

RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS INTERNACIONALES: EL ARBITRAJE

Carlos Sancho

Javier Santomá

La finalidad de los IESE Occasional Papers es presentar temas de interés general a un amplio público.

IESE Business School – Universidad de Navarra

Avda. Pearson, 21 – 08034 Barcelona, España. Tel.: (+34) 93 253 42 00 Fax: (+34) 93 253 43 43

Camino del Cerro del Águila, 3 (Ctra. de Castilla, km 5,180) – 28023 Madrid, España. Tel.: (+34) 91 357 08 09 Fax: (+34) 91 357 29 13

Copyright © 2013 IESE Business School.

RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS INTERNACIONALES: EL ARBITRAJE

Carlos Sancho¹

Javier Santomá²

Resumen

Este documento es una exposición general sobre la resolución de conflictos internacionales. Su resumen ayudará al lector a decidir si tiene interés en consultar o no el documento.

Se describen las razones de conveniencia para someter un contrato o un acuerdo societario en el ámbito internacional a la institución del arbitraje. Se proponen también alguna cláusula tipo, el mecanismo de funcionamiento y los motivos de denegación del reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral.

¹ Profesor de Dirección Financiera, IESE

² Profesor de Dirección Financiera, IESE

RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS INTERNACIONALES: EL ARBITRAJE

- I. Introducción
- II. Ventajas del arbitraje
- III. Cláusulas tipo
- IV. Procedimiento
- V. Motivos de denegación del reconocimiento y la ejecución al laudo arbitral
- VI. Conclusiones
- VII. Referencias

I. Introducción

En el proceso de la internacionalización de la empresa, tanto en la faceta contractual como en la de las alianzas estratégicas, existe siempre una preocupación latente que consiste en cómo resolver la disputa en caso de incumplimiento de las obligaciones.

Parece que, en el ámbito doméstico, el conocimiento más directo por proximidad y, en su caso, por experiencia del funcionamiento de los órganos de administración de justicia, con sus pros y sus contras, hace que el empresario sepa en qué terreno se mueve. Por el contrario, en el ámbito exterior, le es complicado entender la jurisdicción competente, la ley aplicable y los mecanismos de ejecución de sentencia.

En cualquier caso, cuando uno o más de los sujetos intervinientes en un contrato o en un acuerdo estratégico pertenecen a distintos Estados o naciones, tanto de ámbito comunitario como extracomunitario, puede ser útil la institución del arbitraje internacional.

II. Ventajas de arbitraje

1. Decisiones definitivas y vinculantes

Los mecanismos que pueden llevar a las partes a una solución amistosa, como por ejemplo sobre la base del reglamento ADR¹ de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), dependen exclusivamente de la buena voluntad y de la cooperación de los interesados. En general, sólo el recurso a los tribunales estatales o al arbitraje permite obtener una decisión definitiva y ejecutoria. Los laudos arbitrales no son apelables y por ello tienen más posibilidades de ser definitivos que las decisiones de los tribunales de primera instancia. El laudo arbitral puede ser recurrido (en particular, en el país donde deba ser dictado o en aquél donde deba ser ejecutado), pero los motivos de dicho recurso son estrictamente limitados.

2. Reconocimiento internacional de los laudos

El reconocimiento internacional de los laudos arbitrales goza de mejor seguridad que las decisiones judiciales nacionales. Más de 140 Estados se han adherido a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de la Naciones Unidas (1958), llamada «Convención de Nueva York». Esta convención facilita la ejecución de los laudos arbitrales en todos los Estados contratantes. Existen además otros convenios multilaterales o bilaterales de los que derivan efectos similares.

3. Neutralidad

En el arbitraje, las partes son libres de pactar en condiciones de igualdad sobre cinco ámbitos esenciales del procedimiento:

- a) La sede del arbitraje.
- b) El idioma del arbitraje.
- c) Las reglas del procedimiento y el derecho aplicable.
- d) La nacionalidad de los árbitros.
- e) La representación jurídica.

El arbitraje puede desarrollarse en cualquier país y en cualquier lengua, y puede ser dirigido por árbitros de cualquier nacionalidad. Esta flexibilidad permite, en la mayoría de los casos, llevar a cabo un procedimiento neutro sin que éste favorezca a una de las partes más que a otra.

¹ Dentro del contexto de los servicios de solución de controversias de la CCI, ADR son las iniciales en inglés de *amigable dispute resolution* (resolución amigable de disputas).

4. Especialización de los árbitros

A diferencia de lo que ocurre en los sistemas judiciales nacionales, en los que no está permitido que las partes puedan elegir a los jueces, el arbitraje ofrece a las partes la posibilidad de designar árbitros a las personas que éstas deseen, siempre y cuando reúnan el requisito de la independencia.

De esta manera, las controversias podrán ser resueltas por especialistas en la materia objeto del litigio.

5. Rapidez y economía

El arbitraje es más rápido y menos oneroso que un procedimiento judicial.

Incluso cuando la resolución de una controversia internacional compleja exija, a veces, mucho tiempo y dinero, el carácter limitado de la posibilidad de recurrir los laudos arbitrales proporciona una ventaja innegable al arbitraje frente a los procedimientos judiciales ordinarios. Las partes gozan, sobre todo, de la ventaja de no tener que eternizarse en recursos de apelaciones sucesivas, algo siempre largo y costoso. El arbitraje les permite elegir los procedimientos más rápidos y menos onerosos que las circunstancias autoricen. De esta manera, se ha podido solventar, en apenas dos meses, un arbitraje de la CCI en el que estaban en juego varios millones de dólares.

6. Confidencialidad

Las audiencias de los tribunales no son públicas, y solamente las partes reciben la comunicación del laudo.

III. Cláusulas tipo

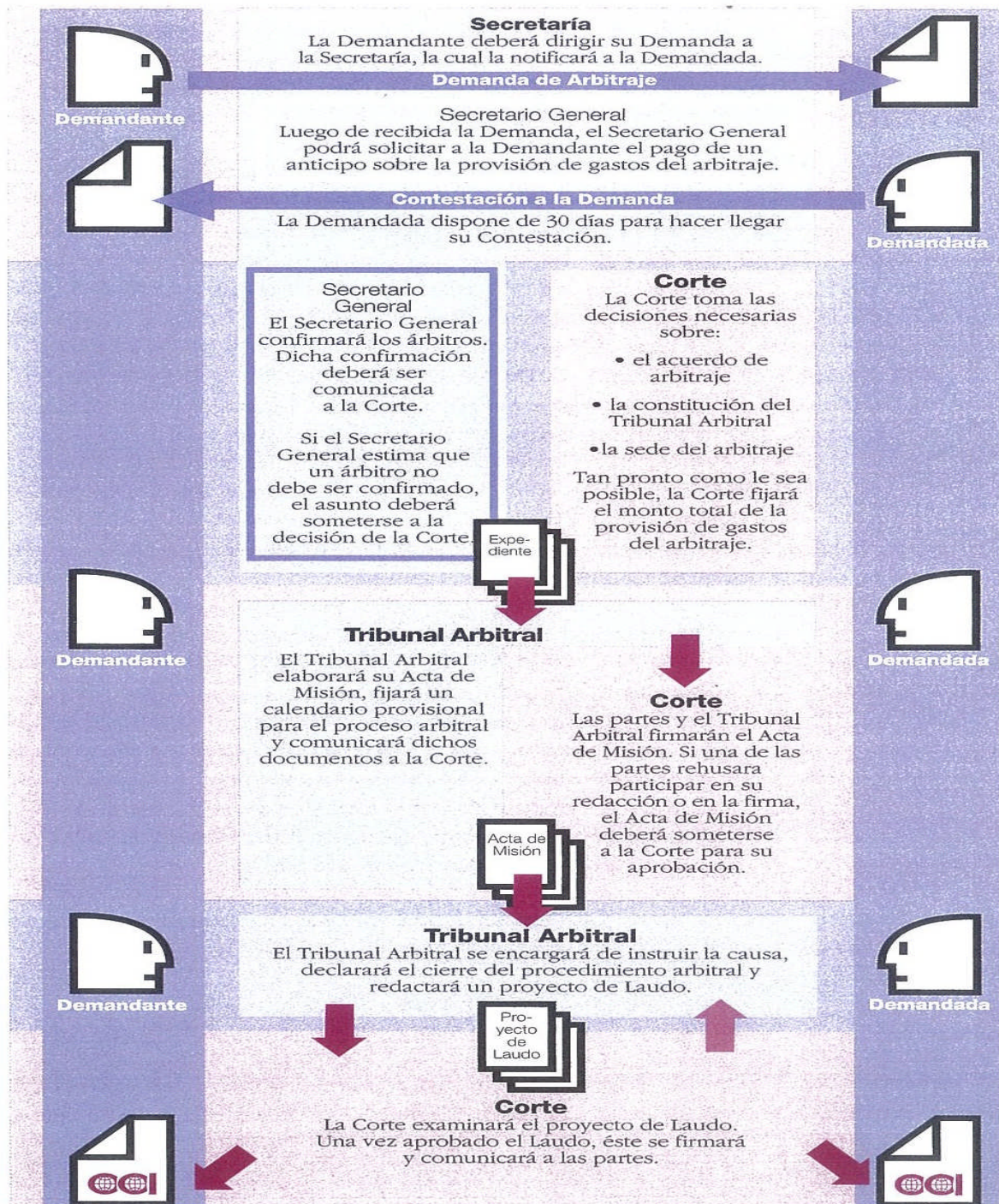
Para el contrato de compra venta internacional se aconseja introducir la siguiente cláusula:

«Salvo disposición contraria, todas las controversias que se deriven del presente modelo de contrato serán resueltas definitivamente de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional por uno o más árbitros nombrados conforme a dicho reglamento».

En un contrato de distribución, la cláusula podría ser la siguiente:

«Arbitraje. Las partes se comprometen a buscar una solución amistosa para todas las disputas que surjan de o en relación con este Acuerdo de Distribución. Cuando no se haya alcanzado dicho acuerdo dentro de los tres (3) meses desde el inicio de las negociaciones, las partes se comprometen expresamente a que dicha disputa se resuelva finalmente según el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional por uno o tres árbitros designados de conformidad con dicho reglamento. El lugar del arbitraje será Ginebra, Suiza, y el idioma del arbitraje será el inglés».

IV. Procedimiento



Fuente: Cámara de Comercio Internacional (ICC Publicación 810-1), ISBN 978-84-89924-41-3.

V. Motivos de denegación del reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral

El convenio de Nueva York incorpora una presunción a favor del reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros por él cubiertos. De esta forma, afirma que sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución si se da alguna de las siete causas cerradas que enuncia el propio texto convencional: cinco, alegables a instancia de parte, y dos, verificables de oficio por el juez.

1. Motivos estimables a instancia de parte

El reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral extranjero podrá denegarse a instancia de la parte contra la cual es invocado, si la misma prueba ante la autoridad competente del país en que se pide dicho reconocimiento y la ejecución alguna de las cinco causas siguientes:

- i. Que las partes en el acuerdo arbitral estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable, o que dicho acuerdo no es válido de acuerdo con la ley elegida por las partes o, caso de no haberse dicho nada, atendida la ley del país en que haya sido dictado el laudo arbitral (art. V.1.a).

- ii. Violación del derecho a la tutela efectiva

En segundo lugar, cabe rechazar el reconocimiento y la ejecución del laudo extranjero si se demuestra que la parte contra quien se invoca el laudo arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro, o del procedimiento de arbitraje. O no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa (art. V.1.b).

- iii. Inconsistencia del laudo arbitral

El rechazo es también factible si la sentencia arbitral refiere a una diferencia no prevista en el acuerdo arbitral, o contiene decisiones que exceden los términos del mismo. No obstante, si las disposiciones del laudo referidas a las cuestiones sometidas al arbitraje pudieran separarse de las que no se han sometido, cabría el reconocimiento y la ejecución de las primeras, y el rechazo de las segundas (art. V.1.c).

- iv. Errores en el desarrollo del procedimiento

En cuarto lugar, la parte que rechaza el reconocimiento y la ejecución deberá de probar que la constitución del Tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes. O, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del Tribunal arbitral, o el procedimiento arbitral, no se han ajustado a la ley del país donde se ha desarrollado el procedimiento arbitral (art. V.1.d).

- v. Falta de firmeza del laudo

El último recogido en el art. V.1 del Consejo de Nueva York refiere el carácter no obligatorio para las partes del laudo arbitral extranjero, o al hecho de haber sido éste anulado o suspendido por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictado el mismo (art. V.1.e).

En relación con este último motivo, el art. V.1 del Convenio afirma que si se ha pedido a la autoridad competente prevista en el art. V.1.e –la autoridad del país en que, o conforme a cuya ley, se dictó la sentencia– la anulación o la suspensión del laudo arbitral, la autoridad ante la cual se invoca el mismo podrá, si lo considera procedente, aplazar la decisión sobre la ejecución de la sentencia y, a instancia de la parte que pida la ejecución, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.

2. Motivos estimables de oficio

Al lado de las cinco causas anteriores, alegables a instancia de parte, el Convenio incorpora otros dos motivos estimables de oficio por la autoridad del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución. En concreto, se rechazarán el reconocimiento y la ejecución si:

- a) Según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía arbitral.
- b) Se considera que el reconocimiento o la ejecución son contrarios al orden público de ese país.

VI. Conclusiones

Parece claro, y así lo demuestra la experiencia, que la búsqueda de un mínimo de seguridad jurídica en las relaciones comerciales internacionales exige una sumisión al sistema arbitral, y que, de todos ellos, el de la CCI es el más solvente.

El prestigio ganado como consecuencia de trabajar bien durante tantos años, casi un siglo, anima a ser más cuidadosos en el cumplimiento de las obligaciones contractuales, en el supuesto caso de la existencia de una cláusula arbitral. Así, la empresa que propone la inclusión de la cláusula arbitral manifiesta, de hecho, una voluntad clara de cumplir sus obligaciones.

Por último, nos parece claro que es el sistema más eficiente para evitar el nunca deseable *forum shopping*.

VII. Referencias

Bercovitz Rodríguez-Cano, A. y otros: *Contratos mercantiles*, Aranzadi, 2001.

Bernal Turnes, P. y otros: *Técnicas y prácticas de comercio exterior*, Dykinson, 2006.

Bühler, M. W. y T. H. Webster: *Handbook of ICC Arbitration: Commentary, Precedents, Materials*, Sweet & Maxwell, 2008.

Cámara de Comercio Internacional:

Contratos mercantiles

Comercio internacional

Contratos internacionales

Díez-Picazo, L. y otros: *La compraventa internacional de mercaderías. Comentario a la Convención de Viena*, Civitas, 1998.

Palao Moreno, G. y otros: *Derecho del comercio internacional*, Tirant lo Blanch, 2012.