

ZOOM / ECONOMÍA

SOLUCIONES A LAS CONTIENDAS ENTRE EMPRESAS

LA COYUNTURA ECONÓMICA HA PROPICIADO EL DESPEGUE DEFINITIVO EN ESPAÑA DE UNA PRÁCTICA FUNDAMENTAL PARA EL TRÁFICO MERCANTIL QUE ABARATA COSTES Y ACORTA LOS PROCESOS. LAS CORTES ESPAÑOLAS MEJORAN SUS REGLAMENTOS EN BUSCA DE SU CONSOLIDACIÓN INTERNACIONAL.

El arbitraje gana peso para resolver conflictos en crisis

M. Serraller/C. García-León, Madrid
La economía actual, la globalización, el libre comercio internacional, las telecomunicaciones, Internet... generan una gran cantidad de negocios que requieren, en caso de conflicto, de soluciones rápidas, especializadas y que den seguridad jurídica a las inversiones. Esto, sumado a un periodo donde la imagen de la Justicia en España vive uno de sus peores momentos, según han reflejado diversas encuestas en los últimos años, explica que el arbitraje haya ganado enteros a la hora de solucionar conflictos, sobre todo en el sector empresarial. Esta tendencia en nuestro país refuerza lo que ya estaba sucediendo desde hace tiempo en otras partes del mundo donde la mayoría de las empresas se venía inclinando por acudir a los arbitrajes internacionales antes que a los tribunales para resolver sus conflictos. En 2008 un informe de PwC, elaborado a partir de la opinión de 140 responsables de asesoría jurídica de compañías de todo el mundo, reflejaba que el 86% se mostraba a favor de mecanismos alternativos de resolución de disputas.

En España se realizan entre 600 y 700 arbitrajes al año, y algunas ciudades como Madrid o Barcelona van cobrando importancia como sedes de arbitrajes internacionales. Sin embargo, el arbitraje tiene en nuestro país numerosos seguidores y también detractores. Los primeros no dudan en explicar las bondades de esta práctica frente a la judicial, como mayor rapidez y menor coste. Los segundos creen que no retiene una total imparcialidad, dudan de ese menor coste y estiman que es una práctica reducida al centrarse sólo en cuestiones civiles y comerciales, no siendo aplicable en temas penales o de Derecho de familia. La variante laboral –tan en boga hoy ante el conflicto con los controladores aéreos– o hipotecaria no se considera de tipo jurídico-mercantil. Otra de las dificultades es encontrar árbitros totalmente independientes e imparciales y con un alto nivel de conocimiento en cada asunto.

Pero la crisis ha sido el gran acicate para el despegue final de la práctica en España. "La crisis está revalorizando todas las fórmulas de solución de conflic-

tos alternativos a la judicial, dada su mayor celeridad y por la creciente necesidad de muchas empresas de realizar sus créditos rápidamente para sanear sus balances. También por el alto número de transacciones que alcanzan las empresas cuando recurren a estos métodos, lo que les permite ahorrar costes derivados de la litigación. No en vano el Gobierno se propone mejorar algunos aspectos de la Ley de Arbitraje de 2003", estima Antonio Hierro, socio de Cuatrecasas, Gonçalves

Pereira. Para Jesús Remón, socio de Uria Menéndez, "el arbitraje tiene en España una ventaja para los acreedores en situaciones de crisis: es más rápido ya que la Ley española fija un plazo de 6 meses, prorrogable por otros dos, para la emisión del laudo. Sin embargo, también hay que tener en cuenta que en caso de concurso de una empresa, en el sistema vigente, los convenios arbitrales quedan sin valor ni efecto durante la tramitación del procedimiento concursal".

El abogado Miguel Moscardó añade que, "ahora más que nunca, las empresas quieren la confidencialidad que les da el Arbitraje, ya que no les interesa ni favorece la publicidad o las "filtraciones" que se originan en los procedimientos seguidos ante la justicia ordinaria".

Pros y contras

El presidente de la Corte de Arbitraje del ICAM, ex presidente del Club Español del Arbitraje y ex socio director de Garrigues, José María Alonso, cree que el Arbitraje tiene una serie de ventajas indudables frente a la Administración de Justicia. "Destacar la flexibilidad del procedimiento, mayor especialización de los árbitros en diferentes materias, más rapidez y menor coste. Porque aunque el Arbitraje puede parecer en un principio más costoso que el procedimiento judicial, lo cierto es que si se compara con todas las instancias en que este último puede consistir (primera, apelación y casación), ciertamente es mucho más barato", explica Alonso.

De la misma opinión es Juan Fernández-Armesto, catedrático de Derecho Mercantil y socio de Armesto & Asociados. "El arbitraje es más rápido, y en contra de lo que dicen las malas lenguas, es mucho más barato que la Justicia. La reducción del proceso compensa con creces los honorarios de los árbitros", afirma. Por su parte, Lupicinio Rodríguez, socio director de Eversheds Lupicinio, coincide en la rapidez y la especialización del arbitraje versus la Justicia, pero cree que "es más caro y que surgen dificultades cuando hay que acudir al auxilio judicial".

Por su parte, Antonio Hierro y Cristian Concejero, de Cuatrecasas, destacan que "una de las principales ventajas es la eficacia del laudo, que en virtud del Convenio de Nueva York de 1958, puede ser ejecutado en más de 130 países sin que puedan oponerse defensas de fondo".

Para Ramón Mullerat, abogado de KPMG Abogados y presidente de la Asociación para el Fomento del Arbitraje (AFA), "uno de los riesgos del arbitraje hoy es que sus tradicionales ventajas de rapidez, menor coste, especialidad y

700

AL AÑO

Son los arbitrajes, entre 600 y 700, que se realizan en España, sobre todo en las diversas cortes de Madrid y en Barcelona.

86%

DE LAS FIRMAS

Es el índice de satisfacción de las empresas con el arbitraje, según sus asesorías jurídicas, dice un estudio de PwC.

130

PAÍSES

Son los Estados en los que puede ser ejecutado un laudo arbitral sin que puedan oponerse defensas de fondo.

Los árbitros españoles más reputados



B. Cremades



J. Fdez.-Armesto



J. M. Alonso



M. F. Ballesteros

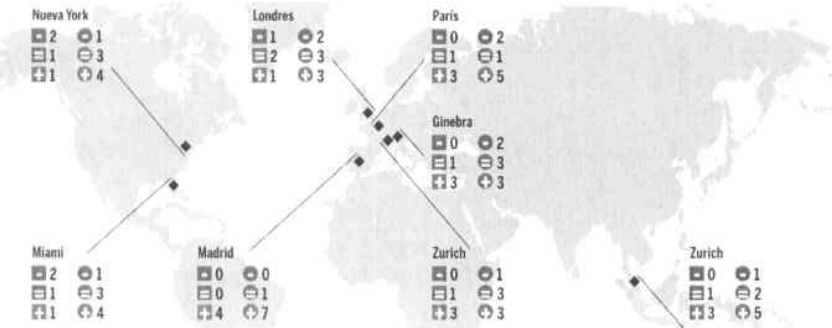
Alrededor de una decena de abogados españoles representan el 'star system' del arbitraje español, según los directorios internacionales y expertos consultados. Bernardo Cremades, Juan Fernández-Armesto, José María Alonso y Miguel Ángel Fernández-Ballesteros, encabezarían el 'Top 5' junto a Juan Antonio Cremades, presente en Madrid y en París. Asimismo, destacan, entre otros, Antonio Hierro y Jesús Remón –actuales presidentes del Club Español del Arbitraje–, David Arias o Miguel Moscardó.

"Es rápido y barato si se compara con todas las instancias del proceso judicial", explica Alonso

"No es bueno que parezca que en España prosperan los 'chiringuitos' arbitrales", alerta Lupicinio Rodríguez

LA DISCIPLINA EN CIFRAS

Comparación entre sedes. Legales (de 1 a 4) Institucionales (de 1 a 8) Valoraciones: Negativa Neutral Positiva



Orígenes y desarrollo de la práctica

Los comienzos del arbitraje se remontan al principio de la civilización y son anteriores a la justicia pública y de los jueces. Sin embargo, con la aparición de las monarquías primitivas, los reyes empezaron a actuar como jueces y ya no es un tercero el que interviene (como el rey Salomón y su fallo salomónico). En la Edad Media, el monarca es sustituido por el señor feudal y luego por los jueces señoriales. Durante el siglo XVI aparecen las asociaciones comerciales que ofrecen a sus socios el arbitraje. En 1698, el parlamento inglés, aprobó la primera ley sobre arbitraje que disponía que ninguna de las partes debería revocar el acuerdo arbitral. Es con la Revolución Francesa cuando se plasma en la Constitución y se establece el derecho de los ciudadanos de someterse a esta fórmula siempre que las partes lo resuelvan voluntariamente. El siglo XX fue el asentamiento definitivo del arbitraje, con el protocolo de Ginebra de 1923, el convenio de Nueva York de 1958, el convenio europeo de 1961, y el asentamiento de sedes como París, Londres, Ginebra o Zurich.

efecto *win win* se puedan diluir y que se parezca a los pleitos ordinarios". Esto sería para Jesús M. de Alfonso, presidente del Tribunal Arbitral de Barcelona, "la muerte segura de la disciplina", ya que es "su gran ventaja competitiva".

A la hora de cuantificar lo que supone esta actividad para la economía, los expertos creen que el número de arbitrajes está en torno a 400 al año, cifra a la que Fernández Armesto añadiría un 50% para arbitrajes en otros centros y algunos no administrados, lo que supone unos 600-700 al año. "Pero el importe de lo reclamado es casi imposible de valorar", apostilla.

Miguel Mosecardó y Gonzalo Stampa, socios fundadores de la *boutique* especializada en Procesal y Arbitraje, Mosecardó & Stampa, señalan que "como enseña la experiencia de otras jurisdicciones arbitrales consagradas, la consolidación de un país como sede internacional supone una fuente constante e importante de ingresos de alto nivel en sectores como hoteles (alojamiento y salas de reunión), restaurantes, empresas de servicios auxiliares, empresas de traducciones, oficinas, material informático, etc."

Desde PromoMadrid sugieren contar

varios parámetros para hacer este cálculo, como la lista de árbitros, el número de árbitros internacionales, la cantidad de arbitrajes que administra, los laudos, el número de contratos que designan a una corte en la cláusula arbitral, o la cuantía de los arbitrajes resueltos. En el estudio *Madrid, sede de Arbitraje Internacional. Ventajas competitivas*, realizado con el Club Español del Arbitraje, se analizan los aspectos legales, institucionales, de capital humano y económicos de Madrid como sede (ver gráfico de arriba).

Pero el boom del arbitraje en España no está exento de peligros: "En nuestro país hemos conocido una proliferación de cortes arbitrales que no tiene sentido. No negamos que en ciertos supuestos (como en el arbitraje de consumo), las cortes locales pueden jugar un papel muy interesante, pero en otros ámbitos su multiplicación sólo introduce inseguridad y confusión. Esto es aún más palpable en el arbitraje internacional. No es bueno que parezca que en España prosperan los *chiringuitos arbitrales*", alerta Lupatino Rodríguez.

Muchas cortes españolas están abordando un proceso intenso de reforma de sus reglamentos a fin de adecuarlos a los estándares internacionales. Mullerat precisa que "algunos de los Reglamentos de las cortes españolas precisan una revisión porque fueron aprobados hace años y el Arbitraje ha evolucionado mucho sobre todo en países de gran cultura arbitral (EEUU, Reino Unido, Canadá)".

A Hierro y Conejero les parece que España tiene grandes posibilidades de competir con las grandes cortes del mundo, pero llaman a "ser pacientes". "París o Londres tienen mucho más recorrido pero nuestro país debería ser una plataforma para conducir arbitrajes en castellano, portugués o inglés, con partes de América Latina y de Europa occidental, y en competencia quizás con Miami", añaden.

A estos dos socios de Cuatrecasas no les parece que el arbitraje sea la única forma de que un abogado español tenga una carrera internacional, pero admiten que la "multiplicidad de elementos internacionales no suele presentarse con igual intensidad en otras áreas con componente internacional". Coinciden los socios de Uría, Jesús Remón y Miguel Virgós: "Los despachos españoles están cada vez más presentes en conflictos internacionales", afirman. Sobre las caren-

cias de la disciplina en España, el árbitro Bernardo M. Cremades señala que "España reúne las mejores circunstancias para atraer arbitrajes internacionales. Si no vienen es porque no ofrecemos la suficiente confianza a las partes en litigio. Ello es debido en buena medida a la forma en la que se conducen los procedimientos arbitrales en España, excesivamente imitadores del proceso judicial. Además, nuestros Juzgados y Audiencias Provinciales dejan mucho que desear en su labor de apoyo y control jurisdiccional del arbitraje".

Sin embargo, algunas sentencias velan por la calidad de la disciplina. José María Alonso destaca que "muy pocas anulan laudos". De hecho, la sentencia de 13 de julio de 2009, dictada por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Madrid que cuestiona la calidad de un laudo, es para Hierro y Conejero, "pro arbitraje". Esta sentencia en concreto, además, "constituye un avance notable en la interpretación del alcance de las cláusulas arbitrales, porque delimita la importancia de redactarlos correctamente. E incluye los efectos del adecuado control judicial del laudo en decisiones arbitrales dictadas atendiendo a criterios diferentes de los técnicos. En este sentido creemos que elimina esa leyenda urbana de que los árbitros -en ocasiones- se declaran competentes en función de la cuantía de la controversia debatida", reseñan Mosecardó y Stampa.

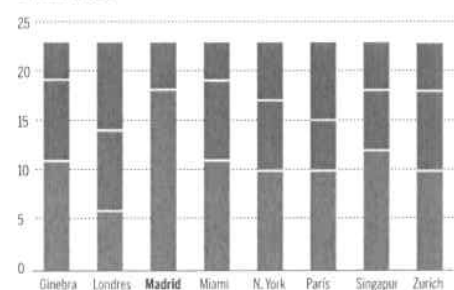
Y además de la nueva ley, España tiene que desarrollar la Directiva sobre Mediación. "La mediación ha crecido mucho en EEUU y Reino Unido, y es importante que las empresas españolas con intereses allí conozcan como funciona", concluyen Remón y Virgós.

Uría: "Conocer la mediación es ya importante para las empresas españolas con intereses en Reino Unido"

Fuente: PromoMadrid, Club Español del Arbitraje y CEJ Expansión

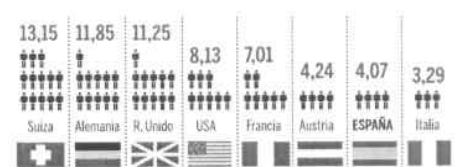
> Total

En puntos, de 1 a 4.



> Nacionalidades de árbitros más frecuentes

En % del total.



> Sedes más frecuentes



> Cantidades en disputa

En porcentaje.

