

LA REFORMA DE LA LEGISLACIÓN ARBITRAL POR LA LEY 11/2011 Y LA LEY ORGÁNICA 5/2011

Marina CEDEÑO HERNÁN

Profesora Titular de Derecho Procesal. UCM.
cedeno@der.ucm.es

El «Plan estratégico de modernización de la justicia 2009-2010», presentado por el Ministerio de Justicia, prevé entre sus objetivos la adopción de medidas organizativas y legislativas que potencien los sistemas alternativos de solución de controversias. En concreto, el punto 4.2.3 del mencionado plan se refiere a mecanismos como la mediación, la conciliación, el arbitraje, así como al arreglo extrajudicial de controversias entre organismos públicos. Con ello se pretende ofrecer a los justiciables nuevas formas de solucionar sus conflictos y aliviar a los tribunales de parte de la carga de trabajo.

En este contexto, el gobierno presentó un Proyecto de Ley de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del Arbitraje Institucional en la Administración General del Estado, y un Proyecto de Ley Orgánica complementaria de la anterior, ambos de 16 de julio de 2010. Estos proyectos tienen como finalidad impulsar el arbitraje como el sistema de solución de conflictos alternativo a la jurisdicción que más trascendencia práctica tiene, dotando a esta institución de mayor seguridad.

Finalmente, la proyectada reforma ha culminado con la aprobación de la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del Arbitraje Institucional en la Administración General del Estado, y de la Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, complementaria de la anterior.

La reforma afecta a aspectos muy diversos de la institución arbitral y en esta breve nota tan sólo se pretende dar noticia de las modificaciones más relevantes:

- 1) Se han modificado, en primer término, las reglas de competencia que determinan el órgano jurisdiccional al que corresponde llevar a cabo las funciones de cooperación o de control del arbitraje previstas en la ley.

La reasignación de las funciones judiciales en el arbitraje se justifica, según las Exposición de Motivos de la Ley 11/2011, por el deseo de conseguir una mayor uniformidad mediante la «elevación» de determinadas

funciones. Con este fin, se atribuyen a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia el nombramiento, remoción o sustitución judicial de árbitros, la acción de anulación de laudos o el exequátur de laudos extranjeros. Sin embargo, se mantiene en los Juzgados de Primera Instancia la competencia para la asistencia a la práctica de pruebas, la adopción de medidas cautelares o la ejecución forzosa de los laudos, en detrimento de los Juzgados de lo Mercantil, que pierden las competencias que hasta el momento tenían en esas materias (art. 8 LA).

2) Se amplía el plazo para la interposición de la declinatoria en el juicio verbal, que pasa de los cinco a los diez días posteriores a la citación para la vista (art. 11 LA).

3) La reforma incluye la previsión expresa de un arbitraje estatutario para resolver los conflictos que se planteen en las sociedades de capital, siempre que se obtenga el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las acciones o a las participaciones en que se divida el capital social (art. 11 bis LA).

4) Se amplía el ámbito de profesionales que pueden actuar como árbitros en los arbitrajes de derecho, pues sólo se exige que tengan la condición de «juristas» y no, como en la legislación anterior, que sean abogados en ejercicio. Y, paralelamente, se añade una nueva causa de incompatibilidad para ser árbitro consistente en haber intervenido como mediador en el mismo conflicto (art. 17 LA).

5) Se exige a los árbitros o a las instituciones arbitrales en su nombre la contratación de un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente, salvo a las entidades públicas o a los sistemas arbitrales integrados o dependientes de las Administraciones Públicas (art. 21 LA).

6) Se introducen modificaciones relevantes en el idioma del arbitraje. A falta de acuerdo de las partes sobre el idioma del arbitraje, éste se tramitará en cualquiera de las lenguas oficiales en el lugar del arbitraje. La parte que alegue desconocimiento del idioma tendrá derecho a audiencia, contradicción y defensa en la lengua que utilice, sin que se paralice el proceso.

En todo caso, los testigos, peritos y terceras personas que intervengan en el procedimiento arbitral podrán utilizar su propia lengua (art. 28 LA).

7) El art. 37 LA contiene un compendio de disposiciones que se refieren al plazo, forma, contenido o notificación del laudo, y algunas de ellas se han visto afectadas por la reforma. En concreto, la Ley 11/2011 ha mantenido el plazo previsto para dictar el laudo, pero ha modificado radicalmente las consecuencias que se derivan de su incumplimiento. Conforme

a la legislación vigente antes de la reforma, las consecuencias derivadas del incumplimiento por parte de los árbitros de su deber de dictar el laudo en plazo eran dos, el cese de los árbitros y su responsabilidad. Sin embargo, la nueva redacción del artículo dispone que, salvo acuerdo en contrario de las partes, la expiración del plazo sin que se haya dictado laudo definitivo no afectará a la validez del laudo «dictado», sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieran podido incurrir los árbitros.

En cuanto al contenido del laudo, son dos las modificaciones que se introducen. Por un lado, a la posibilidad que ya tenían los árbitros de manifestar su voto discrepante se ha añadido que también podrán manifestar su «voto a favor». Por otro lado, se intensifica el deber de motivación de los laudos, salvo en los laudos dictados por conformidad o acuerdo entre las partes.

8) Una vez dictado el laudo definitivo, terminan las actuaciones arbitrales, cesan los árbitros en sus funciones (art. 38.1 LA) y el laudo no podrá ya ser modificado por los árbitros. Sin embargo, el art. 39 LA prevé una excepción a esta regla general de invariabilidad del laudo. Las partes podrán solicitar a los árbitros la corrección de errores, la aclaración de un punto o de una parte concreta del laudo o el complemento del laudo respecto de peticiones formuladas y no resueltas en él. De este modo se puede evitar la anulación de un laudo por motivos que los propios árbitros pueden fácilmente subsanar.

La Ley 11/2011 amplía el ámbito respecto del que las partes pueden solicitar la rectificación del laudo a los casos de «extralimitación parcial del laudo», cuando se haya resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión o sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje. Con ello, se faculta a los árbitros, a instancia de cualquiera de las partes, para corregir no sólo la incongruencia omisiva, sino también la incongruencia por *ultra petitum* y por *extra petitum*.

9) Se suprime la polémica distinción entre laudo definitivo y firme. El laudo tiene eficacia de cosa juzgada y frente a él se podrá ejercitar la acción de anulación o, en su caso, solicitar la revisión conforme a lo previsto para las sentencias firmes (art. 43 LA).

10) Se modifican los efectos de la declaración de concurso sobre los convenios arbitrales. La Ley 11/2011 da una nueva redacción al apartado primero del art. 52 de la Ley Concursal, conforme al cual la declaración de concurso por sí sola no afectará a los convenios arbitrales suscritos por el concursado. No obstante, si el órgano jurisdiccional entendiera que

dichos pactos pueden suponer un perjuicio para la tramitación del concurso, podrá acordar la suspensión de sus efectos.

11) Finalmente, la disposición adicional única de la Ley 11/2011 regula un procedimiento para resolver los conflictos internos que tengan la consideración de «controversias jurídicas relevantes» entre la Administración General del Estado y los organismos públicos regulados en el Título III y la disposición adicional novena de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado, o las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social u otras entidades de Derecho público reguladas por su legislación específica que se determinen reglamentariamente, o entre dos o más de estos entes sin que pueda acudir a la vía administrativa ni jurisdiccional para resolver estas controversias.

Este procedimiento será, asimismo, aplicable a las controversias jurídicas que se susciten entre las sociedades mercantiles estatales y las fundaciones del sector público estatal con su Ministerio de tutela, la Dirección General de Patrimonio o los organismos o entidades públicas que ostenten la totalidad del capital social o dotación de aquéllas, salvo que se establezcan mecanismos internos de resolución de controversias.

Con el fin de resolver estos conflictos se crea una «Comisión Delegada del Gobierno para la Resolución de Controversias Administrativas».

En realidad se trata de un cauce de solución de conflictos que tiene poco o nada que ver con la institución arbitral, aunque se haya incorporado al ordenamiento con ocasión de la reforma de la legislación arbitral.