

ARTÍCULO GS:

EL CONVENIO ARBITRAL GENÉRICO/PATOLÓGICO Y MECANISMOS DE INTEGRACIÓN PARA SU EFICACIA

1

En el día a día de nuestra práctica legal, es frecuente asesorar a clientes que necesitan resolver controversias surgidas de todo tipo de contratos y acuerdos. El escenario de partida, es a menudo, una relación —ya sea comercial o personal— basada en la confianza, que lamentablemente se ve comprometida cuando surgen desavenencias sobre el cumplimiento o la interpretación de lo pactado.

En algunos de estos supuestos, los documentos que formalizan el acuerdo incumplido han sido redactados por las propias partes, sin la supervisión de un abogado. Es en ese momento cuando los profesionales del derecho advertimos la existencia de estipulaciones que, si bien no siempre son nulas, limitan enormemente el plan de acción para hacer valer los derechos de nuestro cliente de manera eficaz. Una de las más recurrentes, y en la que nos centraremos hoy, son las cláusulas de sometimiento a un arbitraje genéricas/patológicas.

La inclusión de estas cláusulas suele obedecer a la creencia de que agilizarán la resolución de futuros conflictos o, cada vez con más frecuencia, a la confianza depositada en herramientas de inteligencia artificial para la redacción del documento. Sin embargo, cuando estas estipulaciones son genéricas o imprecisas, lejos de constituir una solución, se convierten en un verdadero obstáculo procesal.

El problema: Convenio arbitral genérico.

A modo de ejemplo ilustrativo de la casuística que se presenta con frecuencia, es habitual encontrar estipulaciones redactadas en los siguientes términos, extraídos de un caso real:

“Cualquier cuestión que surja entre las partes sobre la interpretación o el cumplimiento del presente contrato será sometida a un arbitraje de equidad con arreglo a las normas que regulan este tipo de procedimiento”.¹

El principal problema de una redacción tan genérica es que, si bien la voluntad de las partes de someterse a arbitraje parece clara, la cláusula no ofrece ninguna guía sobre cómo hacerlo.

¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra/Nafarroa, Sala de lo Civil y Penal, de fecha 10 de diciembre de 2018.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Esta claridad en la intención es, paradójicamente, lo que dificulta impugnar judicialmente su validez. Tanto la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (en adelante “Ley de Arbitraje”) como la jurisprudencia aplican el principio *favor arbitri* (a favor del arbitraje), sosteniendo que, para que el convenio arbitral sea válido, lo esencial es que la voluntad de las partes sea clara, independientemente de la precisión de la cláusula².

Esto sitúa al cliente en un callejón sin salida. Por un lado, la vía judicial ordinaria queda bloqueada y, por otro lado, se ve obligado a acudir a un procedimiento arbitral cuyos elementos esenciales no han sido suficientemente definidos de antemano.

Integración judicial del convenio arbitral.

Cuando una cláusula arbitral es válida pero incompleta (por no especificar no el lugar del arbitraje, el número de árbitros o cómo designarlos), y las partes en conflicto no pueden pactar estos extremos (por no existir consenso entre ellas a la luz del conflicto existente), la ley prevé la intervención de los tribunales como mecanismo de apoyo.

Las claves del proceso para “completar” la cláusula e iniciar el arbitraje son las siguiente:

- **¿Quién es competente?**

La competencia recae en la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de la Comunidad Autónoma correspondiente.

El artículo 8 de la Ley de Arbitraje establece los criterios para determinar cuál es el TSJ competente, siendo el principal el del lugar donde deba realizarse el arbitraje. De no estar éste aún determinado, el TSJ competente será el que corresponda al domicilio o residencia habitual de cualquiera de los demandados. Si ninguno de ellos tuviere domicilio o residencia habitual en España, el TSJ competente será el del domicilio o residencia habitual del actor, y si éste tampoco los tuviere en España, el de su elección.

- **¿Qué se le pide al Tribunal?**

Con la demanda se solicita exclusivamente el nombramiento judicial de un árbitro (o mas según lo que estipule el convenio arbitral).

² Sobre ello se pronuncian, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Civil y Penal), nº 15/2019, de 10 de abril de 2019 y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Civil y Penal), nº 3/2011, de 24 de noviembre de 2011.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es

Esto es así porque, como establece el artículo 15.5 de la Ley de Arbitraje, el tribunal no entra a valorar el fondo de la disputa. Su función se limita a constatar la existencia de un convenio arbitral y a designar al árbitro que resolverá la controversia.

Un ejemplo práctico lo encontramos en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 10 de diciembre de 2018 (ya citada con anterioridad).

En dicho caso, los herederos de un prestamista reclamaban la devolución de un préstamo a través de una cláusula arbitral genérica. El deudor se opuso, alegando que la deuda ya estaba pagada y que, por tanto, el arbitraje era innecesario.

Ante este escenario, el Tribunal resolvió que *"Debe recordarse a este respecto el cometido del presente procedimiento, diseñado en el art 15.3 LA: 'Si no resultare posible designar árbitros a través del procedimiento acordado por las partes, cualquiera de ellas podrá solicitar al tribunal competente el nombramiento de los árbitros...'. En suma, **aunque parezca una obviedad repetirlo, en este procedimiento se trata exclusivamente de nombrar árbitros**, en tanto que la parte demandada ha tratado de demostrar aquí y ahora el cumplimiento de aquel contrato de préstamo. Y así, el art. 15.5 LA establece que **'el tribunal únicamente podrá rechazar la petición formulada cuando aprecie que, de los documentos aportados, no resulta la existencia de un convenio arbitral'**: pues bien, **nadie duda de la existencia del convenio arbitral, pues lo que de verdad opone la parte demandada es el cumplimiento del contrato de préstamo, cumplimiento que el propio convenio arbitral somete a un arbitraje de equidad de surgir alguna cuestión al respecto.**"*

- **¿Cómo se nombra al árbitro?**

Siguiendo el procedimiento del Artículo 15.6 de la Ley de Arbitraje, el TSJ confecciona una lista con tres nombres (normalmente juristas de reconocido prestigio del listado proporcionado por el Colegio de Abogados) y procede a su nombramiento mediante sorteo ante el Letrado de la Administración de Justicia, nombrando a uno con carácter principal y al resto, suplentes.

El procedimiento arbitral.

Una vez el árbitro es designado y acepta el cargo el procedimiento judicial ante el TSJ finaliza. A partir de aquí, el proceso se desarrolla íntegramente ante el árbitro.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Es habitual que el árbitro solicite a las partes una provisión de fondos para cubrir sus honorarios y los gastos del procedimiento. El importe variará según la complejidad del caso y el profesional designado.

A falta de provisión de fondos por las partes, los árbitros podrán suspender o dar por concluidas las actuaciones arbitrales. Ahora bien, si dentro del plazo concedido a las partes no se hubiere realizado su provisión, los árbitros, antes de acordar la conclusión o suspensión de las actuaciones, lo comunicarán a las demás partes, por si tuvieran interés en suplirla.

4

El árbitro dirigirá las actuaciones garantizando siempre los principios de igualdad, audiencia y contradicción entre las partes. Estas podrán convenir libremente el procedimiento al que se hayan de ajustar los árbitros en sus actuaciones. A falta de acuerdo, los árbitros podrán tomar las riendas y dirigir el arbitraje del modo que consideren apropiado sobre la admisibilidad, pertinencia y utilidad de las pruebas, sobre su práctica, incluso de oficio, y sobre su valoración.

Del mismo modo, las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje, siendo que, en caso de falta de acuerdo, lo determinarán los árbitros, atendidas las circunstancias del caso y la conveniencia de las partes.

El arbitraje se considera formalmente iniciado en la fecha en que el demandado recibe el requerimiento para someter la controversia a esta vía, salvo que las partes hubieran pactado un momento distinto.

En cuanto al idioma, las partes también podrán acordar libremente la lengua de las actuaciones. En su defecto, se utilizará cualquiera de las lenguas oficiales del lugar del arbitraje. Además, se otorga a los árbitros la facultad de admitir documentos en otros idiomas sin necesidad de traducción, siempre que no medie oposición de alguna de las partes.

La fase de alegaciones es similar a la de cualquier procedimiento judicial. Se inicia con los escritos de demanda y contestación, donde las partes expone los hechos, la naturaleza de la controversia y sus pretensiones/motivos de oposición. A dichos escritos las partes acompañarán la documentación que consideren pertinente y que fundamente sus posiciones. Ahora bien, la singularidad del arbitraje recae en la flexibilidad que tienen las partes a la hora de modificar o ampliar sus pretensiones en un momento ulterior, así como la presentación de nuevos documentos, salvo que los árbitros lo consideren improcedente por la demora que pudiera ocasionar.

La no presentación de la demanda en plazo conlleva la terminación de las actuaciones, mientras que la falta de contestación no se interpreta como un allanamiento, permitiendo su continuación. Así las cosas, si una parte no comparece a una audiencia o no presenta pruebas, los árbitros están facultados para proseguir y dictar el laudo con base en las evidencias disponibles.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Respecto a las audiencias, la Ley de Arbitraje también otorga a los árbitros la potestad de decidir si el procedimiento se desarrollará por escrito o si se celebrarán audiencias, garantizando siempre el principio de contradicción, dando traslado a la contraparte de todos los escritos y pruebas aportados. No obstante, si una de las partes lo solicita, la celebración de audiencias será obligatoria, a menos que se haya pactado expresamente su exclusión. En todo caso, se debe garantizar el principio de contradicción, dando traslado a la contraparte de todos los escritos y pruebas aportados.

Finalmente, en el ámbito probatorio, los árbitros gozan de amplias facultades. Por un lado, estos pueden designar peritos de oficio o a instancia de parte, quienes podrán ser interrogados en la audiencia. Asimismo, cuando la práctica de una prueba requiera auxilio externo, se prevé que los árbitros, o las partes con su aprobación, puedan solicitar asistencia al tribunal competente, ya sea para que este practique la prueba o para que adopte las medidas necesarias que permitan su realización ante los propios árbitros.

El procedimiento culmina con el dictado de un laudo, que es la decisión final del árbitro. Este laudo tiene los mismos efectos que una sentencia judicial firmeⁱ, es decir, es de obligado cumplimiento y puede ejecutarse forzosamente ante los tribunales si el condenado no cumple voluntariamente.

Conclusiones.

Como hemos visto, el ordenamiento jurídico ofrece herramientas para desatascar situaciones complejas derivadas de cláusulas arbitrales mal redactadas. Sin embargo, este camino implica iniciar un procedimiento judicial previo solo para poder empezar el arbitraje, lo que conlleva tiempo y costes adicionales.

Por ello, se recomienda que antes de firmar cualquier contrato, por simple que parezca o por mucha confianza que exista entre las partes, es fundamental definir con claridad cómo se resolverán las posibles controversias.

Si se opta por el arbitraje, la cláusula debe ser completa y precisa, especificando, como mínimo, si será de derecho o de equidad, el número de árbitros, el procedimiento para su designación, el idioma y la sede del arbitraje.

Por ello, involucrar a un abogado en la fase de redacción del contrato no es un gasto, sino una inversión en seguridad jurídica que puede evitar futuros y costosos dolores de cabeza.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

¿Necesita asesoramiento?

Nuestro equipo en cuenta con una amplia experiencia en derecho mercantil, contractual y procesal, con especialización en mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Ofrecemos un servicio completo que abarca desde la correcta redacción y negociación de convenios arbitrales, hasta la dirección letrada en procedimientos judiciales para la designación de árbitros y la posterior defensa de sus intereses en el arbitraje.

6

Si desea salvaguardar sus intereses y dotar de eficacia a sus acuerdos contractuales, no dude en contactar con nuestro equipo.

El presente artículo es meramente divulgativo y no supone asesoramiento. Para más información o asesoramiento pueden ponerse en contacto con info@gimenezsalinas.es.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D.
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business