la Ley de Arbitraje. Por tanto, sólo podrán ser anulados los Laudos en los casos expresamente previstos en la Ley 60/2003 cuando el recurso es presentado dentro del plazo establecido.

La Comisión propone, por lo tanto, abandonar el listado del actual artículo de la Ley 60/2003 volviendo al esquema universal propuesto por la Ley Modelo y seguido en esencia por el artículo V del CNY.

Aplicar esta corriente al arbitraje en España acentúa el contenido “excepcional” de la causal del orden público como causa de anulación de un laudo, con una especial incidencia en el ámbito del arbitraje internacional. Con ello se pretende delimitar, dentro de la idea del orden público, una más estrecha y liviana, que sería aplicable a aquellos casos en que el laudo haya sido dictado en el extranjero o en el ámbito de un arbitraje internacional. El orden público únicamente ha de prosperar como motivo de anulación cuando se produzca una violación de principios especialmente esenciales, más bien “esencialísimos”.

24 “i) que, según la ley de este Estado, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o ii) que el laudo es contrario al orden público de este Estado”

25 El artículo V del CNY dispone que “sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia de instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución”: a) que las partes estén afectadas por alguna incapacidad para celebrar el acuerdo de arbitraje o éste no sea válido; b) que no se haya notificado a una de las partes la designación de un árbitro o las actuaciones arbitrales o que no haya podido hacer valer sus derechos; c) que el laudo se refiera a cuestiones no sometidas al arbitraje; d) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo celebrado entre las partes, o en defecto de tal acuerdo, a la Ley y e) que el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje o f) que el laudo sea contrario al orden público, supuesto que abarca también el caso de desviaciones graves de los principios fundamentales de justicia procesal.

26 A tenor de su artículo IX, la decisión de un tribunal extranjero de anular un laudo por un motivo distinto de los establecidos en su texto no constituirá una causa para denegar su ejecución, de acuerdo con lo previsto en el artículo V del CNY.

La puesta en práctica de esta propuesta conduce a conferir un papel reducido a esta causal que límite su operatividad, en congruencia con su naturaleza, a los supuestos realmente excepcionales. Por consiguiente, el Juez debe limitarse a controlar el resultado del laudo verificando si los árbitros han sido conscientes de que existía un problema de orden público descartado el examen de su motivación y sin que sea necesario entrar a verificar cómo han resuelto el problema. Dicho en otros términos, el Juez no puede examinar la exactitud de la motivación del laudo a partir de la noción de orden público. De esta suerte, el orden público no podrá ser utilizado como comodín para anular un laudo, con respaldo en eventuales errores del Árbitro o para rechazar una determinada motivación. La acción de anulación no es, ni debe serlo, una “segunda instancia” en el sentido de que un órgano de superior jerarquía que pronuncia una nueva decisión en la que se altere lo acordado por los Árbitros.

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

Artículo 41. Motivos.

1. *El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:*
 - 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.*
 - 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.*
2. *Los motivos contenidos en los párrafos b), e) y f) del apartado anterior podrán ser apreciados por el tribunal que conozca de la acción de anulación de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en relación con los intereses cuya defensa le está legalmente atribuida.*
3. *En los casos previstos en los párrafos c) y e) del apartado 1, la anulación afectará sólo a los pronunciamientos del laudo sobre cuestiones no sometidas a decisión*

de los árbitros o no susceptibles de arbitraje, siempre que puedan separarse de las demás.

4. *La acción de anulación del laudo habrá de ejercitarse dentro de los dos meses siguientes a su notificación o, en caso de que se haya solicitado corrección, aclaración o complemento del laudo, desde la notificación de la resolución sobre esta solicitud, o desde la expiración del plazo para adoptarla.*

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

Artículo 41. Motivos.

1. *El laudo sólo podrá ser anulado:*

1º. Cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- 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.*
- 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 el laudo carezca en absoluto de motivación, omita la fecha en la que ha sido pronunciado o el nombre del árbitro o de los árbitros, no incluya sus firmas, o no haya sido pronunciado con mayoría de votos.*

2º. De oficio, únicamente, cuando el laudo resulte manifiestamente contrario al orden público.

2. *En el caso previsto en el párrafo c) del apartado 1, o si el laudo se considera contrario al orden público por resolver cuestiones no susceptibles de arbitraje, la anulación afectará sólo a los pronunciamientos del laudo sobre dichas cuestiones, siempre que puedan separarse de las demás.*
3. *El Tribunal competente para la anulación rechazará de plano la acción cuando su interposición fuere extemporánea, o los motivos invocados no correspondan a los enumerados en el párrafo primero del presente artículo.*

4. *El Tribunal competente para la anulación no se pronunciará, en ningún caso, sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo.*
5. *La acción de anulación del laudo habrá de ejercitarse dentro de los dos meses siguientes a su notificación o, en caso de que se haya solicitado corrección, aclaración o complemento del laudo, desde la notificación de la resolución sobre esta solicitud, o desde la expiración del plazo para adoptarla.*

4.1.2.3. Recurso en interés de la ley.

Con el objeto de unificar la eventual doctrina que pueda emanar de los diversos Tribunales Superiores de Justicia en nuestro país –hasta 17– que pueden llegar a conocer acciones de anulación contra los laudos, la Comisión propone acudir al mecanismo que regula ahora la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 en su Capítulo VI del Título IV en el Libro II, artículos 490 a 493, en cuanto regula el “*Recurso en interés de la Ley*”.

Se trata de un instrumento jurídico que tiene su antecedente en el también llamado recurso en interés de la Ley regulado en la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y cumple, aparentemente, análoga función a la de éste en cuanto que su sola finalidad es la de unificar la doctrina jurisprudencial sobre las cuestiones legales discutidas, sin afectar para nada a las situaciones jurídicas particulares resueltas por la sentencia contra la que se interpone.

Se propone con esta modificación ampliar el objeto material de decisión, reducido a la unificación de los criterios discrepantes sobre la interpretación de las normas y garantías procesales, sobre la discrepancia respecto de la interpretación de los motivos de anulación.

No se trata de reparar con esta acción el gravamen que hayan podido sufrir quienes fueron parte por efecto del contenido de la sentencia dictada por un Tribunal Superior de Justicia, sino que las situaciones particulares resueltas y derivadas de lo decidido en el recurso por infracción procesal quedarían en todo caso intactas pero situaciones futuras podrían ser salvadas.

Disposiciones en vigor en la Ley 60/2003.

Artículo 42. Procedimiento.

[...]

2. *Frente a la sentencia que se dicte no cabrá recurso alguno.*

Propuesta de modificación de la Ley 60/2003.

Artículo 42. Procedimiento

[...]

2. *Frente a la sentencia que se dicte no cabrá recurso alguno, salvo en interés de ley de conformidad con los artículos 490 a 493 de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

Disposiciones en vigor en la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ley 1/2000, de 7 de enero.

Artículo 490. Resoluciones recurribles en interés de la ley.

1. *Podrá interponerse recurso en interés de la ley, para la unidad de doctrina jurisprudencial, respecto de sentencias que resuelvan recursos extraordinarios por infracción de ley procesal cuando las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia sostuvieran criterios discrepantes sobre la interpretación de normas procesales.*

Propuesta de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ley 1/2000, de 7 de enero.

Artículo 490. Resoluciones recurribles en interés de la ley.

1. *Podrá interponerse recurso en interés de la ley, para la unidad de doctrina jurisprudencial, respecto de:*

1º Sentencias que resuelvan recursos extraordinarios por infracción de ley procesal, cuando las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia sostuvieran criterios discrepantes sobre la interpretación de normas procesales.

2º Sentencias que resuelvan acciones de anulación de laudos arbitrales, cuando las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia sostuvieran criterios discrepantes sobre de la interpretación de los motivos de anulación incluidos en el artículo 41 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

Disposiciones en vigor en la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ley 1/2000, de 7 de enero.

Artículo 491. Legitimación para recurrir en interés de la ley.

Podrán en todo caso recurrir en interés de la ley el Ministerio Fiscal y el Defensor del Pueblo.

Asimismo, podrán interponer este recurso las personas jurídicas de Derecho público que, por las actividades que desarrollen y las funciones que tengan atribuidas, en relación con las cuestiones procesales sobre las que verse el recurso, acrediten interés legítimo en la unidad jurisprudencial sobre esas cuestiones.

Propuesta de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ley 1/2000, de 7 de enero.

Artículo 491. Legitimación para recurrir en interés de la ley.

1. *Podrán en todo caso recurrir en interés de la ley el Ministerio Fiscal y el Defensor del Pueblo.*
2. *Asimismo, podrán interponer este recurso:*

1° En el supuesto del artículo 490.1. 1°, las personas jurídicas de Derecho público que, por las actividades que desarrollen y las funciones que tengan atribuidas, en relación con las cuestiones procesales sobre las que verse el recurso, acrediten interés legítimo en la unidad jurisprudencial sobre esas cuestiones.

2° En el supuesto del artículo 490.1.2°

- a. Las Corporaciones de Derecho público y Entidades públicas que puedan desempeñar funciones arbitrales, según sus normas reguladoras.*
- b. Las Asociaciones y entidades sin ánimo de lucro en cuyos estatutos se prevea función arbitral.*

Responsable de la ejecución de las propuestas:

El Ministerio de Justicia es quien, en principio, debe liderar esta iniciativa, al tener que adoptar la forma de Ante-Proyecto de Ley la modificación de la Ley 60/2003 de Arbitraje así como la Ley 1/2000.

El Club Español del Arbitraje, a través de su Junta Directiva, deberá promover y efectuar un seguimiento de esta iniciativa.

Plazo para su ejecución:

Corto/Medio plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada a corto/medio plazo de tiempo.

La Comisión es consciente de que la adopción de cualquier Ante-Proyecto de Ley lle-

va aparejados diversos trámites. Pero también es consciente de que con un impulso y seguimiento adecuado puede ser llevado a cabo en un corto/medio plazo de tiempo.

4.2. REGULACIÓN-REGLAMENTACIÓN.

i) El artículo 21.1 de la Ley 60/2003, “*Responsabilidad de los árbitros y de las instituciones arbitrales*” dispone en su párrafo segundo, después de regular la responsabilidad de los árbitros, que “(...) *se exigirá a los árbitros o a las instituciones arbitrales en su nombre la contratación de un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente, en la cuantía que reglamentariamente se establezca. Se exceptúan de la contratación de este seguro o garantía equivalente a las Entidades públicas y los sistemas arbitrales integrados o dependientes de las Administraciones Públicas*”.

A pesar de esta previsión, el seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente, en el ámbito del arbitraje no ha sido objeto de desarrollo reglamentario, a diferencia de lo ocurrido en el ámbito de la mediación, por lo que la Comisión recomienda la adopción de un Reglamento que desarrolle la Ley 60/2003 en este sentido y resuelva esta cuestión en el ámbito del arbitraje. Todo ello con el fin de generar suficiente seguridad y certeza en el ámbito del arbitraje, tanto internacional como en el nacional.²⁷

ii) Al margen de la propuesta anterior, la Comisión considera que la utilización del parámetro Regulación-Reglamentación, proveniente del ámbito del arbitraje internacional según hemos explicado al comienzo de este Informe, comprende diferentes aspectos de la práctica arbitral española que sería muy interesante fuera explicada en el ámbito internacional, con una clara finalidad de difusión y promoción.

Se trataría, en definitiva, de la utilización de la técnica del *soft law* –no llega si quiera al alcance de regulación en un sentido estricto de técnica jurídica española– de determinados aspectos de la práctica arbitral con componente español y referido al arbitraje internacional, con un carácter recopilatorio y en otras con carácter informativo, tal y como ha ocurrido en otros ámbitos.²⁸

Un ejemplo en el ámbito del arbitraje en España es el Código de Buenas Prácticas que está desarrollando el CEA, que sería en su caso, un complemento a la técnica del “*soft law*”.

27 Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, que regula en su Capítulo IV, artículos 26 a 29, el seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente de los mediadores e instituciones de mediación.

28 El ejemplo que podemos señalar como precedente es la utilización por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, CNMV, de la técnica del “*soft-law*” a través de sus conocidas “*Cartas-Circulares*”.

Así, bajo este parámetro de Regulación-Reglamentación podrían incluirse, entre otros, los siguientes aspectos:

- » *Third Party Funding*, y la posibilidad de su uso en España.²⁹
- » Procedimientos abreviados, regulación y uso en España.
- » *Early Dismissal*, regulación y uso en España.
- » Políticas de control de tiempo y gastos en los procedimientos de arbitraje tramitados en nuestro país, recomendaciones y uso en España.
- » “*Arbitration practitioners*” y su situación en España.

Como **CONCLUSIÓN**, en relación con el parámetro “Regulación-Reglamentación”, la Comisión considera que su utilización como forma de promoción de España como sede de arbitraje internacional podría ser muy interesante para trasladar a la comunidad arbitral internacional muchas de las características y ventajas de nuestro país. Hasta la fecha la Comisión considera que es un instrumento que apenas ha sido utilizado por la comunidad arbitral española.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

El desarrollo reglamentario del artículo 21.1 de la Ley 60/2003 corresponde al Ministerio de Justicia.

La ejecución de las propuestas en materia de Regulación-Reglamentación debería corresponder a la Corte Española de referencia, en estrecha colaboración con el CEA, siendo esta colaboración un claro ejemplo de la alineación que se predica en este Informe respecto de estas dos entidades.

Plazo para su ejecución:

Corto/Medio plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada a corto/medio plazo de tiempo.

4.3. APOYO JUDICIAL.

En el ámbito del arbitraje internacional un adecuado apoyo judicial es considerado como un elemento esencial que puede hacer que un país sea, o pueda llegar a ser, gran sede de arbitraje internacional.

²⁹ El Club Español del Arbitraje ha constituido una Comisión que está analizando en la actualidad la utilización del “*Third Party Funding*” en España. Sería un ejemplo de cómo después de un adecuado análisis, su resultado en la forma de Informe, pudiera trasladarse al ámbito del arbitraje internacional con un carácter informativo.

Carecer del citado apoyo judicial, en los términos que se exponen a continuación, dificultaría enormemente alcanzar el objetivo que se pretende ahora de promover España como sede de arbitraje internacional.

Resulta necesario, además, que el sistema judicial en nuestro país esté familiarizado con los sistemas autocompositivos, tenga un conocimiento adecuado de ellos y apoye de forma decidida su uso y sus consecuencias. Debemos ser conscientes de que el apoyo judicial precisa de miembros de la carrera judicial competentes, eficientes y con conocimiento y experiencia suficiente en el ámbito del arbitraje internacional, capaces de generar suficiente confianza en sus potenciales usuarios, desde luego los nacionales, pero especialmente los extranjeros. Este es un requisito al que generalmente no se presta la debida atención.

Cada vez son más habituales los convenios arbitrales con cláusula escalonada, básicamente Mediación-Arbitraje, en la que se establece el compromiso de abordar la solución del conflicto a través de la búsqueda del acuerdo como paso previo al arbitraje. Lo cual puede plantear cuestiones previas de jurisdicción, respecto a las que el sistema judicial debe tener también los conceptos claros en cuanto al alcance de su exigibilidad.

Es importante, por ejemplo, que el sistema judicial proteja de forma efectiva la confidencialidad de los procesos previos de negociación asistida y/o mediación, o paralelos, al arbitraje. Fundamental también es avanzar en el reconocimiento de la eficacia/ejecución de lo acordado por las partes gracias a estos procesos previos al arbitraje.

El apoyo judicial considera la Comisión debería abarcar los siguientes aspectos:

- i)** Nombramiento de árbitros;
- ii)** Adopción de medidas cautelares;
- iii)** Auxilio en la práctica de prueba;
- iv)** Reconocimiento y ejecución de cláusulas arbitrales, órdenes y laudos;
- v)** Anulación de laudos;
- vi)** Admisión de documentos y escritos en inglés, preferentemente, sin necesidad de traducción previa al español.

Los precedentes en este sentido son escasos en España, debido a la poca práctica del arbitraje internacional desarrollada en nuestro país. Como consecuencia de ello, poco retorno ha podido obtener esta Comisión sobre un adecuado apoyo judicial en el ámbito del arbitraje internacional.

Si hemos partido de la base de que en la actualidad no se considera procedente una regulación dual que enfrente el arbitraje nacional con el arbitraje internacional, la regulación unitaria actual y, lo que es más importante, la *praxis* que hasta el momento se ha producido en el ámbito nacional respecto del apoyo judicial,

puede ser trasladada al arbitraje internacional sin dificultades.

Ello nos conduce a la pregunta planteada en el seno de la Comisión sobre si los “*Arbitration practitioners*” están satisfechos con el apoyo judicial que hasta el momento se presta en el ámbito del arbitraje nacional.

A priori, podemos señalar que en el ámbito del arbitraje nacional la Comisión no ha recibido señales preocupantes sobre una falta de apoyo judicial en relación con las diversas cuestiones que exponíamos.

La Comisión no ha obtenido una respuesta negativa sobre una falta de apoyo judicial en el ámbito del arbitraje nacional que pudiera hacernos dudar de su eficacia si lo trasladamos al ámbito del arbitraje internacional y que hiciera merecedor de nuevas propuestas con el fin de fortalecerlo. Y ello al margen de las propuestas que hemos efectuado con carácter previo sobre la admisión de documentos y escritos en lengua distinta a la española, preferentemente en inglés, y las diversas medidas expuestas dirigidas a fomentar la competitividad de España como sede arbitraje internacional.

Una última consideración queremos realizar en relación con el parámetro de “Apoyo Judicial”. La complejidad del arbitraje internacional exige, y hace deseable desde luego, que Jueces y Magistrados tengan la oportunidad de acceder a todas aquellas novedades y desarrollos que de forma continua se producen en este ámbito, especialmente en lo que concierne a la interpretación y aplicación de las normas.

Para conseguir una jurisprudencia de calidad alineada con las necesidades del arbitraje internacional que favorezca la elección de España como sede se propone la necesaria coordinación del CEA con el Consejo General del Poder Judicial, en el ámbito de la Escuela Judicial en su caso –o en cualquier otro foro que pudiera considerarse oportuno– para que Jueces y Magistrados reciban con carácter inmediato cualquier novedad que se produzca en relación con el arbitraje internacional. En la actualidad, en el ámbito del Consejo General del Poder Judicial, existe un equipo de Magistrados que hace esta labor en lo que respecta a las novedades emanadas del TJUE y del TEDH que podría servir como claro precedente para realizar lo mismo en el ámbito del arbitraje internacional.³⁰

Dicha comunicación se podría suministrar también a los 17 Tribunales Superiores de Justicia que existen en España, así como a todos aquellos Magistrados que se promocionen y accedan a ellos.

³⁰ La Escuela Judicial, configurada como centro de selección y formación de Jueces y Magistrados, dependiente del Consejo General del Poder Judicial, tiene como objetivo proporcionar una preparación integral, especialidad y de alta calidad a los miembros de la Carrera Judicial, así como a los aspirantes a ingresar en ella. La Escuela Judicial lleva a cabo la coordinación e impartición de la enseñanza inicial, así como de la formación continua, en los términos establecidos en el artículo 433 bis (artículo 307.1 de la LOPJ). www.poderjudicial.es/cgpj/es

El CEA, a través de su Junta Directiva, podría ofrecer a Asociaciones de Magistrados participar en conferencias y eventos sobre arbitraje internacional y la práctica procesal relacionada con él.³¹

Como **CONCLUSIÓN** en relación con el parámetro “Apoyo Judicial”, la Comisión considera que en la actualidad el apoyo que se presta en el ámbito del arbitraje nacional es válido y trasladable al ámbito del arbitraje internacional, siendo conforme con los estándares internacionales y países de nuestro entorno. Por lo tanto, desde el punto de vista de este parámetro según es analizado en este Informe, se considera que España se encuentra en una buena situación para ser, potencialmente, una buena sede de arbitraje internacional.

No obstante lo anterior, la Comisión considera que sería conveniente que por la comunidad arbitral española se trasladara esta situación de adecuado “Apoyo Judicial” a la comunidad arbitral internacional.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

La comunicación a la comunidad arbitral internacional de la existencia de un adecuado “Apoyo Judicial” en España corresponde a la Corte Española de referencia, en estrecha colaboración con el CEA, siendo esta colaboración un ejemplo más de la alineación que se predica en este Informe respecto de estas dos entidades.

La necesaria coordinación con el Consejo General del Poder Judicial para que Jueces y Magistrados reciban con carácter inmediato cualquier novedad que se produzca en relación con el arbitraje internacional corresponde al CEA.

Plazo para su ejecución:

Corto/Medio plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada a corto/medio plazo de tiempo.

31 Cabe destacar que, en la actualidad, se están realizando algunos eventos en este sentido. El 25 y 26 de octubre de 2018, el CEA junto con la Fundación para la Magistratura, celebró una actividad conjunta en La Coruña que aglutinaba a Jueces, Magistrados y “*Arbitration practitioners*”. En esta jornada se abordaron cuestiones referentes a la situación del arbitraje en España.

5

SUBCOMISIÓN 2:
INSTITUCIÓN ARBITRAL
ESPAÑOLA DE REFERENCIA
Y “*ARBITRATION
PRACTITIONERS*”

5. SUBCOMISIÓN 2: INSTITUCIÓN ARBITRAL ESPAÑOLA DE REFERENCIA Y “ARBITRATION PRACTITIONERS”

La Subcomisión 2, ha analizado las cuestiones que en el ámbito de esta Comisión se han incluido bajo el parámetro de “Institución Arbitral Española de referencia y *“Arbitration practitioners”*”, que comprende lo relativo a i) Institución Arbitral Española de referencia en el arbitraje internacional (Corte Española de referencia en adelante) y; ii) *“Arbitration practitioners”*. Siempre bajo una perspectiva del arbitraje internacional.

La Comisión ha abordado estos parámetros bajo la perspectiva de la conveniencia de contar con una Corte Española de referencia en el ámbito del arbitraje internacional y el tratamiento que reciben los *“Arbitration practitioners”* en nuestro país.

5.1. INSTITUCIÓN ARBITRAL ESPAÑOLA DE REFERENCIA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL (“CORTE ESPAÑOLA DE REFERENCIA”).

La Comisión aprecia, y este es un hecho que podemos considerar indubitado, que España carece en la actualidad de una Corte Española de referencia en el ámbito del arbitraje internacional.

Ha analizado las razones de esta situación, sin que este sea su cometido, aunque considera que partiendo de un breve análisis de este dato podría abordar mejor esta situación.

Considera la Comisión que la ausencia de una Corte Española de referencia es producto de diversas razones, entre las cuales destaca las siguientes:

- i) Prevalencia de la jurisdicción ordinaria en nuestro país para la solución de conflictos, situación que de alguna forma y en relación con algún aspecto sectorial se mantiene en la actualidad.³²

³² En el ámbito deportivo, por ejemplo, la situación en España nos diferencia claramente respecto de países de nuestro entorno, como es el caso de Francia, en donde se contempla una menor judicialización de determinados aspectos deportivos en favor del arbitraje.

- ii)** Retraso histórico en la regulación normativa de las instituciones arbitrales en España. La primera Ley de Arbitraje de 1953 no las mencionaba y la Ley 36/1988 lo hacía de modo insuficiente.³³ No fue hasta la Ley 60/2003 cuando se produjo un salto cualitativo en este sentido.
- iii)** Insuficiencia de medios económicos de las instituciones arbitrales españolas en la gran mayoría de los casos, lo que ha dificultado la disponibilidad de medios materiales y de personal para una gestión profesionalizado en un ámbito tan competitivo como es el del arbitraje internacional. Ello implica, como veremos en este Informe, un déficit en las actividades de promoción para ofrecer la opción de España como sede de arbitraje internacional.
- iv)** Presencia cercana en nuestro entorno geográfico de instituciones arbitrales de alcance y proyección internacional muy potentes.
- v)** Escaso apoyo y auxilio judicial, hasta épocas recientes, en el ámbito del arbitraje, unido, en ocasiones, a un excesivo intervencionismo.
- vi)** Orientación predominantemente doméstica de los profesionales el derecho en España, quienes solo después de 1985, tras el incremento de la inversión extranjera en nuestro país, han iniciado una senda importante en la capacitación internacional.
- vii)** Por último, no podemos dejar de mencionar una falta de tradición española en el ámbito del arbitraje internacional.

Esta situación ha determinado que, en la actualidad, España ofrezca el siguiente panorama en relación con sus instituciones arbitrales:

- i)** Existencia de un gran número de instituciones arbitrales. Según datos del CEA hasta 46 instituciones arbitrales existen en España. Otras fuentes se refieren a más de 58 instituciones arbitrales, 51 de ellas vinculadas a las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación de España.³⁴ La gran mayoría de ellas carecen de un mínimo de actividad en el ámbito del arbitraje nacional y en el ámbito del arbitraje internacional, en muchos casos, su presencia es insignificante o prácticamente nula.

³³ Ley de Arbitraje de 22 de diciembre de 1953 por el que se regulan los Arbitrajes de Derecho Privado.

³⁴ Cf. http://www.garrigues.com/es_ES/noticia/demasiadas-instituciones-arbitrales-en-espana

- ii) Falta de una oferta claramente diferenciada entre ellas. La gran mayoría ofrece un servicio no especializado por materia, sector o perfil. Se centran con carácter geográfico en capitales con cierto peso económico.
- iii) Escaso volumen anual de arbitrajes en España, la mayoría concentrada en las tres principales instituciones arbitrales radicadas en Madrid: Corte Civil y Mercantil de Arbitraje, CIMA, Corte Española de Arbitraje y Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid.

Existe una estimación –la nota característica de la confidencialidad en el ámbito del arbitraje impide ser más precisos– de que el número de asuntos internacionales podría ser cercano al 20% del total de los arbitrajes que se desarrollan en España.

- iv) Disparidad destacable en el contenido de los reglamentos de procedimiento de las instituciones arbitrales de España.

Del análisis de los Reglamentos de las tres instituciones arbitrales antes citadas se desprende que su redacción obedece a un modelo de Corte “mixta”, en el que conjugan elementos de control institucional y autonomía de la voluntad de las partes.

- v) Ausencia de las instituciones arbitrales españolas en el ámbito del arbitraje internacional. A pesar de que algunas de ellas afirman que han desarrollado en el plano internacional diversas actuaciones de promoción su resultado es escaso.³⁵ La métrica de nuevo no es positiva: el resultado de esta actividad sigue siendo muy pobre de tal suerte que los arbitrajes internacionales que eligen fijar su sede en España son escasos.

En estas circunstancias, como hemos dicho, solo las tres principales instituciones arbitrales españolas, todas ellas con sede en Madrid, han conseguido destacar en el mercado del arbitraje nacional. Pero ninguna de ellas puede ser considerada un claro referente a nivel internacional.

La Comisión considera que la firma el pasado 18 de diciembre de 2017 de un MOU (memorando de entendimiento) entre las tres principales instituciones arbitrales referidas; Corte Civil y Mercantil de Arbitraje, CIMA, Corte Española de Arbitraje y Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid, con el objetivo de crear una sola entidad en el ámbito del arbitraje internacional, puede ser

³⁵ Estas actuaciones, según afirman, habrían sido las habituales en el ámbito de la promoción en el arbitraje internacional.

La Comisión no ha obtenido información suficiente y detallada que le permite ofrecer más datos a este respecto.

el embrión de esta Corte Española de referencia que el sector demanda.

Este MOU, muy preliminar, simplemente recoge la intención de crear una comisión que trabajará para establecer las bases del proyecto. La integración se limita, al menos en una etapa inicial, al ámbito del arbitraje internacional.

Este proyecto de unificación está siendo negociado en la actualidad por las tres instituciones arbitrales antes referidas, de forma completamente autónoma, sin la intervención de esta Comisión ni del CEA, aunque ambas observan esta iniciativa con enorme expectación.

El proyecto de unificación generará, sin duda alguna, una vis atractiva respecto de otras Cortes de Arbitraje que, en su caso, podrían decidir su incorporación a este proyecto. Es el caso de la Corte de Arbitraje del ICAM quien ya ha manifestado su interés en incorporarse a este proyecto.³⁶

No se discute en este Informe, ni se ha cuestionado durante los trabajos de la Comisión, que España no disponga de instituciones arbitrales capaces de prestar sus servicios de manera muy eficiente en el ámbito del arbitraje internacional. Esta cuestión en ningún momento es puesta en duda. Pero la práctica totalidad de los “*Arbitration practitioners*” participantes en los trabajos de esta Comisión considera imprescindible que nuestro país cuente con una Corte Española de referencia en el ámbito del arbitraje internacional.

La existencia de una Corte Española de referencia es considerada un requisito imprescindible para que el arbitraje internacional pueda percibir a nuestro país como un lugar atractivo como sede, incluso de primer nivel en un futuro no lejano, capaz de acoger cualquier procedimiento arbitral.

En cualquier caso, la Comisión considera, de acuerdo con las opiniones vertidas por los “*Arbitration practitioners*” que han participado en sus trabajos, que la Corte Española de referencia debería gozar de características semejantes a las de cualquier otra corte internacional de nuestro entorno. Existe una gran cantidad de instituciones arbitrales en todo el mundo y continuamente surgen nuevas.

Pero los factores que habitualmente las partes, o sus Abogados, toman en consideración en el momento de elegir una institución arbitral y que ahora nos gustaría trasladar a la Corte Española de referencia, son coincidentes:

- i) Disponer y proyectar una apariencia de **imparcialidad**.
- ii) Contar con **cierto grado de permanencia**, o al menos ser capaz de gene-

³⁶ ICAM: Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.

rar suficiente confianza –sabemos que, en ocasiones, los procedimientos arbitrales se pueden desarrollar a lo largo de varios años y la cláusula arbitral es acordada en la gran mayoría de los casos también con años de antelación–.

En caso contrario, la cláusula arbitral, sería “ineficaz o inaplicable”, según la CNY de 1958.

- iii) Disponer de **adecuados mecanismos de gobernanza interna**, en línea con los modelos de las instituciones arbitrales de nuestro entorno internacional o en línea con los modelos de más éxito reciente,³⁷ de tal suerte que utilice una adecuada profesionalización de su gestión en términos de (a) gobernanza interna; (b) actividad promocional; y (c) verdadero carácter internacional tanto por las personas que integran la Corte como por su proyección.
- iv) Contar con un **reglamento moderno de arbitraje** que sea capaz de adaptarse, con prontitud, a los cambios que se producen en el mundo globalizado del arbitraje internacional. Este reglamento debería contar con los siguientes caracteres:
 - » Contener un procedimiento según los estándares internacionales, alejándose de cualquier procedimiento heredado de los usos de la tradición procesal española, de tal suerte que no suponga una barrera de entrada a los potenciales usuarios de nuestros nichos de mercado, como veremos posteriormente, así como incorporar las últimas tendencias existentes en el arbitraje internacional, recogiendo la opinión de los principales “*Arbitration practitioners*”.
 - » Estar redactado el reglamento, su cláusula arbitral recomendada así

³⁷ *Hong Kong International Arbitration Centre*, HKIAC, fue fundada en 1985. En 2015 celebró el 30 aniversario. Se puede considerar como una Corte de Arbitraje independiente, neutral, *non-profit* organization. Su Consejo de Dirección lo forman 25 miembros, con un perfil local e internacional.

La secretaría de HKIAC es internacional y multilingüe. Son capaces de tramitar procedimientos en inglés, chino, coreano, hindi, español, entre otros idiomas; y abordan procedimientos arbitrales basados tanto en conflictos que afecten al sistema del “*common law*” como al sistema del “*civil law*”.

Singapore International Arbitration Centre, SIAC, fue fundada en el año 1991. Ha celebrado ya su 25 aniversario. En 2013 adopta una nueva estructura de gobierno. Por una parte, establece el Comité de Dirección (*Board of Directors*), constituido por Abogados y expertos en el ámbito corporativo con una clara vocación internacional. Este Comité de Dirección tiene como funciones la supervisión, el establecimiento de la estrategia de negocio y desarrollo de SIAC y todas las cuestiones que afecten al gobierno corporativo de la entidad.

Por otra parte, la Corte de Arbitraje propiamente dicha, integrada por 16 eminentes Árbitros internacionales, cuyas funciones son la designación de Árbitros en los procedimientos, analizar su eventual recusación así como la supervisión del desarrollo del procedimiento arbitral.

como su página web, en español, en inglés así como en otros idiomas de nuestro entorno como pueden ser el francés y portugués.³⁸

- » Permitir tramitar procedimientos de arbitraje en idiomas distintos al español. De igual forma, debería abordar la tramitación de procedimientos arbitrales que se refieran tanto a cuestiones del sistema del “*civil law*” como del sistema del “*common law*”.
 - » Contemplar otras opciones al margen del arbitraje comercial internacional. Hemos abordado en este Informe, con carácter general, al arbitraje internacional básicamente desde la perspectiva del arbitraje comercial. Pero no queremos dejar de mencionar que esta nueva institución debería contemplar también el arbitraje de inversión como otro servicio a ofrecer a sus potenciales clientes.³⁹
- v) Disponer de **personal cualificado**. La institución arbitral asiste a los Árbitros y las partes en el desarrollo del procedimiento y la consecución de su objetivo: resolver la controversia mediante un Laudo. La gestión en este ámbito ha de realizarse de acuerdo con los máximos estándares de profesionalidad, con una perspectiva internacional y respecto de todas las personas que la integren, especialmente su Secretaría.

En el ámbito del CEA se ha constituido una Subcomisión que tiene por objeto la elaboración de un nuevo *Código de Buen Gobierno de las Instituciones Arbitrales*.

Esta Comisión es consciente de la importancia del Informe que se está elaborando por aquella Subcomisión y en ningún caso pretende interferir en sus trabajos. No obstante, quiere hacer constar que se han realizado algunas sugerencias por los “*Arbitration practitioners*” en relación con la cuestión del Buen Gobierno de las Instituciones Arbitrales en España respecto de su régimen jurídico y financiación; selección de Árbitros; publicación de informes anuales que recojan su actividad relacionada con la administración de arbitrajes, que solamente se mencionan en

38 Kluwer Arbitration Blog, el pasado 17 de enero de 2018 publicaba un artículo titulado “*Arbitration Institutions: Five things your website must do to attract cases*” que podemos resumir de la siguiente forma: “i) Names and relevant information about the leaders of the institution and/or its arbitration court; ii) List of arbitrators; iii) Quality assurance: appointment of arbitrators, the conduct of proceedings and the drafting of the arbitral award; iv) Data on case load: how many cases the institution has administered in recent years, the general nature of the dispute; v) Major initiative in the field of International Arbitration”.

39 China International Economic and Trade Arbitration Commission, CIETAC, es un ejemplo de una corte de arbitraje que recientemente comienza a ofrecer sus servicios en el ámbito del arbitraje de inversiones. El pasado 12 de septiembre de 2017 ha adoptado un nuevo Reglamento sobre esta materia: “*International Investment Arbitration Rules*”.

El Arbitraje de Inversiones no es algo que sea desconocido para los “*Arbitration practitioners*” españoles como consecuencia de las recientes demandas que ha sufrido el Reino de España en esta materia y que ha dotado a muchos de ellos de suficiente práctica en este ámbito.

este Informe con el fin de no interferir en los trabajos de aquella Subcomisión.

Por último, la cuestión relativa a las actividades a realizar por la Corte Española de referencia y el necesario liderazgo que debe asumir en el ámbito de la promoción de España como sede de arbitrajes internacionales, será abordada en el apartado de la Subcomisión 3 de este Informe.

La Comisión **CONCLUYE** en relación con el análisis del parámetro de “Corte Española de referencia” que su existencia es un elemento esencial para la consecución del objetivo de que nuestro país puede llegar a ser una gran sede de arbitraje internacional: Es el receptor potencial e idóneo de los arbitrajes internacionales que fijen su sede en España. Además, le corresponde en una parte muy importante la promoción de España como sede de arbitraje internacional.

Su ausencia en este momento lastra de forma notable que España sea una gran sede de arbitraje internacional.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

La existencia de una Corte Española de referencia es considerada una necesidad básica y urgente para que nuestro país pueda llegar a ser, en el ámbito del arbitraje internacional, sede de primer nivel.

A la Junta Directiva del CEA le corresponde un claro rol para ayudar a la consecución de esta Corte Española de referencia. Una vez constituida, ambas entidades deberán estar alineadas en los términos que se recogen en el presente Informe respecto a varias de sus propuestas.

La Comisión constata que en la consecución de esta tarea han de colaborar todos y cada uno de los “*Arbitration practitioners*” que desarrollan su actividad en España para que esta realidad sea efectiva.

En cuanto al proyecto de unificación de las tres principales cortes de arbitraje españolas descrito la Comisión acoge con enorme ilusión este paso y espera que el proyecto desemboque en lo que realmente se demanda: una Corte Española de referencia en el ámbito del arbitraje internacional.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya consecución debe ser conseguida en un corto plazo de tiempo.

La ejecución de esta medida ya en marcha, si consideramos el proyecto de unificación de las instituciones arbitrales citadas previamente como embrión de la futura Corte Española de referencia, se estima puede ser concluida en un plazo corto de tiempo.

5.2. PROYECTO DE ACUERDO DE SEDE ENTRE LA CORTE PERMANENTE DE ARBITRAJE (CPA) Y EL REINO DE ESPAÑA.

Íntimamente ligado a la cuestión de la necesidad de una Corte Española de referencia esta Comisión se ha visto involucrada en otro de los proyectos más ilusionantes que demuestra que España puede ser una buena opción como sede de arbitraje internacional: la eventual firma de un Acuerdo de Sede entre la Corte Permanente de Arbitraje (CPA) y el Reino de España.⁴⁰

Los mecanismos de resolución de disputas administrados por la CPA incluyen el arbitraje, la mediación, la conciliación, así como comisiones de investigación. Para que estos mecanismos resulten más accesibles, la CPA celebra “Acuerdos de Sede” con Estados que son partes contratantes de las *Convenciones para la Resolución Pacífica de Controversias* de 1899 y 1907.

Mediante los Acuerdos de Sede, el Estado receptor, España en nuestro caso, y la CPA establecen un marco legal en el que los futuros procedimientos administrados pueden sustanciarse más fácilmente en el territorio del Estado receptor. El Acuerdo permite que los Árbitros, Mediadores, Conciliadores o miembros de una Comisión de Investigación, el personal de la propia CPA y los participantes en dichos procedimientos, puedan desarrollar sus funciones en condiciones similares a las que garantiza el “*Acuerdo de la Sede de la CPA con el Reino de los Países Bajos*”.

El Acuerdo de Sede, normalmente, asegura la prestación y concesión por parte del Estado receptor de los servicios e instalaciones necesarios para los procedimientos que administra, oficinas y salas de reunión o servicios de secretaría, y regula los privilegios e inmunidades que el Estado receptor puede llegar a conceder a los participantes en los procedimientos administrados por la CPA, tales como ciertas exenciones fiscales o inmunidad, bajo ciertas condiciones.⁴¹

La CPA ha firmado, hasta la fecha, Acuerdos de Sede con Argentina, Chile, China, Costa Rica, India, Malasia, Mauricio, Singapur, Sudáfrica y Vietnam.

40 Información extraída de la página web de la PCA: <https://pca-cpa.org/en/relations/host-country-agreements/>

41 El contenido de los Acuerdos de Sede no es uniforme en todos los casos. Es consecuencia, normalmente, de un proceso de negociación entre las dos partes: la CPA y el Estado receptor.

El proyecto de Acuerdo de sede es visto como una gran oportunidad para los objetivos de esta Comisión: que España adquiriera visibilidad en el ámbito del arbitraje internacional y pueda llegar a ser en un futuro no lejano una gran sede de arbitraje internacional.

De hecho, varios miembros de esta Comisión y otros socios del CEA están desplegando todos sus esfuerzos para facilitar que el Reino de España y la CPA puedan llegar a firmar un Acuerdo de Sede.

La firma de un Acuerdo de Sede sería una excelente noticia para la comunidad arbitral española. El hecho de que este proyecto se encuentre en marcha demuestra que España atrae, de manera potencial, la atención de actores importantes en el ámbito del arbitraje internacional.

El Acuerdo de Sede Reino de España y la CPA brindaría amplios beneficios a nuestro país, los países con los que España tiene una relación más estrecha y, por supuesto, las partes de la controversia.⁴² Entre otras ventajas, podrían citarse los siguientes beneficios que la firma del Acuerdo generaría:⁴³

- i) Atraer arbitrajes internacionales a España que, en otro caso, fijarían su sede en otro país.
- ii) Elevar el perfil internacional de España como sede de arbitraje internacional.
- iii) Incrementar el conocimiento sobre arbitraje y otros métodos de resolución de disputas por la CPA.
- iv) Promocionar, por un claro efecto llamada, el uso de instituciones arbitrales en España.
- v) Fortalecer la cooperación entre la CPA y las instituciones arbitrales españolas, así como facilitar el intercambio de su práctica.
- vi) Incrementar la accesibilidad de los mecanismos de resolución de disputas administrados por la CPA.

42 Latinoamérica y la especial relación de España con los países de este continente es una de las razones, entre otras muchas, por las que presumiblemente la CPA quiere firmar un Acuerdo de Sede con el Reino de España.

43 Información extraída de la página web de la PCA: <https://pca-cpa.org/en/relations/host-country-agreements/>

La firma de un Acuerdo de Sede entre el Reino de España y la CPA podría tener, en el caso en que finalmente concluya con éxito, un claro “efecto llamada” para otras Instituciones Arbitrales extranjeras. Las ventajas de España como potencial sede para arbitrajes internacionales son claras como se expone en este Informe, y también es claro que están muy poco promocionadas, como veremos posteriormente.

La firma de un Acuerdo de Sede no puede ser vista como un supuesto de competencia desleal para las Instituciones Arbitrales españolas. Por el contrario, la Comisión considera que el dato de que la CPA quiera firmar dicho Acuerdo de Sede con el Reino de España, es una manifestación de las posibilidades, del potencial del que disponemos para actuar en el competitivo ámbito del arbitraje internacional.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Instituciones españolas potencialmente implicadas en la firma del Acuerdo de Sede: Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación; Ministerio de Justicia; Ministerio de Hacienda, Ministerio de Industria, Comercio y Turismo.

Corte Permanente de Arbitraje (CPA).

Junta Directiva del CEA, que está colaborando para facilitar que la firma del Acuerdo de Sede se lleve a efecto.

Plazo para su ejecución:

Esta iniciativa se está desarrollando en la actualidad. Se estima que su ejecución puede concluirse en un corto plazo de tiempo.

5.3. “ARBITRATION PRACTITIONERS”.

El concepto de “*Arbitration practitioners*” es utilizado por la Comisión para comprender todos aquellos profesionales que contribuyen, participan –desde cualquier vertiente– y dan sostén al sistema de resolución de disputas mediante el arbitraje.

La práctica del arbitraje internacional involucra no solo a los Árbitros y Abogados de las partes, sino a otros muchos profesionales de distintos ámbitos, tales como peritos de diversos campos, empresas proveedoras de servicios administrativos, expertos en distintas ramas del derecho, personal de instituciones privadas y organismos públicos, traductores, etc. Todos ellos permiten que sistema del arbitraje internacional en su conjunto sea posible.

El presente Informe ha utilizado el concepto de “*Arbitration practitioners*”, proveniente del mundo anglosajón, para referirse a todos los profesionales que desarrollan su actividad en torno al arbitraje internacional. Es un concepto más amplio

que su traducción literal de “usuarios del arbitraje” u “operadores del arbitraje”.

La Comisión ha analizado las actividades desarrolladas por los “*Arbitration practitioners*”, bajo una gran perspectiva, poniendo especial atención a la existencia de alguna traba u obstáculo que lo dificulte para recomendar su eliminación.

Podemos anticipar que, afortunadamente, no existen trabas u obstáculos y los “*Arbitration practitioners*” gozan en España de un marco legal favorable que les permite el ejercicio de su función.

5.4. EJERCICIO DE LA FUNCIÓN ARBITRAL.

5.4.1. Inmunidad de la actuación del árbitro extranjero en España.

La cuestión de la inmunidad en la actuación de los Árbitros extranjeros en España no ha generado especial preocupación en el ámbito de la Comisión.

La inmunidad de los Árbitros está garantizada por la Ley 60/2003, y resulta, por lo tanto, aplicable tanto a los Árbitros que participan en procedimientos nacionales como a los que participan en procedimientos arbitrales internacionales, sean españoles o extranjeros, cuando actúen en España y siempre que su actuación haya sido de buena fe.

La Ley de Arbitraje española es clara a estos efectos y su artículo 21.1 restringe la responsabilidad de los árbitros a “*los daños y perjuicios que causaren por mala fe, temeridad o dolo*”.⁴⁴

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha aclarado que solo los daños causados “*intencionalmente o mediando negligencia grave*” pueden determinar la exigencia de responsabilidad a los Árbitros.⁴⁵

A la luz de esta jurisprudencia, la inmunidad (o al menos, no responsabilidad) de Árbitros tanto españoles como extranjeros cuando actúen en los procedimientos arbitrales que tengan sede en España, por actuaciones realizadas de buena fe, debe entenderse asegurada y equiparable a la de los países de nuestro entorno.

44 El artículo 21.1 de la Ley 60/2003 dispondrá que “*La aceptación obliga a los árbitros y, en su caso, a la institución arbitral, a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren por mala fe, temeridad o dolo. En los arbitrajes encomendados a una institución, el perjudicado tendrá acción directa contra la misma, con independencia de las acciones de resarcimiento que asistan a aquella contra los árbitros*”.

45 En particular, Sentencias del TS de 2 de junio de 2009 y la reciente Sentencia de 15 de febrero de 2017 (RJ 2017\400).

5.4.2. Ejercicio de la función letrada.

El ejercicio de la función letrada, referida a procedimientos arbitrales con sede en España, podemos analizarla en una doble vertiente:

i) Por una parte, España cuenta con un excelente cuerpo de letrados especializados en arbitraje, tanto nacional como internacional, con experiencia y buena formación, capaces de prestar servicios de calidad a clientes nacionales y extranjeros; con competencia suficiente, prestigio y experiencia práctica más que acreditada que pueden competir en el ámbito del arbitraje internacional.⁴⁶

Este cuerpo de letrados se integra en Despachos de Abogados de toda condición, españoles y extranjeros con sede en España, así como de cualquier tamaño, no faltando lo que se conoce como “Despacho-boutique” especializados en arbitraje.

Cualquier parte extranjera que considere España como sede de arbitrajes internacionales, tiene una significativa variedad de opciones entre las que elegir su representación.

La legislación española no presenta ningún obstáculo para que los abogados puedan prestar sus servicios en todo tipo de procedimientos arbitrales de carácter interno e internacional.

ii) Por otra parte, respecto de las partes extranjeras, pueden utilizar sin limitación alguna la representación legal que consideren oportuna.

Cualquier parte legitimada en un procedimiento arbitral internacional con sede en España puede otorgar su representación mediante poderes o designación directa, sin ningún tipo de limitación, a aquellos letrados extranjeros que considere oportuno. La única limitación serían las especificaciones que puedan recoger cualquiera de los reglamentos de las Instituciones Arbitrales a las que las partes se sometan.

No se aprecian, por lo tanto, limitaciones en la elección de la representación en los procedimientos de arbitraje internacionales que fijen su sede en España, sin perjuicio de las que pudieran corresponder por conflictos de interés o causas de abstención y recusación.

Con el fin de promover España como sede de arbitraje internacional, deberá facilitarse que tanto Árbitros como Letrados extranjeros puedan ser libremente nombrados por las partes y designados por la futura Corte Española de referencia. En

46 Demuestra la afirmación anterior el ranking de *Chambers & Partners* –y similares– que identifica los abogados españoles especializados en arbitraje internacional.

este ámbito, deberá actuarse con la necesaria prudencia para promover España como sede atractiva de arbitraje internacional evitando cualquier tipo de restricciones o limitaciones, ajenas a la práctica arbitral internacional.

5.4.3. Cuestiones fiscales.

Las cuestiones fiscales concernientes a los arbitrajes internacionales han sido también analizadas por la Comisión y no han suscitado preocupación a sus participantes.

Las cuestiones fiscales que deben abordar los “*Arbitration practitioners*” se centran en dos tributos: el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) y el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), conocidos en inglés como “*Income Tax*” y “*Value-Added Tax*” (VAT), respectivamente.

Se trata de dos tributos que están presentes en la mayoría de los países desarrollados y de nuestro entorno.

No se han identificado limitaciones legales o cuestiones problemáticas que pudieran afectar, desde una perspectiva fiscal a la actuación de los Árbitros extranjeros cuando actúen en España como al resto de los “*Arbitration practitioners*”.

5.4.4. Cuestiones relativas a la libre circulación de “*Arbitration practitioners*”.

La circulación de “*Arbitration practitioners*”, tanto Árbitros que acuden a prestar sus servicios a España como a cualquier otra persona que presta sus servicios relacionados con el procedimiento arbitral internacional, tampoco ha suscitado preocupación a la Comisión.

No se ha detectado ningún problema que pudiera dificultar la entrada en nuestro país, ni para las personas, ni respecto a la documentación e información que trasladan e introduzcan en España en el ejercicio de sus respectivas funciones.

No obstante lo anterior, la Comisión considera conveniente que por la Junta Directiva del CEA se realice una gestión ante el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación para que en los Consulados de España en el extranjero estén advertidos, bien por Orden Circular o bien mediante cualquier otro sistema que se pudiera considerar oportuno, de la existencia de la prestación ocasional de servicios arbitrales en España por nacionales de Estados extranjeros, de tal suerte que **se facilite y agilice la concesión de visados** en los casos que fuera preciso, cuando se acredite que la entrada en nuestro país está motivada por su participación en un procedimiento de arbitraje internacional.

Como **CONCLUSIÓN** en relación con el análisis del parámetro de “*Arbitration practitioners*” la Comisión considera que las actividades que prestan no están suje-

tas a ningún obstáculo cuando realizan su labor en España o desde el extranjero en procedimientos arbitrales internacionales cuya sede sea España.

No obstante, la Comisión considera muy conveniente que este hecho debe de gozar de la máxima publicidad y promocionarse en el ámbito del arbitraje internacional.

A estos efectos, considera la Comisión que la Junta Directiva del CEA, debería informar y dar difusión de todas estas ventajas en relación con los “*Arbitration Practitioners*”. Para ello podría utilizar los métodos que exponíamos en el apartado correspondiente a la Subcomisión 1.

Responsable de la ejecución de las propuestas.

La gestión a realizar ante el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación sobre la conveniencia de que se promueva, bien por Orden Circular o bien mediante cualquier otro sistema que se considere oportuno, facilitar y agilizar la concesión de visados en los casos que fuera preciso debería, ser realizada por miembros de la Junta Directiva del CEA con especial cualificación en la materia.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados también a corto plazo.

6

SUBCOMISIÓN 3:
VENTAJA-PAÍS Y
PROMOCIÓN

6. SUBCOMISIÓN 3: VENTAJA-PAÍS Y PROMOCIÓN

La Subcomisión 3, ha analizado las cuestiones que, en el ámbito de esta Comisión, se han incluido bajo el parámetro “Ventaja-país y Promoción” que comprende todo lo relativo a i) Formación, ii) Ventaja-país y iii) Promoción. Siempre bajo una perspectiva del arbitraje internacional.

La Comisión ha abordado estos tres parámetros con el siguiente enfoque:

- i) Necesidad de una adecuada formación en el ámbito del arbitraje internacional, con una vocación de 360 grados, esto es, que pueda afectar a todos aquellos potenciales “*Arbitration practitioners*”;
- ii) Ventaja-país, en el sentido de analizar cuáles son de las que dispone España bajo la perspectiva del arbitraje internacional y;
- iii) Una vez delimitadas las Ventaja-país, en qué medida están siendo adecuadamente promocionadas en la comunidad arbitral internacional.

Es preciso indicar con carácter previo que las propuestas que se relacionan en este apartado del Informe, en el ámbito de esta Subcomisión, por sí solas difícilmente podrían conseguir el objetivo de España sede de arbitrajes internacionales si no disponemos, con un carácter previo, de las que se han expuesto como esenciales en este Informe.

Pueden ser llevadas a cabo las propuestas que se mencionan a continuación para promocionar España como sede de arbitrajes internacionales o pueden ser cualesquiera otras propuestas que sean consideradas oportunas. Pero los participantes de la Comisión han considerado imprescindible realizar una adecuada promoción para conseguir que España sea sede de arbitraje internacional, de tal suerte que sin esta promoción, realizada de una forma profesional y continuada, este objetivo va a ser difícil que se logre.

6.1. FORMACIÓN.

La Comisión considera que en la actualidad no existe en España, a diferencia de otros países de nuestro entorno, una adecuada formación en el ámbito del arbitraje y, en especial, en el ámbito del arbitraje internacional.

También considera la Comisión que la actividad de formación debe ser acometida a la mayor brevedad e implicar a la gran mayoría de potenciales “*Arbitra-*

tion practitioners”.

Habría que considerar como formación el conjunto de actividades cuya finalidad sea explicar todo lo relativo al arbitraje como medio para la solución de conflictos, con especial énfasis en el arbitraje internacional. Esta formación debería abarcar sus características, sus ventajas, costes, entre otros aspectos de tal suerte que nos permita conseguir una masa crítica con suficiente cultura arbitral.

La Comisión considera que la formación, en el ámbito del arbitraje internacional, podría abordarse en los siguientes ámbitos:

6.1.1. Usuarios del arbitraje internacional.

La creciente internacionalización de la economía española determina que cada vez sean más las empresas españolas que han acometido proyectos fuera de nuestras fronteras. No solamente es la gran empresa la que opera en el exterior, sino que cada vez más, fruto de la reciente crisis económica, es la PYME española la que acomete proyectos internacionales.

La advertencia de que cualquier proyecto empresarial que se acometa fuera de España debe contar, casi con carácter inexcusable en una gran mayoría de casos, con la correspondiente cláusula arbitral para la solución de futuros conflictos es, lamentablemente, una práctica no muy extendida.

Ello implica que no sean pocos los problemas que la empresa española sufre cuando estos conflictos surgen como consecuencia de las relaciones comerciales internacionales.

Pero, lo que es más importante, es una prueba clara de la falta de adecuada información sobre el arbitraje internacional, y sus ventajas, en el ámbito empresarial español.

Correspondería a todas las organizaciones empresariales españolas –CEOE, CEPYME, Cámaras de Comercio, Patronales, entre otras– promover el arbitraje internacional como fórmula para la solución de conflictos y proporcionar los suficientes medios de información y/o formación a sus afiliados. Y no porque de esta forma se consiga atraer a España la sede de los arbitrajes internacionales, sino porque es una medida que claramente beneficiará a nuestras empresas.

Junto a la formación en el ámbito empresarial, deberá acometerse la formación de sus asesores, en concreto, los Despachos de Abogados, especialmente los de tamaño mediano/pequeño, grandes desconocedores en gran parte de qué es el arbitraje y, especialmente, las ventajas del arbitraje internacional.

Esta formación que, en definitiva, es una parte de la promoción del arbitraje internacional, ha de ir dirigida a conseguir que estos potenciales usuarios, empresas y Despachos de Abogados, actúen como prescriptores de cláusulas arbitrales con sede en España, en conflictos internacionales.

Responsable de la ejecución de la propuesta:

Junta Directiva del CEA en colaboración con CEOE, CEPYME, Cámaras de Comercio, Colegios de Abogados, entre otras instituciones.

Esta medida afecta a un gran número de entidades y asociaciones. El CEA, a través de su Junta Directiva, debe impulsar su ejecución.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados a medio/largo plazo.

6.1.2. Estudios universitarios sobre arbitraje internacional.

En la actualidad existen muy pocas Universidades españolas que incorporen una asignatura de arbitraje en sus planes de estudio, lo que implica que los licenciados, no solamente en Derecho, en nuestro país apenas conozcan esta institución al concluir sus estudios.

Los estudiantes de hoy son los futuros empresarios, Abogados de empresa o Abogados que redactarán contratos y que pueden actuar como prescriptores del arbitraje internacional con sede en España. Para que puedan confiar en el arbitraje el día de mañana es necesario su formación y conocimiento en esta materia. Por esta razón resultaría adecuado que las facultades españolas, y no solamente las facultades de Derecho, incluyan una asignatura optativa sobre arbitraje, con especial incidencia en el arbitraje internacional.

Prácticamente todos los países de nuestro entorno siguen esta política de formar a los estudiantes de las facultades, especialmente de Derecho, en el ámbito del arbitraje internacional. Un ejemplo es el caso de Suiza; en casi todas las facultades de Derecho una asignatura de arbitraje, con especial incidencia en el arbitraje internacional, se incluye en sus planes de estudio.

Pero la enseñanza del arbitraje internacional no puede quedar limitada al ámbito estrictamente universitario. Podría extenderse, por ejemplo, al “Máster de acceso a la Abogacía”, obligatorio en nuestro país desde el año 2014.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA, Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, Consejo de Universidades, Universidades Públicas y Privadas españolas.

Esta medida afecta a un gran número de entidades. El CEA, a través de su Junta Directiva, debe impulsar su ejecución.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados a medio/largo plazo.

6.1.3. Programa de formación, Máster o curso sobre arbitraje internacional.

España, en la actualidad, no dispone de un programa de formación, Máster o curso sobre arbitraje internacional de referencia –la denominación no importa– con suficiente vis atractiva capaz de formar “*Arbitration practitioners*” y de atraer como docentes a profesionales de reconocido prestigio del arbitraje internacional.

La gran mayoría de ciudades de nuestro entorno disponen de un programa de formación, Máster o curso sobre arbitraje internacional que, en algunos casos, se han constituido en un claro referente. Tal es el caso de **Ginebra** (*Master in International Dispute Settlement*, MIDS⁴⁷), que en apenas 10 años se ha convertido en uno de los principales Máster de arbitraje internacional; **Londres** (*School of International Arbitration* de la prestigiosa *Queen Mary University of London*,⁴⁸ que ofrece varios programas sobre arbitraje internacional) o **París** (*LLM in International Arbitration and Dispute Resolution* de la facultad *SciencesPo*)⁴⁹ entre otros ejemplos.

En **España** ha habido intentos de Máster que podría haber alcanzado un estatus similar al de los cursos antes referidos.⁵⁰

Que España pueda contar con un programa de formación, Máster o curso sobre

47 <http://www.mids.ch/mids>

48 <http://www.arbitration.qmul.ac.uk/>

49 <http://www.sciencespo.fr>

50 Es el caso del Máster, que tenía previsto comenzar a finales de 2018, dirigido por D. Antonio Hierro, Presidente de Honor del Club Español del Arbitraje y Abogado del Estado, realizado con la colaboración de *Columbia Law School*, US-New York y del ISDE.

ISDE: Instituto Superior de Derecho y Economía, con sede en Madrid, Barcelona y New York. <http://www.isdemasters.com/es>.

arbitraje internacional de referencia permitiría posicionar a España como fuente productora de profesionales de referencia en este campo. Además, permitiría actuar como lugar desde el que promover trabajos, estudios, ensayos, proyectos, nuevas ideas de repercusión internacional en el mundo académico relacionados con el arbitraje internacional. Todo lo cual ayudaría a situar a España en el mapa del arbitraje internacional.

La Comisión pone el acento en otros programas de formación, Máster o cursos relacionados con el arbitraje internacional que se desarrollan en nuestro entorno, con una clara especialización geográfica y dirigidos a un público con experiencia en el sector que podrían servirnos de modelo para realizar algo similar en aquellas partes del mundo en las que aspiramos desarrollar nuestro potencial respecto del arbitraje internacional.⁵¹

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Es una iniciativa que cae claramente en el ámbito de la iniciativa privada.

El CEA, a través de su Junta Directiva, debe promover y apoyar su ejecución.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados a medio/largo plazo.

La Comisión considera como **CONCLUSIÓN** en relación con el parámetro “Formación” que en este momento España es deficitaria. Existen iniciativas en relación con la formación en el ámbito del arbitraje internacional como hemos expuesto y existen algunas más en el ámbito del arbitraje interno que no citamos. Pero considera la Comisión que debería ponerse el acento en una mayor actividad en el campo de la formación que solo podría traer ventajas para que España pueda ser una gran sede de arbitraje internacional.

51 CCI ha puesto en marcha recientemente el programa “*ICC Advanced Arbitration Academy for Asia*”. Es un curso de dos años de duración, dividido en ocho módulos de un día presencial, que se desarrollará en cinco ciudades a lo largo de Asia. Es un curso en el ámbito del arbitraje internacional para “*Arbitration practitioners*” con experiencia acreditada en la materia. El aspecto de la red de contactos que ofrece se resalta como uno de sus activos para impulsar la participación de todos aquellos que desarrollen, o pretendan hacerlo, su actividad en aquella parte del mundo.

6.2. VENTAJA-PAÍS.

Durante los trabajos de esta Comisión se han identificado diferentes datos que hacen que España pueda ser considerada, potencialmente, como una buena sede de arbitraje internacional.

En el Preámbulo de este Informe hacíamos referencia a las características económicas de España, bajo una perspectiva macroeconómica y microeconómica, que facilitan que nuestro país pueda ser sede de arbitraje internacional.

En esta parte del Informe vamos a referirnos a aquellas otras ventajas, que claramente desde una perspectiva comparada, hacen competitiva a España como sede de arbitraje internacional.

Estas ventajas, también como veremos a continuación, definen nuestros potenciales nichos de mercado en el ámbito del arbitraje internacional.⁵²

Las analizamos a continuación.

i) España es la cuarta economía de la zona Euro y la quinta economía de la Unión Europea, bajo una perspectiva macroeconómica, según exponíamos en el Preámbulo de este Informe.⁵³ Pero lo que es más importante, su pertenencia a la Unión Europea y su fortaleza económica, comparable a la de países como Alemania o Francia –incluso UK a pesar de su probable futura e inmediata salida de la UE– frecuentemente designados como sede de arbitraje internacional, ofrecen un marco de seguridad jurídica y un desarrollo económico que podría propiciar la atracción de arbitrajes internacionales con sede en España. Pero lo que es más importante, como miembro de la UE, España tiene acceso directo a todos los países de la Unión Europea.⁵⁴

Además, España es considerada por empresas extranjeras, básicamente europeas y de alguna forma creciente asiáticas, como un trampolín para hacer negocios en Latinoamérica y a la inversa, para que las empresas Latinoamericanas aborden los mercados europeos desde nuestro país. Esto convierte, de alguna forma, a España en un potencial “foro natural” para el arbitraje internacional entre países latinoamericanos y países europeos.

52 Nicho de mercado: Término de mercadotecnia utilizado para referirse a una porción de un segmento de mercado determinado, en nuestro caso, el arbitraje internacional.

Se configura por diferentes circunstancias como pueden ser proximidad y posición geográfica, circunstancias históricas, culturales, lingüística, similitud de ordenamientos jurídicos, etc.

53 Fuente UNCTAD, FMI.

54 Fuente “*Invest in Spain*”. <http://www.investinspain.org/invest/wcm/idc/groups/public/documents/documento>

ii) España goza de una serie de ventajas para erigirse como sede de referencia en controversias con un componente Latinoamericano.

Por razones históricas, culturales, lingüísticas y jurídicas, entre otras muchas, España goza de una relación especial con Latinoamérica desde hace más de 500 años, de tal suerte que podría actuar como una sede independiente para resolver conflictos entre empresas de Latinoamérica entre sí, o en conflictos en los que intervienen con partes asiáticas o empresas del resto de Europa.⁵⁵ Otro tanto ocurre respecto de las empresas asiáticas e incluso norteamericanas.

En definitiva, España puede jugar un claro papel triangular en el ámbito del arbitraje internacional entre Latinoamérica y Europa, por una parte, así como entre Latinoamérica y Asia.⁵⁶

iii) España se ha convertido en un lugar estratégico para la gestión de diversas multinacionales en su expansión en los mercados de Europa y Latinoamérica.

Numerosas compañías europeas y asiáticas (Wincor Nixdorf, British Telecom, Huawei, entre otras muchas) han establecido en España sus sedes centrales para Latinoamérica.

De forma inversa, otras multinacionales latinoamericanas (Cemex, Pemex, Votorantim, entre otras muchas), eligen igualmente España como centro de decisión para sus operaciones en Europa.⁵⁷

Que establezcan “delegaciones” este tipo de empresas en España puede favorecer que la elección de sede de arbitraje internacional para los conflictos que les afectan se quede en nuestro país.

⁵⁵ El español es la lengua oficial en más de 20 países en el continente americano, es la segunda lengua más hablada en Estados Unidos. En conjunto hay más de 500 millones de hispanoparlantes en el mundo.

⁵⁶ En el año 2015, organizado por D. J. Félix de Luis, por primera vez se celebró en Hong-Kong un Seminario denominado “*Spanish Arbitration Day*”, en el marco de “*Hong-Kong Arbitration Week*”. En el año 2016 se celebró en Beijing, con motivo del 60 aniversario de la fundación de una de las primeras Cortes de Arbitraje del mundo, CIETAC, un nuevo Seminario denominado “*Spanish Arbitration Day*”. Un año más tarde, en 2017, de nuevo en Beijing con ocasión de su “*Arbitration Summit*”, posteriormente replicado en Hong-Kong, se organizó un “*Spanish Arbitration Day with LATAM: Brasil, Chile y Mexico*”, siendo invitados “*Arbitration practitioners*” de estos tres países. En 2018, de nuevo durante la “*Arbitration Summit*” de CIETAC se celebró en Beijing un “*Spanish Arbitration Day with LATAM: Latest Developments*”. Este año se contempla repetir un seminario semejante.

En todas las ocasiones el eje central del evento ha sido explicar el papel triangular que España puede jugar a la hora de resolver los conflictos, mediante el arbitraje internacional, en las relaciones establecidas entre las empresas de los países asiáticos, China especialmente, y las empresas de los países de Latinoamérica.

⁵⁷ Fuente “*Invest in Spain*”.

<http://www.investinspain.org/invest/wcm/idc/groups/public/documents/documento>

iv) Desde el punto de vista del **derecho privado**, en particular el derecho de contratos, uno de los aspectos que puede condicionar la elección de sede en el arbitraje es la ley sustantiva aplicable. Es frecuente que cuando las partes negocian un contrato y deciden la aplicación de un determinado derecho, por inercia fijen la sede en una ciudad de ese país. De este modo la accesibilidad a un determinado derecho sustantivo para un Abogado extranjero puede jugar un papel indirecto en la elección de sede.

España cuenta en la actualidad con la ventaja de que su derecho de obligaciones y contratos se inspiró en la tradición francesa, y a la vez el derecho español ha inspirado la legislación de otros países, sobre todo latinoamericanos. Ello hace que el derecho sustantivo español de obligaciones y contratos sea fácilmente accesible y comprensible para juristas de determinados países, fundamentalmente latinoamericanos.⁵⁸

Por ello, esta similitud favorece la intervención como Árbitros de españoles y permitiría impulsar la legislación española como ley “neutral” que podría producir el efecto indirecto de impulsar España como sede de arbitraje internacional, de tal suerte que el binomio ley-sede del arbitraje pudiera ser más potente y actuar como atracción de futuros arbitrajes internacionales.

v) La **posición geográfica de España**, así como sus conexiones aéreas con Latinoamérica, en particular las de ciudades como Madrid y Barcelona, es sin duda alguna un factor importante para favorecer que en los casos que puedan afectar a Latinoamérica con Europa, África e incluso Asia, la sede del arbitraje pueda ser fijada en España.⁵⁹

vi) El **coste de los servicios y actividades logísticas** relacionados con el arbitraje internacional es menor en España que en otras sedes tradicionales de arbitraje internacional, de nuestro entorno o de fuera de él, como es el caso de Londres,

⁵⁸ En la actualidad algunos países cuentan con una legislación más moderna y detallada en materia de obligaciones y contratos. Clásico ejemplo es el Código de Obligaciones suizo que lo hace accesible a juristas de todo el mundo. A diferencia del ejemplo suizo, el Derecho español, si bien puede ser familiar en algunas jurisdicciones, también podría ser considerado como un derecho anticuado.

No faltan voces autorizadas en el ámbito del arbitraje internacional que proponen la modernización del Derecho español de obligaciones y contratos y tomar como base para algunas cuestiones textos internacionales los Principios Unidroit, muy conocidos para los juristas que se dedican al arbitraje internacional. Con ello se conseguiría que el Derecho español se eligiera más frecuentemente y por inercia aumentarían los casos en los que se fijaría la sede de arbitraje internacional en España.

⁵⁹ La privilegiada situación geográfica de España se combina con unas magníficas infraestructuras aeroportuarias (más allá de las redes de infraestructuras “de proximidad” de trenes, autopistas, etc.), que, aunque no sea un signo distintivo respecto de otros sedes de nuestro entorno, hacen que España puede ser considerado, un *hub* aéreo para Latinoamérica.

España cuenta con conexiones directas diarias con todas las capitales Latinoamericanas y, en la gran mayoría de los casos, con el resto de las principales ciudades de este continente.

París, Miami, Ginebra o Singapur.⁶⁰

Así es tanto a nivel de los servicios jurídicos que los Despachos de Abogados pueden ofrecer a sus clientes, como el resto de los servicios que se utilizan durante la tramitación de un procedimiento arbitral y especialmente en relación con la celebración de audiencias, tales como alojamiento en hoteles, traducción e interpretación, grabación y transcripción, entre otros.

Para concluir este apartado cabe apuntar la guía de sedes arbitrales elaborada recientemente por DELOS y su reglamento, determina una lista de sedes “fiables” para el arbitraje internacional entre las que afortunadamente figura una ciudad española: Madrid.⁶¹

vii) La proximidad geográfica de España a los mercados del Norte de África y Oriente Medio completa su extraordinaria área de influencia y puede favorecer nuestra promoción como sede de arbitraje internacional.

Aunque es obvio que España no goza con África de las mismas afinidades lingüísticas o culturales que con Latinoamérica, **su posición geográfica** le permitiría jugar el papel de país neutral como sede de arbitraje internacional para conflictos entre empresas europeas y africanas, especialmente con el Magreb.⁶²

viii) Por último, España es potencia turística de primer orden.⁶³

De igual forma, es **potencia a nivel cultural**. Estas dos ventajas no precisan de ulteriores explicaciones.

El **clima de España** es excepcional, en comparación a determinados países de nuestro entorno, especialmente los del norte de Europa.

60 El Club Español del Arbitraje, en un Informe elaborado en el año 2008, comparaba España, en concreto Madrid, con las principales sedes de arbitraje internacional como Ginebra, Londres, Miami, Nueva York, París, Singapur y Zúrich. Alcanzaba la conclusión que, bajo la perspectiva de costes, nuestro país era extraordinariamente competitivo, pudiendo llegar en algunos casos a ser la mitad que la de las citadas sedes.

61 <https://delosdr.org/index.php/gap/>

62 En el caso de la Comunidad Autónoma de Canarias su proximidad geográfica a África continental –apenas 97 km. desde la isla de Fuerteventura– le ha llevado a considerar alguna iniciativa para la promoción de su territorio como sede de arbitraje internacional para aquellos conflictos con un componente africano.

63 Fuente: Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

España es una potencia mundial en turismo. Algunos datos avalan esta afirmación: Somos el segundo país por ingresos por turismo a nivel mundial; el primer destino europeo de turismo; el tercer país más visitado del mundo y el primero en turismo vacacional. El 82% de los turistas que visitan España repiten. España es número uno en el Índice de Competitividad en Viajes y Turismo (WEF), entre otros datos.

Todos estos factores añadidos nos hacen atractivos de forma intangible, para que España pueda optar a ser elegida como sede de arbitraje internacional.

Todos estos datos que hemos expuesto como Ventaja-País determinan que queden claramente identificados y delimitados cuáles son nuestros potenciales nichos de mercado para promover España como sede de arbitraje internacional:

- i) Latinoamérica, en un doble concepto, como sede para disputas entre partes de este continente o entre éstas y empresas Europeas;
- ii) Europa, especialmente en el ámbito de la UE;
- iii) África del Norte, especialmente, y Oriente Medio;
- iv) Asia, en relación con el papel triangular que puede jugar España en relación con los conflictos entre aquella parte del mundo y Latinoamérica.

España puede, además, resultar un foro alternativo interesante a sedes cercanas a nosotros y además un foro neutral pero a la vez estratégico para el arbitraje internacional.

La Comisión considera como **CONCLUSIÓN** en relación con el parámetro de “Ventaja-País” que España cuenta con enormes y variados activos que le permitirían posicionarse, desde este punto de vista, muy bien como gran sede de arbitraje internacional. Las características expuestas en relación con este parámetro delimitan nuestros nichos de mercado.

A pesar de lo anterior, la Comisión considera que, como veremos a continuación, la actividad de promoción es escasa y nuestros nichos de mercado están claramente infrautilizados.

6.3. PROMOCIÓN.

Una vez expuestas las importantes Ventaja-país de las que dispone España como potencial sede de arbitraje internacional, la siguiente cuestión que debemos abordar es si éstas se promocionan y si se realiza de forma adecuada y suficiente.

Debemos comenzar señalando que esta actitud de promoción de España como sede de arbitrajes internacionales debe realizarse por todos los “*Arbitration practitioners*”, que comienza por quienes se supone que gozan de una adecuada formación en el ámbito del arbitraje internacional, grandes Despachos de Abogados, sean españoles o extranjeros con sede en nuestro país, hasta el más pequeño de los Despachos de Abogados que, tal y como exponíamos previamente apenas cuentan con formación en este ámbito. Otro tanto ocurre con el resto de “*Arbitration practitioners*” en su más amplio sentido.

La práctica totalidad de los participantes en esta Comisión ha considerado que

las actividades de promoción de España como sede de arbitraje internacional son muy deficitarias: o no se hace o se realiza de forma claramente insuficiente.

Se considera que esta situación es consecuencia, en gran parte, de la falta de una Corte Española de referencia en el ámbito del arbitraje internacional, a la que le correspondería en gran medida el liderazgo en materia de promoción.

España cuenta, nadie lo discute, con una adecuada “marca” a nivel global: Marca España.⁶⁴ También dispone de ella en el ámbito del arbitraje internacional. Cuenta con el CEA,⁶⁵ quien organiza con carácter anual un Congreso que puede ser considerado como un modelo de éxito.⁶⁶

Pero no se puede afirmar que España cuente, en el ámbito del arbitraje internacional, con una adecuada “marca” que le haga suficientemente atractiva y atrayente para su designación como sede de arbitraje internacional. De nuevo, la métrica no admite discusiones: el número de arbitrajes internacionales que fijan su sede en España es muy reducido.

El CEA dispone en el exterior de Capítulos Internacionales, pero también es cierto que durante todos estos años la actividad de marketing que ha realizado en el extranjero sobre la bondad de España como sede de arbitraje internacional ha sido escasa –seguramente porque era una función que no le correspondía acometer de forma directa–.

En el seno de esta Comisión se han recogido diferentes propuestas por sus participantes, “*Arbitration practitioners*” y no solamente Abogados y Árbitros, que han considerado oportuno realizar en el ámbito de la promoción.

Muchas de estas propuestas van dirigidas a conseguir una adecuada delimitación del producto España como sede de arbitraje internacional, como es el caso de contar con unas adecuadas instalaciones para la celebración de audiencias en la capital de España.

64 Marca España: Es una política de Estado que tiene como objetivo mejorar la imagen del país en el extranjero y entre los propios españoles. El máximo representante de la Marca España es el Alto Comisionado, que planifica, impulsa y coordina las actuaciones de todos los organismos públicos y privados encaminadas a la promoción de la imagen de España. <https://marca.espana.es>

En la actualidad, el Real Decreto 1271/2018, de 11 de octubre, cambia la denominación de Marca España por la de “España Global” que, con el rango de Secretaría de Estado, es el órgano superior directamente responsable de adoptar las medidas para la mejora de la imagen exterior de España.

65 El Club Español del Arbitraje: Asociación Privada que tiene como objeto promover el recurso al arbitraje como método de resolución de conflictos, así como a desarrollar el arbitraje en lengua española y portuguesa o con componente iberoamericano.

66 Este año 2018 se ha celebrado el Duodécimo Congreso Anual del Club Español del Arbitraje, que ha contado con la asistencia de 420 asistentes, de los cuales 123 han sido extranjeros.

Otras van encaminadas a la realización de actividades típicas de promoción de España como sede de arbitrajes internacionales, a través de acciones típicas de *out-bound marketing*, que adoptan diferentes formas, según se expone a continuación, y que pueden ser realizadas a través de distintos canales en el ámbito de los nichos de mercado en los que España estaría bien posicionada.⁶⁷

Todo este conjunto de propuestas lo que demuestra, en definitiva a juicio de esta Comisión, son dos aspectos fundamentales:

- i) La necesidad de que la actividad de promoción de España como sede de arbitraje internacional sea realizada de una forma profesional, mediante la elaboración de un adecuado y correcto plan de negocios, en el que mediante diferentes hitos se pueda ir reflejando su desarrollo, bajo una perspectiva tanto temporal como objetiva –en el sentido de la consecución de estos hitos–;
- ii) La necesidad de que el liderazgo en la elaboración de este plan de negocios, su ejecución y seguimiento corresponda a la Corte de Española de referencia, esencialmente, de la que, en la actualidad carecemos.

Todo ello con la finalidad de conseguir una marca España como sede de arbitraje internacional, que persiga los siguientes objetivos:

- i) Nuestra **diferenciación**, especialmente respecto de aquellas sedes que por razón de proximidad geográfica y otros factores pueden ser considerados nuestra competencia directa;
- ii) **Relevancia**, a los efectos de encaje del servicio España como sede de arbitraje internacional con las necesidades y valores de nuestros potenciales clientes;
- iii) **Confianza**, en el sentido de que la marca España como sede arbitrajes internacionales cumpla con las expectativas y sea capaz de atraer disputas de diverso signo según hemos expuesto en este Informe y, por último;

⁶⁷ *Inbound marketing*: Metodología que combina técnicas de marketing y publicidad no intrusivas con la finalidad de contactar con el usuario al principio de su proceso de “compra” y acompañarle hasta la transacción final. Con el *Inbound marketing* los clientes potenciales encuentran la empresa a través de distintos canales como blogs, motores de búsqueda y redes sociales.

A diferencia del marketing tradicional o *Outbound marketing*, el *Inbound marketing* no necesita esforzarse por llamar la atención de los clientes potenciales ya que, al crear contenido diseñado para abordar los problemas y las necesidades de sus clientes ideales, les atraerá y generará confianza y credibilidad.

Inbound marketing podría realizarse a través de las actividades desarrolladas por sus Capítulos Internacionales del CEA a través del resto de sus actividades.

- iv) **Reconocimiento**, de tal suerte que España puede ser designada de forma reiterada como sede de arbitraje internacional por nuestros potenciales clientes.

A continuación, se relacionan alguna de las sugerencias que en materia de promoción han formulado los participantes de la Comisión. Como hemos dicho con carácter previo, pueden ser estas propuestas las que se lleven a cabo o pueden ser cualesquiera otras. Pero los participantes de la Comisión consideran como no admisible la inactividad en el ámbito de la promoción. Todo ello lo abordamos a continuación.

6.3.1. Espacios para celebración de audiencias.

En España las tres principales Cortes de Arbitraje –radicadas en Madrid– cuentan con espacios para la celebración de audiencias. Sus instalaciones están en línea con las de otras instalaciones de instituciones arbitrales de nuestro entorno.

Otras Cortes de Arbitraje, especialmente aquellas vinculadas a los Colegios de Abogados y Cámaras de Comercio en provincias, podrían disponer en algún caso de espacios para la celebración de audiencias.

Pero si se quiere atraer arbitrajes a nuestro país de manera consistente, sería necesario disponer de unas instalaciones a los niveles de las que ofrecen otras plazas importantes de arbitraje de nuestro entorno.⁶⁸

Por lo tanto, sería necesario disponer de espacios físicos que permitieran la celebración de audiencias sin que, necesariamente, estuvieran vinculadas ni a las Cortes de Arbitraje antedichas ni a los Colegios de Abogados.

A este efecto, podemos poner como ejemplo el de la rehabilitación del Palacio de Exposiciones y Congresos que va a ser acometida en breve, en Madrid, en el Paseo de la Castellana, en una zona *premium* de la capital de España y además emblemática –está situado enfrente del mítico Estadio de fútbol Santiago Bernabéu, claro referente a nivel internacional–. Se debería contactar con la entidad adjudicataria del concurso que tiene previsto llevar a cabo el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, para sugerirle que en dicha rehabilitación reservaran un número suficiente de metros cuadrados para la construcción de instalaciones polivalentes que pudieran servir como salas de audiencias para el desarrollo de arbitrajes internacionales.

La propuesta anterior se realiza a título de ejemplo. Pero podría ser realizada cual-

⁶⁸ Es el caso de la CCI o CIADI en París, la LCIA, CI Arb o ICR en Londres.

quier otra actuación semejante que consiguiera un objetivo como el que ahora se propone: disponer de suficientes instalaciones para la celebración de audiencias en el ámbito de los procedimientos arbitrales que fijen su sede en España.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA y Ministerio de Industria, Comercio y Turismo.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución debe ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sería preciso ponerse en contacto inmediato con el adjudicatario del concurso que va a convocar el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo. Sus efectos podrán ser apreciados también a corto plazo.

6.3.2. Creación de una página web promoviendo España como sede de arbitraje internacional.

España no dispone de ninguna fuente de información básica donde puedan acudir empresas y Abogados extranjeros que potencialmente deseen elegir España como sede de arbitraje internacional.

Por ello, es necesario contar con una herramienta que proporcione “*online*” y en varios idiomas, una información que detalle y explique las ventajas y condiciones de España para ser elegida como sede de arbitraje internacional.

Al mismo tiempo, esta página web podría servir para publicitar de cara al exterior novedades tanto a favor del arbitraje (por ejemplo, jurisprudencia favorable al desarrollo del arbitraje) como para responder a aquellas acciones –desde el interior o desde el exterior– que puedan perjudicar la imagen de España como sede de arbitraje internacional, explicando, por ejemplo, correctamente potenciales decisiones jurisprudenciales negativas.

La actuación que se propone en este punto es que el CEA, tomando como ejemplo la página web de otras sedes de nuestro entorno proceda a la creación de una web en español e inglés, al menos, bajo el nombre “**ESPAÑA SEDE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL**”.⁶⁹

En cuanto a su contenido, dicha página web debería incorporar textos legales relevantes como la Ley de Arbitraje en varios idiomas; una lista de “Preguntas fre-

69 *Paris Home of International Arbitration*: <http://parisarbitration.com/en/>

cuentas” sobre todo lo que concierne al arbitraje internacional con sede en España, Cortes de Arbitraje radicadas en España, así como referencias a programas de formación, Máster o curso sobre arbitraje internacional para estudiar en España, entre otros aspectos.

Para facilitar la celebración de las audiencias, se podría incluir un apartado en esta página web que proporcione opciones para los diferentes servicios necesarios para su desarrollo: hoteles, salas de audiencia, peritos, traductores, informáticos, transcritores.

Incluso, con un carácter más ambicioso, esta página web podría disponer de un mecanismo que ofrezca una estimación del coste de los citados servicios. Este aspecto, el del coste estimado, puede considerarse como muy relevante pues es un elemento que hace que España sea especialmente competitiva en el ámbito del arbitraje internacional.

La página web “**ESPAÑA SEDE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL**” debería incorporar los contenidos anteriores siguiendo el modelo de otras webs que ofrecen este servicio.⁷⁰

Una página web como la planteada exige un mantenimiento constante y un encargado de administrarla para resolver las dudas y cuestiones rápidamente que su uso pueda generar. La búsqueda de patrocinadores se considera un aspecto esencial de esta iniciativa. Si esta página web contara con un número suficiente de patrocinadores, el coste de su ejecución y mantenimiento podría ser cercano a cero.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA y Corte Española de referencia.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados también a corto plazo.

6.3.3. Celebración de la conferencia de la ICCA: 2024-Madrid.

El Congreso de la ICCA es el congreso de arbitraje internacional por excelencia y

⁷⁰ *Association Suisse de l'Arbitrage*: www.arbitration-ch.org

el más importante del mundo.⁷¹ Se celebra cada dos años y atrae con facilidad a más de mil profesionales del mundo del Arbitraje Internacional de todo el mundo en cada uno de sus Congresos.⁷²

En el año 2009 se celebró en Madrid el Congreso Anual de la IBA (International BAR Association-Annual Conference) y constituyó un éxito sin precedentes de organización y de promoción de España, y de la ciudad de Madrid, en el mundo de la abogacía. Nada nos impide que podamos replicar este éxito y volver a organizar un evento de estas características concentrado en el ámbito del arbitraje internacional.

A tal efecto se propone que se inicien las gestiones para que Madrid pueda albergar en el año 2024, como fecha ideal, la celebración de este Congreso. En el año 2020 se celebrará el Congreso de la ICCA en Edimburgo (UK) y en el año 2022 lo será en Hong-Kong (China). Desde 2016 la ciudad de Edimburgo consta en la página web del ICCA como futura sede de su Congreso en el año 2020. Desde este año consta Hong-Kong como futura sede en el año 2022. España tiene que aspirar a celebrar en el año 2024 el siguiente Congreso de la ICCA.

La celebración de un Congreso de estas características es algo que trasciende al CEA, a su Junta Directiva, y a la Corte Española de referencia. Por el contrario, es un evento que solamente la solicitud de su organización podría afectar a todas las instituciones de nuestro país, desde la máxima Jefatura del Estado, SM el Rey Felipe VI, pasando por el Gobierno de España, Comunidad Autónoma de Madrid y Ayuntamiento de Madrid.

A pesar de que la organización y celebración de este evento es una tarea ardua, empíricamente hablando se puede acreditar que aquellas ciudades que recientemente lo han celebrado, es el caso de Singapur y Miami, han conseguido una notabilísima visibilidad en el ámbito del arbitraje internacional.

La propuesta consiste en que por la Junta Directiva del CEA se inicie una primera ronda de contactos con las autoridades que se consideren más idóneas para liderar esta iniciativa en una etapa inicial (Madrid Excelente –Fundación sin ánimo de lucro en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Madrid– podría serlo), para que asuma el liderazgo de la propuesta de la candidatura de Madrid como sede de un próximo congreso de la ICCA. Una vez puesta en marcha esta iniciativa, no debemos dudar que el resto de autoridades e instituciones antes citadas, se unirán

71 ICCA: *The ICCA Congress is the largest regular conference devoted to international arbitration. It takes place every two years, on each occasion in a different city.*

<https://www.arbitration-ICCA.org>

72 Los últimos Congresos de la ICCA se han celebrado en Sidney en 2018, Mauricio en 2016; Miami en 2014 y Singapur en 2012.

a la consecución de este objetivo.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA y la Fundación Madrid Excelente –CAM–, en una primera fase.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución debe ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrán ser apreciados a medio plazo.

6.3.4. Elaboración de un plan de eventos.

Como hemos expuesto anteriormente, no existe un plan coordinado para promover en el exterior el servicio España como sede de arbitraje internacional.

Por ello se propone que, en el seno del CEA, en colaboración con la Corte Española de referencia, se elabore un plan conjunto de eventos, con un claro enfoque global, a desarrollar tanto en España como en el extranjero (algunas propuestas se explican a continuación) y en colaboración con instituciones clave del mundo del arbitraje internacional.

Debería considerarse que el idioma a utilizar, al margen del español, pudiera ser también el inglés.

Debemos ser conscientes de que ninguna ciudad española se encuentra en el calendario y circuito de los eventos principales del arbitraje internacional.

El Congreso Anual del CEA, que es el evento más internacional y claro caso de éxito, está muy focalizado al mercado luso y al Latinoamericano.

El “MOOT Madrid”, otro claro caso de éxito en el ámbito del arbitraje internacional en España, tiene un público usuario como potencial “*Arbitration practitioners*” pero no actual. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional UNCITRAL/CNUDMI es coorganizadora y aporta el mejor sello de excelencia posible al “MOOT Madrid”. La dirección y coordinación del “MOOT Madrid” se ha confiado por entero a la Universidad Carlos III de Madrid desde sus inicios en el año 2008.⁷³

⁷³ El Moot Madrid es una competición jurídica internacional sobre derecho mercantil y arbitraje comercial internacional que simula el escenario de lo que sería un arbitraje real. La competición se

Por ello es necesario establecer eventos, en Madrid especialmente, que atraigan la atención de la comunidad del arbitraje internacional, sin olvidar nuestras esencias y la utilización del idioma español. Estos eventos podrían celebrarse a continuación del Congreso Anual del CEA, de tal suerte que lo complementen.

Los participantes de la Comisión proponen la elaboración de los siguientes eventos.

6.3.4.1. LATINOAMERICAN ARBITRATION DAY with IPBA.

Se propone organizar un Seminario denominado “*LATINOAMERICAN ARBITRATION DAY with IPBA*”, en Madrid, en colaboración con esta organización y dirigido tanto al público latinoamericano como al público asiático.⁷⁴

El objetivo de este Seminario es claro, poner en contacto a “*Arbitration practitioners*” de dos de los potenciales nichos de mercado de España, según hemos expuesto con carácter previo.

A la fecha de cierre del presente Informe IPBA ha prestado su conformidad para la organización de este evento y se han iniciado los trabajos preparatorios de este Seminario.

El Seminario se organizará en Madrid, en la sede de la Cámara de Comercio de España, y durante la misma semana del Congreso Anual del CEA, una vez concluido y al margen de éste de tal suerte que la asistencia a uno u otro evento fuera independiente, pero siendo conscientes de la vis atractiva que la asistencia a ambos podría generar.

La celebración de este Seminario, que podría tener carácter recurrente y carácter anual o bianual, se podría realizar en colaboración con entidades arbitrales radicadas en Asia, con el fin de poder atraer como participantes a socios integrados en

desarrolla en Madrid y en idioma español. Los equipos participantes tienen que defender las dos posiciones procesales en el arbitraje (demandante y demandado) mediante la elaboración de los escritos de demanda y contestación, así como defender oralmente el caso, al menos cuatro veces en rondas generales, ante diferentes tribunales arbitrales compuestos por tres árbitros, que son profesionales reconocidos en el mundo del Derecho.

El Moot Madrid pretende traer consigo la tradición del mejor debate jurídico a la cultura universitaria hispanoparlante, a la par que extender el uso del español como idioma jurídico internacional, potenciar Madrid (y en definitiva España) como sede de arbitrajes internacionales y lograr que los estudiantes reciban una formación integral en derecho uniforme del comercio internacional y arbitraje mercantil internacional de eminente carácter práctico. No en vano la competición simula lo que sería un arbitraje real. www.mootMadrid.es

⁷⁴ IPBA: *The Inter-Pacific Bar Association, IPBA, is an international association of business and commercial lawyers with a focus on the Asia-Pacific region. Members live in, or otherwise have a strong interest in, the Asia-Pacific Region (sometimes referred to as the “Region”). It was established in April 1991 at an organizing conference held in Tokyo. Currently has over 1.500 members from over 65 jurisdictions worldwide.*

dichas entidades con un componente latinoamericano y asiático.

Este seminario se desarrollará en inglés.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución va a ser adoptada en un corto plazo de tiempo, el próximo 19 de junio de 2019, tras la celebración del XIV Congreso Internacional del CEA.

6.3.4.2. ANNUAL GAR LIVE-MADRID.

Se propone celebrar un “ANNUAL GAR LIVE” en Madrid.

Este Seminario habría que organizarlo en colaboración con el GAR y ofrecer la oportunidad de celebrar una jornada anual de arbitraje con esta institución en Madrid, tal y como se hace en otras ciudades como son Nueva York, Londres, Dubai, Hong-Kong, entre otras.⁷⁵

Se trata de jornadas, que adoptan la forma de Seminarios, de un solo día de duración y de una extraordinaria calidad, que luego tiene muy buena cobertura on-line en la página web del propio GAR.

Se propone organizar este seminario durante la misma semana del Congreso Anual del CEA, una vez concluido y a continuación del evento descrito previamente “*LATINOAMERICAN ARBITRATION DAY with IPBA*”.

Este seminario debería desarrollarse en inglés.

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA.

⁷⁵ GAR: *Is the world's leading source of commercial arbitration news, work-flow tools and events.* <https://globalarbitrationreview.com>

Plazo para su ejecución:

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo, el próximo 20 de junio de 2019, tras la celebración del XIV Congreso Internacional del CEA.

6.3.5. Realización de presentaciones (“Road Shows”) y preparación de un folleto para promover España como sede de arbitraje internacional.

Como se ha dicho previamente, en los foros internacionales ninguna Corte de Arbitraje española ni otra institución de nuestro país, promueve de forma constante España como sede de arbitraje internacional, al margen de algunas iniciativas ocasionales.

De entre los tradicionales métodos de promoción en el ámbito del arbitraje internacional hay dos que podemos destacar:

- i) La realización de presentaciones, normalmente conocidas como “*Road-Shows*”, que se realizan de forma recurrente por las principales Cortes de Arbitraje Internacionales;
- ii) La preparación de un folleto “**ESPAÑA SEDE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL**” que describa las características de la sede de arbitraje que se promociona, sus ventajas y las razones para la elección como sede.

Con esta finalidad de promoción, la Corte Española de referencia, en colaboración con otros organismos españoles con vocación internacional, y con el apoyo de todos los “*Arbitration practitioners*” –especialmente Árbitros y Despachos de abogados españoles con especialización en la materia– deberían organizar una serie de presentaciones –“*road shows*”– fuera de España, con especial incidencia en aquellas partes del mundo que antes hemos señalado como nuestros potenciales nichos de mercado, para presentar España como sede de arbitrajes internacionales.⁷⁶

Esta es una actividad que realizan de forma constante todas las Cortes de Arbitraje Internacionales cuando quieren promoverse ante la comunidad arbitral internacional, en un país concreto, y que realizan de manera recurrente en el tiempo.

Adicionalmente a la actividad anterior, sería también muy conveniente la elaboración de un folleto, “**ESPAÑA SEDE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL**”, en español e inglés al menos, que describiera las ventajas de fijar la sede de arbitrajes internacionales en nuestro país, sus características y demás notas que nos definen

⁷⁶ ICEX, integrado en la Administración General del Estado; Madrid Excelente, integrado en la CAM; Cámara de Comercio de España, entre otros.

como sede. Este folleto podría ser distribuido, a nivel internacional, por las Embajadas y Oficinas Comerciales de España en el exterior.⁷⁷

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA, en especial por aquellos miembros con especial cualificación en la materia en lo concerniente a la distribución del folleto, Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Cámara de Comercio de España, Corte Española de referencia, Embajadas y Oficinas Comerciales de España en el exterior.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en un corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados también a corto plazo.

6.3.6. "COMMUNITY MANAGERS".

El arbitraje internacional se mueve en un mundo global, de tal suerte que su práctica cada vez es más homogénea en casi la totalidad de los países. Por el contrario, normalmente se rechaza cualquier atisbo de localismo que pretenda diferenciar a aquel país que pretenda ocupar una posición relevante en el mundo del arbitraje internacional.

De igual forma, la presencia cada vez mayor de "*Arbitration practitioners*", especialmente Letrados y futuros Árbitros cada vez más jóvenes, aconseja que se desarrollen funciones como la de "*Community Manager*" con el objeto de promocionar, bajo una perspectiva global, el arbitraje internacional con sede en España.⁷⁸

⁷⁷ En otras jurisdicciones se promociona su sede a través de videos en los que se explican las ventajas del país como sede de arbitraje internacional. Es una alternativa a estas propuestas o, en su caso, un complemento.

⁷⁸ *Community Manager –Online Community Manager en inglés–*: Profesional responsable de construir, gestionar y administrar la comunidad online alrededor de una marca en Internet, creando y manteniendo relaciones estables y duraderas con sus clientes, sus fans y, en general, cualquier usuario interesado en la marca –España como sede de arbitraje internacional en nuestro caso–. Puesto de trabajo dentro de la mercadotecnia en medios sociales.

El CEA dispone de un grupo constituido en el año 2006, el CEA -40, grupo de *young practitioners* que congrega a todos los miembros con 40 años o menos. Cuenta entre sus más de 400 socios (cerca de la mitad de los asociados del CEA) con profesionales y usuarios del arbitraje en lengua española y portuguesa. Es uno de los grupos de arbitraje -40 más activos en Europa y organiza regularmente reuniones, seminarios, mesas redondas y encuentros con ponentes de reconocido prestigio en el mundo arbitral.

Los "*Arbitration practitioners*" integrantes del "MOOT Madrid" al que antes nos referíamos es otro segmento con una edad inferior a 40 años.

La figura del “*Community Manager*”, que tendría que actuar en la órbita del CEA o, como alternativa, en la de la Corte Española de referencia, podría tener un impacto en un corto espacio de tiempo en la promoción de España como sede de arbitraje internacional.

En época reciente hemos visto como “*Community Managers*” han posicionado instituciones que, en principio, pudiera parecernos extraño que utilizaran esta figura –es el caso de la Policía Nacional de España– y que han conseguido muy notables resultados en un muy breve plazo, así como millones de seguidores.⁷⁹

Responsable de la ejecución de las propuestas:

Junta Directiva del CEA y/o Corte Española de referencia.

Plazo para su ejecución:

Corto plazo.

Se trata de una medida cuya ejecución puede ser adoptada en corto plazo de tiempo. Sus efectos podrían ser apreciados también a corto plazo.

La Comisión considera como **CONCLUSIÓN** que, la actividad que se desarrolla en España desde el punto de vista del parámetro “Promoción” es francamente deficitaria, y no consigue trasladar a la comunidad arbitral internacional todas las ventajas que puede suponer fijar la sede de arbitraje internacional en España.

Los participantes de esta Comisión han formulado diversas propuestas en relación con la promoción de España como sede de arbitraje internacional. Pueden llevarse a cabo las propuestas que se formulan en este Informe o pueden realizarse cualesquiera otras. Pero en cualquier caso se considera que, sin una adecuada actividad de promoción, los resultados que se podrían obtener para que se fijen arbitrajes internacionales en España son escasos. El rechazo a esta inactividad y déficit de promoción ha sido unánime por los participantes en esta Comisión.

Dentro de la actividad de “Promoción” que correspondería a todos los “*Arbitration practitioners*” según hemos expuesto destaca la del CEA, a quien a través de técni-

⁷⁹ El *Community Manager* de la Policía Nacional de España, D. Carlos Fernández Guerra, después de seis años de estar al frente de esta función ha convertido la cuenta “@policía” en la institución española más seguida en redes sociales, así como el primer cuerpo policial del mundo en número de seguidores (más de 1,75 millones en Twitter). En el año 2015 abandona la Policía Nacional de España para incorporarse a IBERDROLA, S.A. Su sucesora, la Inspectora D^a Carolina González en tres años ha logrado un importante aumento en el número de seguidores, alcanzando hasta los 3.180.000 seguidores actuales. Hace unas semanas ha dejado su puesto en la Policía Nacional de España para incorporarse como *Community Manager* en Moncloa, en el Gobierno de España de D. Pedro Sánchez Pérez-Castejón.

cas de “*Inbound marketing*”, le correspondería un papel importante en este ámbito.

Pero más importante es el papel de la Corte Española de referencia, quien debería disponer de personal profesional y cualificado, probablemente integrado en su Secretaría General, con un presupuesto específico y propio y con un proyecto de carácter permanente dirigido a promover España como sede de arbitraje internacional.

7

CONCLUSIONES

7. CONCLUSIONES

En este Informe hemos expuesto el potencial del que dispone España para ser una gran sede de arbitraje internacional, así como las razones por las que en la actualidad no lo es, y se han formulado diferentes propuestas que pueden ayudar a lograrlo.

Hemos expuesto cómo España ocupa, en el ámbito del arbitraje internacional, una posición que no se compadece con las características de nuestro país desde diferentes puntos de vista, el económico es uno de ellos, pero no el único.

También hemos expuesto como posicionar a España como sede de arbitraje internacional puede afectar, de forma muy positiva, a la Marca España y cómo sus beneficios lo son para todo el país.

Resumimos las conclusiones principales que se obtienen del presente Informe:

1. Desde el punto de vista de los diferentes parámetros utilizados, debemos señalar que su ordenación se ha realizado de manera deliberada, de tal suerte que un grado de calidad en alguno de ellos, es el caso de los parámetros de **“Legislación”** y **“Apoyo Judicial”**, es considerado como presupuesto esencial e imprescindible para poder seguir analizando el resto de parámetros.

España debe contar con una **“Legislación”** que pueda ser considerada como válida y conforme con los estándares internacionales y con un adecuado **“Apoyo Judicial”**, en el sentido de que podamos disponer de un sistema judicial que sea apreciado en el ámbito arbitral internacional como **“amigable con el arbitraje”**.

Sin la concurrencia de estos dos parámetros y lo que es más importante, si España no es capaz de trasladar a la comunidad arbitral internacional que estos dos parámetros existen y son conformes con los estándares internacionales y países de nuestro entorno, no tendremos cabida en el ámbito del arbitraje internacional como sede.

2. Desde el punto de vista del parámetro **“Institución Arbitral Española de referencia”** la Comisión constata que, en la actualidad, no contamos con una Corte Española de referencia de estas características en el ámbito del arbitraje internacional. Y este es otro requisito que la Comisión considera imprescindible para poder ocupar una posición relevante en el ámbito del arbitraje internacional.

Esta situación, la carencia de una Corte Española de referencia, implica un gran lastre para que nuestro país sea sede de arbitraje internacional por un doble motivo:

- i) No disponer de una institución arbitral de referencia impide que los arbitrajes internacionales que potencialmente quieran fijar su sede en nuestro país encuentren acomodo en España. La Corte Española de referencia debería ser la receptora natural de los arbitrajes internacionales que fijen su sede en España.
- ii) Carecer de una institución arbitral de referencia implica que el papel de liderazgo, especialmente en el ámbito de promoción, en relación con diversos aspectos relacionados con el arbitraje internacional, esté vacío.

En la creación de una Corte Española de referencia han de ayudar y apoyar todos y cada uno de los *“Arbitration practitioners”* que desarrollan su actividad en España, así como el Club Español del Arbitraje.

La Comisión considera como cuestión urgente disponer de la Corte Española de referencia y ve con enorme expectación el proyecto de fusión, en el ámbito del arbitraje internacional, de las tres principales instituciones arbitrales españolas, probable embrión de la citada Corte de referencia.

El dato de que otras instituciones arbitrales internacionales, como es el caso de la Corte Permanente de Arbitraje quieran suscribir un Acuerdo de sede con el Reino de España, es un reflejo del potencial de nuestro país como sede de arbitraje internacional.

3. En relación con otros parámetros, como es el de *“Arbitration practitioners”*, la Comisión considera que España se encuentra muy bien posicionada desde la perspectiva del arbitraje internacional.

La Comisión considera que las actividades que prestan, o pueden llegar a prestar, en nuestro país los *“Arbitration practitioners”* extranjeros no está sujeta a ninguna traba u obstáculo en relación con procedimientos arbitrales internacionales cuya sede sea España.

No obstante, la Comisión considera muy conveniente que esta buena situación sea promocionada de manera conveniente en el ámbito de la comunidad arbitral internacional.

4. Desde el punto de vista del parámetro de **“Ventaja-País”** la Comisión considera que España se encuentra magníficamente bien posicionada y cuenta con enormes y variados activos que le permitirían competir, en el

ámbito del arbitraje internacional, con ventaja para poder situarse como gran sede de arbitraje internacional.

Características como las que hemos expuesto (posición geográfica, idioma, sistema legal, comunicaciones, especial relación con Latinoamérica, entre otras) delimitan nuestros potenciales nichos de mercado. Entre ellos destaca Latinoamérica y la posición triangular que podríamos llegar a alcanzar entre este continente y los países de la Unión Europea. También en relación con algunos países asiáticos que están adquiriendo gran protagonismo como inversores en Latinoamérica.

Lamentablemente, consecuencia de la escasa actividad de promoción que estamos realizando, nuestros potenciales nichos de mercado no están siendo convenientemente utilizados y corremos el riesgo de que lo sean por instituciones arbitrales extranjeras más activas.

5. Es en el ámbito de la “**Promoción**” en donde la Comisión considera que la actividad que se realiza por España es muy deficitaria. Ello seguramente es consecuencia de la ausencia de una Corte Española de referencia a quien correspondería, en gran medida, asumir el liderazgo en esta materia. Otra de las razones estaría motivada por la falta de tradición de nuestro país en el ámbito del arbitraje internacional.

Este déficit de promoción implica que España no haya conseguido trasladar a la comunidad arbitral internacional todas las ventajas que supone fijar la sede en nuestro país.

La Comisión también es consciente de que la actividad de promoción, al margen del liderazgo que antes atribuíamos a la Corte Española de referencia, corresponde a todos los que integran la comunidad arbitral española, a sus “*Abitration practitioners*”. Desde luego al Club Español de Arbitraje, pero también en diferente grado a los diversos organismos, entidades e instituciones de las diferentes Administraciones Públicas españolas con quienes se debería contar, no solamente para la realización de actividades de promoción, sino también para otras muchas actuaciones.

Los participantes de esta Comisión han formulado diversas propuestas en relación con la promoción de España como sede de arbitraje internacional. Podrán realizarse estas propuestas o podrán llevarse a cabo cualesquiera otras, mucho mejores si son elaboradas con una adecuada dosis de profesionalidad. Pero la Comisión quiere dejar constancia de que sin una suficiente actividad de promoción el resultado de que España sea sede de arbitraje internacional va a ser difícil conseguir.

6. Una última conclusión queremos destacar.

Bajo una perspectiva temporal hemos expuesto a lo largo de este Informe la utilización de los lapsos de tiempo de corto/medio/largo plazo.

Debemos ser conscientes de que la consecución de un objetivo de la envergadura como el que ahora se pretende, España como sede de arbitraje internacional, es una tarea que puede conseguirse solamente en el largo plazo, en un rango de 25/30 años.

A pesar de que determinados hitos puedan ser conseguidos en un corto/medio plazo de tiempo el objetivo final es a largo plazo. Ejemplos que utilizamos en este Informe sobre otros países y plazas que en época reciente han conseguido posicionarse de manera muy preferente en el ámbito del arbitraje internacional así lo acreditan. Como también demuestran que la consecución del objetivo que se contempla en este Informe es posible.

ANEXO I

ANEXO I

COMISIÓN PARA PROMOVER ESPAÑA COMO SEDE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL

Acta de Misión

Madrid, 26 de octubre de 2017

1. La Junta del pasado 21 de septiembre de 2017 discutió y acordó la creación de un Comisión para la promoción de España como sede de arbitrajes.
2. La Ley de Arbitraje ya definió como uno de sus objetivos

“facilitar e impulsar que se pacten convenios arbitrales en los que se establezca nuestro país como lugar del arbitraje”.

3. A pesar de las buenas intenciones, la realidad es que en los 15 años transcurridos desde la promulgación de la Ley, no se ha producido un incremento significativo de los arbitrajes en los que las partes extranjeras han elegido España como sede.
4. La misión de la Comisión es analizar las causas por las que la previsión legal ha tenido menos impacto del esperado, y desarrollar una serie de propuestas y estrategias a medio y largo plazo para corregir la situación.
5. La Comisión definirá sus propias líneas de actuación y su metodología de trabajo, que incluirá la designación de una ponencia, y nombrará a un secretario para la realización de las tareas administrativas.
6. Rendirá cuenta y razón de sus progresos en cada reunión de la Junta Directiva del Club, y presentará sus conclusiones y propuestas finales antes del verano de 2018.
7. El pleno de la Comisión está inicialmente formado por los siguientes miembros de la Junta Directiva, a los que se podrán unir otros socios.

ANEXO II

ANEXO II

RELACION DE PARTICIPANTES DE LA COMISIÓN

D. J. Félix de Luis	Presidente
D. Víctor Bonnín	Secretario
D. Luis Fernando Rodríguez	Secretario
D.ª Pilar Perales	Presidente de la Subcomisión 1
D. Félix Montero	Presidente de la Subcomisión 2
D. Alberto Fortún	Presidente de la Subcomisión 3

Miembros

D.ª Ana Armesto	D. Rafael Illescas
D. Gabriel Bottini	D. Fernando Lanzón
D. Fernando Bedoya	D. Santiago Martínez Lage
D. David Cairns	D.ª María Milburn
D. Juan Carlos Calvo	D. Juan Ramón Montero
D. Juan Pablo Correa	D. Miguel Moscardó
D. Ignacio Delgado	D. Simón Navarro
D. Adolfo Díaz-Ambrona	D. Dámaso Riaño
D.ª Marlen Estévez	D. Fernando Sales
D.ª Urquiola de Palacio	D. Antonio Sánchez Pedreño
D. José Carlos Fernández Rozas	D.ª Patrizia Sangalli
D. Joseph Frölingsdorf	D. Juan Serrada
D. Francisco García-Ortells	D. Miguel Ángel Serrano
D. Julio González Soria	D.ª Nazareth Romero
D. Clifford Hendel	

cea
Club Español del Arbitraje