

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO DE FIN DE GRADO EN DERECHO

**LA EXCLUSIÓN DEL ARBITRAJE EN EL REGLAMENTO (CE) 44/2001 Y EL
REGLAMENTO (UE) 1215/2012**

AUTOR

Xabier Esparza Adot

DIRECTOR

Unai Belintxon Martin

Pamplona/Iruñea

Junio 2014

RESUMEN: El arbitraje está adquiriendo cada vez mayor importancia como método heterocompositivo de resolución de controversias en aquellas materias en que impera la autonomía de la voluntad como elemento configurador de las relaciones jurídicas. Los métodos de resolución de controversias admitidos por un Estado son un factor importante para crear un contexto favorable para la inversión extranjera y la actividad económica. Así, resulta imprescindible el reconocimiento de mecanismos de resolución de conflictos que se adapten a las necesidades de rapidez y eficacia que demandan las transacciones comerciales.

El presente trabajo tiene como finalidad analizar el tratamiento jurídico que desde la UE se ha dado al arbitraje. En concreto se analiza la exclusión del arbitraje del Reglamento 44/2001 en relación con el objetivo de crear un verdadero espacio de libertad y justicia en el seno de la UE, valorando distintas propuestas sobre la necesidad de regular un sistema arbitral armonizado a nivel europeo.

PALABRAS CLAVE: DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO – ARBITRAJE – REGLAMENTO (CE) 44/2001 – CONVENIO DE NUEVA YORK 1958 – LAUDO ARBITRAL

LABURPENA: Arbitrajearen garrantzia Zuzenbide pribatuaren arloan sortzen diren auziak konpontzeko bide gisa, etengabe hazten ari da bai esparru nazionalean bai nazioarteko harremanetan. Eremu juridikoan sortzen diren auziak konpontzeko Estatu batek onartzen dituen bideak berebiziko garrantzia duten heinean atzerriko inbertsioak zein jarduera ekonomikoa sustatzeko, helburu horiek lortzeko ezinbestekoa da merkataritza arloan sortutako auziak merkataritza-harremanen arintasun eta eraginkortasun beharrei moldatzen diren konponbide metodoak sortzea.

Lan honen helburua Europar Batasun mailan arbitrajearen arauketaren garapena zein izan den aztertzea da, egungo egoerak nazioarteko elkartrukeetan jarduten duten pertsonen segurtasun juridikoa lortzeko helburuarekiko dituen desabantailak identifikatuz eta hauei irtenbide ezberdinak eskainiz, beti ere arbitrajea partikularren borondate librean oinarritutako metodo bezala mantenduz.

HITZ GAKOAK: NAZIOARTEKO ZUZENBIDE PRIBATUA - ARBITRAJEA – (EK) 44/2001 ERREGELAMENTUA – 1958ko NEW YORK HITZARMENA - LAUDO

ABREVIATURAS	4
I) CONSIDERACIONES BÁSICAS SOBRE EL ARBITRAJE COMERCIAL EUROPEO	6
II) MARCO JURÍDICO APLICABLE	7
1) Convenio de Nueva York, de 10 de junio de 1958, sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras	7
2) Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 21 de abril de 1961, hecho en Ginebra	10
3) Reglamento (CE) 44/2001, de 22 de diciembre 2000, sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil	11
4) Convenio de Lugano de 2007 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil	12
5) Legislación interna de cada Estado miembro de la UE reguladora del arbitraje internacional	12
III) LA EXCLUSIÓN DEL ARBITRAJE EN LOS REGLAMENTOS (CE) 44/2001 Y (UE) 1215/2012	14
1) Motivos de la exclusión	14
2) Evolución de la interpretación del alcance de la exclusión	15
2.1) <i>Informes jurídicos encargados por la Comisión europea</i>	16
2.2) <i>Resoluciones preliminares del TJCE / TJUE</i>	17
2.2.1) Asunto “Marc Rich”	17
2.2.2) Asunto “Van Uden”	18
2.2.3) Asunto “West Tankers”	20
2.3) <i>Situación actual</i>	23
2.3.1) Trabajos preparatorios para revisar el RB-I	23
2.3.2) Situación establecida por el Reglamento 1215/2012	25
IV) EVALUACIÓN DE LA SITUACIÓN ACTUAL	28
1) Debate abierto	28
2) Postura favorable a la exclusión	28
3) Postura contraria a la exclusión	30
V) CONCLUSIÓN	33
VI) FUENTES CONSULTADAS	39

ABREVIATURAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolution</i> (Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos).
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CB	Convenio de Bruselas de 27 de septiembre 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.
CCI	Cámara de Comercio Internacional.
CG	Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional, hecho en Ginebra el 21 de abril de 1961.
CNUDMI	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.
DOCE	Diario Oficial de las Comunidades Europeas.
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
JAT	Juntas Arbitrales de Transporte.
LA	Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.
LCIA	London Court of International Arbitration.
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero 2000, de enjuiciamiento civil.
LOTT	Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.
ONU	Organización de las Naciones Unidas.
RB-I	Reglamento (CE) núm. 44/2001, relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Reglamento Bruselas I).
RB-I bis	Reglamento (UE) núm. 1215/2012, relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Reglamento Bruselas I bis).
RR-I	Reglamento (CE) núm. 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Reglamento Roma I).
STJCE/STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas/de la Unión Europea.

TCEE	Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, de 25 de marzo de 1957 (redacción original).
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, hecho en Roma el 25 de marzo de 1957, en su redacción dada por el Tratado de Lisboa de 13 de diciembre 2007.
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
TUE	Tratado de la Unión Europea hecho en Maastricht el 7 de febrero de 1992, en su redacción dada por el Tratado de Lisboa de 13 de diciembre 2007.
UE	Unión Europea.

D) CONSIDERACIONES BÁSICAS SOBRE EL ARBITRAJE COMERCIAL EUROPEO

El tráfico comercial internacional, en la extensión cuantitativa y cualitativa con que lo conocemos en la actualidad, sería difícil de concebir de no existir mecanismos simples, eficaces y conocidos por los operadores empresariales y jurídicos del comercio internacional para la solución de las controversias que puedan surgir en el marco de las transacciones comerciales transfronterizas. El comercio internacional exige rapidez y seguridad jurídica no solo para la conclusión de contratos mercantiles, sino también para prever la forma en que se resolverán las eventuales controversias que puedan derivarse de los contratos celebrados en el ámbito internacional¹. Estas necesidades, propias de las transacciones comerciales, han llevado a los actores del comercio internacional a buscar métodos de resolución de controversias alternativos a las jurisdicciones estatales, tales como la mediación y el arbitraje, que cuentan con la ventaja de ser flexibles para adaptarse a la voluntad de las partes y a la naturaleza del conflicto concreto².

Desde el punto de vista de la protección y fomento del comercio internacional por parte de los Estados, resulta imprescindible la configuración de un marco normativo que se adapte a los mecanismos de resolución de conflictos basados en la autonomía de la voluntad de los actores del comercio internacional, garantizando la eficacia de las soluciones que en el marco de dichos mecanismos puedan adoptarse. La conveniencia de regular los métodos alternativos de resolución de conflictos (*ADR* por sus siglas en inglés) en materia mercantil no es cuestión baladí, debido a que las estadísticas arrojan unas conclusiones que sitúan a los *ADR* como la vía más deseada para resolver los litigios surgidos en el ámbito del comercio internacional³.

El presente documento tiene por objeto analizar desde la perspectiva del Derecho internacional privado, la postura que las instituciones de la Unión Europea han adoptado respecto al método alternativo de resolución de conflictos que más desarrollo ha experimentado a nivel mundial: el arbitraje. De esta forma examinaremos cómo, a pesar de

¹ MERINO MERCHÁN, J.F., y CHILLÓN MEDINA, J.M., *Tratado de Derecho Arbitral*. Thomson Civitas, Cizur Menor, 2006, págs. 825-835.

² CREMADES, B.M. y MADALENA, I., “Procedimientos paralelos en el arbitraje internacional”, en *Revista Peruana de Arbitraje*, núm. 6, 2008, pág. 4.

³ La encuesta elaborada por PWC “International Arbitration Study” (2013) refleja que el arbitraje es el mecanismo preferido por los actores del comercio internacional para la resolución de conflictos derivados de relaciones contractuales internacionales (52%), muy por delante de la jurisdicciones estatales (28%) y la mediación (18%).

contar con la competencia para regular el arbitraje⁴, la UE ha mantenido una actitud de inacción legislativa en la materia. En este contexto, analizaremos no solo la exclusión arbitral contenida en las distintas normas comunitarias que se han sucedido sobre la regulación de la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, sino también las distintas interpretaciones que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha realizado sobre la exclusión arbitral.

Por último nos plantearemos si la mejor postura en aras de garantizar la seguridad jurídica en las transacciones transfronterizas en el seno de la UE consiste en dejar la regulación del tratamiento procesal del arbitraje internacional a los Estados miembros, con base en los instrumentos internacionales en vigor; o si por el contrario la UE debería establecer una regulación a nivel comunitario, siquiera unos principios básicos armonizadores que, respetando los convenios internacionales en vigor, establezcan unos criterios uniformes en todos los Estados miembros en relación al tratamiento procesal tanto del convenio como del laudo arbitral. La respuesta en todo caso debería inspirarse en la finalidad propia de la institución arbitral, es decir, en proveer a los actores del comercio internacional de un método de resolución de controversias rápido, flexible y eficaz, para contribuir así a la expansión y promoción del comercio internacional en el seno de la UE⁵.

II) MARCO JURÍDICO APLICABLE

1) Convenio de Nueva York, de 10 de junio de 1958, sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras

El Convenio de Nueva York de 1958 sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras (CNY), es un Convenio multilateral impulsado por el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas sobre la base de un anteproyecto elaborado por la Cámara de Comercio Internacional⁶. La finalidad, facilitar los

⁴ Artículo 220 TCEE (1957), primero, artículos 65 y 293 TCE después (DOCE, de 24/12/2002, C.325/33), y artículo 81 TFUE (DOUE núm. 83, 30/03/2010. C.83C/47) en la actualidad.

⁵ El Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, celebrada en Helsinki en 1975, en su apartado dedicado al arbitraje (pág. 22), declaró que el arbitraje es un medio apropiado para solucionar las controversias que puedan surgir en las transacciones comerciales de bienes y servicios, y que la solución rápida y equitativa de tales controversias contribuye a la expansión y promoción del comercio y de la cooperación internacional. Texto disponible en: <http://www.osce.org/es/mc/39506?download=true>(última consulta: 30/05/2014).

⁶ El proyecto publicado en 1953 configuraba un arbitraje no sometido obligatoriamente a Derecho nacional alguno, a diferencia de lo que establecían los Protocolos de Ginebra de 1923 y 1927, que condicionaban el reconocimiento del laudo a la concordancia con el Derecho nacional que regulaba el

negocios y el comercio internacional⁷ mediante una serie de criterios uniformes aplicables al reconocimiento de los convenios arbitrales⁸ y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros por los órganos jurisdiccionales de los Estados contratantes.

El Convenio regula el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales, entendidos como aquéllos dictados en un Estado distinto de aquél en que se pide su reconocimiento y ejecución, ya se trate de laudos dictados en procesos arbitrales “*ad hoc*” o en sede de arbitraje institucionalizado⁹. Para lograr dicha regulación armonizada, el CNY establece los requisitos mínimos de validez de los convenios arbitrales¹⁰ y regula al mismo tiempo los efectos tanto positivos (atribución de la competencia para la resolución de la controversia al órgano arbitral designado) como negativos (obligación de los órganos jurisdiccionales de inhibirse ante la existencia de un cláusula arbitral válida) inherentes al convenio arbitral¹¹.

La finalidad del CNY es doble, tal y como apunta la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)¹²: en primer lugar, el objetivo principal es impedir que los laudos arbitrales extranjeros sean objeto de discriminación en los Estados contratantes respecto de los laudos nacionales, obligando a los Estados parte a que dichos laudos sean reconocidos y ejecutados en su jurisdicción como si hubiesen sido dictados en su propio territorio. Por otro lado, el texto pretende garantizar que los órganos judiciales de los Estados contratantes reconozcan plena eficacia a los convenios arbitrales entre sujetos

arbitraje en cuestión, normalmente el del Estado de la sede del arbitraje. VAN DEN BERG, A.J., *The New York Arbitration Convention of 1958*. T.M.C. Asser Institute, La Haya, 1981, pág. 7.

⁷ BRINER, R., “Filosofía y objetivos de la Convención”, en *Informe de la ONU sobre la ejecución de las sentencias arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York. Experiencia y perspectivas*, Publicación de las Naciones Unidas, Nueva York, 1999, pág. 9. Texto disponible en: http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/Enforcing_Arbitration_Awards_S.pdf (última consulta: 30/05/2014).

⁸ Artículo II.1 CNY: “Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá *el acuerdo por escrito* conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica (...)”.

⁹ Artículo I.1 CNY: “La presente Convención se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquél en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución”.

¹⁰ Artículo II CNY 1958.

¹¹ VIRGÓS SORIANO, M., “El Convenio Arbitral en el Arbitraje Internacional”, en *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 14, 2006, pág. 15.

¹² Comentarios CNUDMI al CNY 1958.

http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/NYConvention.html (última consulta el 30/05/2014).

privados en que pacten someter su controversia a arbitraje¹³. *Sensu contrario*, este Convenio no obliga a los Estados contratantes a reconocer las sentencias judiciales extranjeras que se limitan a otorgar fuerza ejecutiva a un laudo arbitral.

La aceptación del CNY por los actores del arbitraje internacional es innegable, tal y como lo demuestra el hecho de contar con 149 Estados contratantes¹⁴, incluyendo entre los mismos a las principales potencias económicas mundiales. Es más, desde la perspectiva de la Unión Europea los 28 Estados miembros son parte del CNY. Ello significa que un laudo arbitral incluido en el ámbito de aplicación del CNY debe ser reconocido en los 149 Estados parte, en contraste con el tratamiento de las resoluciones judiciales, las cuales carecen de un Convenio sobre reconocimiento y ejecución que haya alcanzado tan alto número de adhesiones¹⁵.

El CNY no impide la elaboración de nuevos Convenios internacionales que regulen el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales extranjeros. En este sentido, el mismo CNY guarda una postura flexible respecto de otros instrumentos normativos que puedan “invadir” su ámbito de aplicación, conteniendo en su articulado de manera implícita el calificado como principio de compatibilidad del CNY, que conforme a su artículo VII.1 CNY¹⁶ significa que éste no afectará a otros Convenios sobre la misma materia concertados entre los Estados parte del CNY¹⁷, pudiendo incluir aquí un hipotético Reglamento que regule el arbitraje transfronterizo en la UE, como posteriormente se analizará.

En resumen, el CNY establece un sistema favorable al reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros, en el que es suficiente aportar el laudo arbitral y el convenio arbitral que lo justifica. Unido a ello, el reconocimiento solo puede denegarse con base en alguna de

¹³ El arbitraje de las controversias que puedan surgir en el ámbito de las inversiones extranjeras entre el particular y el Estado se regulan en la Convención sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, hecha en Washington en 1965.

¹⁴ 149 Estados de 194 países oficialmente reconocidos a fecha de 10/5/2014. Lista de Estados miembros disponible en: http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html (última consulta el 10/05/2014).

¹⁵ VIRGÓS SORIANO, M., “Arbitraje Comercial Internacional y Convenio de Nueva York de 1958”, en *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, número extraordinario (Homenaje al profesor D. Rodrigo Uría González en el centenario de su nacimiento), 2006, pág. 25.

¹⁶ Artículo VII.1 CNY: “Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación a los tratados del país donde dicha sentencia se invoque”.

¹⁷ Como apunta VAN DEN BERG, el sujeto que pretenda el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral en un Estado parte del CNY podrá basar su demanda en el instrumento legal más beneficioso para sus intereses, sea el CNY, otro convenio bilateral o multilateral del que el Estado requerido sea parte o, incluso, el Derecho nacional del Estado en que intente hacer valer el laudo. Es lo que la doctrina califica como “derecho más favorable” del artículo VII.1 CNY. VAN DEN BERG, A.J., *op.cit. supra* nota 6, pág. 81

las causas del artículo V, las cuales pueden agruparse en tres bloques (las referidas al convenio arbitral, al procedimiento arbitral y al laudo arbitral), junto a dos causas apreciables de oficio (la inarbitrabilidad de la disputa y la vulneración del orden público internacional).

2) Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 21 de abril de 1961, hecho en Ginebra

El Convenio de Ginebra de 1961 (CG) es un Convenio internacional multilateral impulsado por la Comisión Económica Europea de la Organización de las Naciones Unidas con la finalidad de regular ciertos aspectos relativos a la resolución de conflictos en la esfera del comercio internacional por vía del arbitraje. Actualmente cuenta con 31 Estados contratantes, de los cuales 17 son Estados miembros de la UE¹⁸. Su campo de aplicación es más restringido que el del CNY 1958, debido a que se limita a los convenios arbitrales concluidos en el ámbito de operaciones comerciales internacionales entre personas que tengan su residencia habitual o sede social en Estados contratantes diferentes al momento de concluir el convenio arbitral¹⁹.

En los supuestos de concurrencia del CNY y el CG, cabe destacar que este último está configurado de forma totalmente coherente con el primero, ya que su contenido se diseña sobre la base del Convenio de 1958. De hecho, existe un consenso doctrinal amplio acerca de la función complementaria que cumple el CG respecto del CNY²⁰, como podemos apreciar en el artículo 1.2(a) CG una definición de convenio arbitral muy similar a la recogida en el texto legal de 1958, especialmente la exigencia de su plasmación por escrito²¹, y al carecer de una regulación propia de la ejecución de los laudos arbitrales, entendiéndose que asume y da por válido el sistema establecido por el CNY.

En conclusión, el CG 1961 no solo es coherente con el sistema del CNY, sino que además lo complementa regulando aspectos no abordados por el citado Convenio, como son la organización del tribunal arbitral, la denuncia por las partes de la incompetencia del tribunal arbitral o del tribunal jurisdiccional estatal o el derecho aplicable por el tribunal arbitral, entre otros extremos.

¹⁸ No obstante, existen Estados parte que no son Estados europeos como Burkina Faso o Cuba.

¹⁹ Artículo 1.1 del CG 1961.

²⁰ VAN DEN BERG, A. J., *Yearbook Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, vol. XXXVIII, 2013, pág. 66.

²¹ Salvo en los casos en que las relaciones entre los Estados contratantes afectados no exijan la forma escrita para el convenio arbitral, en cuyo caso el convenio será válido a efectos del Convenio de Ginebra cuando se haya estipulado en la forma permitida por dichas leyes. Artículo 1.2 (a) Convenio de Ginebra 1961.

3) Reglamento (CE) 44/2001, de 22 de diciembre 2000, sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

El Reglamento (CE) 44/2001²², también conocido como Reglamento Bruselas I (RB-I), es el principal instrumento comunitario vigente que regula tanto la competencia judicial internacional como el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales dictadas por las autoridades de los Estados miembros de la UE en materia civil y mercantil. Siguiendo los principios proclamados en las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere de 1999²³, este Reglamento contribuye a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia en la UE²⁴.

El RB-I va a ser sustituido por el Reglamento (UE) 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012 (RB-I bis), el cual contiene un sistema similar al establecido por el RB-I pero con modificaciones importantes, tales como la supresión del exequátur o declaración de fuerza ejecutiva de la resolución judicial dictada por otro Estado miembro de la UE. La entrada en vigor se producirá el 10 de enero de 2015²⁵. Ambos Reglamentos pretenden garantizar la libre circulación de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil²⁶ con el objetivo de proteger el buen funcionamiento del mercado interior²⁷. Todo ello, en última instancia, para cumplir con el objetivo que la UE se ha fijado de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia en el que esté garantizada la libre circulación de personas, servicios y capitales, tal y como se recoge en el artículo 3.2 del Tratado de la Unión Europea²⁸.

A pesar de que el sistema para determinar la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil establecido por el RB-I y mantenido por RB-I bis sea de una alta calidad técnica y contenga un alto grado de

²² Reglamento (CE) núm. 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000. DOCE 16/01/2001. L-12/1.

²³ Tales principios, los cuales contribuyen a la creación de un auténtico Espacio Europeo de Justicia (punto 28 de las conclusiones), son los siguientes: el reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales, la aproximación de los ordenamientos procesales de los Estados miembros y la facilitación de las reclamaciones transfronterizas (puntos 5, 30 y 33). Conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, de 15 y 16 de octubre de 1999. Texto disponible en: http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm (última consulta el 30/05/2014).

²⁴ Junto con la competencia judicial internacional, también regula el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil; reconocimiento mutuo que conforme al punto núm. 33 de las conclusiones al Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999, “debe ser la piedra angular de la cooperación judicial en materia civil y penal en la Unión”.

²⁵ Artículo 81 del Reglamento (UE) 1215/2012.

²⁶ Considerando 6 del Reglamento 44/2001: “Para alcanzar el objetivo de la libre circulación de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, es necesario y oportuno que las reglas relativas a la competencia judicial, al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones se determinen por un instrumento jurídico comunitario vinculante y directamente aplicable”.

²⁷ Considerando 1 del Reglamento 44/2001: “La Comunidad se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, de seguridad y de justicia en el que esté garantizada la libre circulación de personas. A fin de establecer progresivamente tal espacio, la Comunidad adopta, entre otras cosas, las medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil que son necesarias para el buen funcionamiento del mercado interior”.

²⁸ Artículo 3.2 TUE: “La Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores en que esté garantizada la libre circulación de personas (...)”.

previsibilidad y disminución del riesgo de procedimientos paralelos en la UE, el arbitraje queda excluido de su ámbito material de aplicación²⁹, lo cual impide extender los mecanismos del RB-I a la materia arbitral. No obstante, la interpretación que el TJUE ha dado al alcance de la exclusión arbitral ha sido cambiante, pasando de una interpretación extensiva a otra más restrictiva, como posteriormente se analizará.

4) Convenio de Lugano de 2007 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

Sucesor del antiguo Convenio de Lugano, de 16 de septiembre de 1988, fue impulsado por la Asociación Europea de Libre Comercio³⁰ y contiene un sistema muy similar al del RB-I para determinar la competencia judicial y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil³¹. En este instrumento el arbitraje también queda excluido de su ámbito de aplicación y su ámbito de aplicación territorial se limita a los conflictos civiles y mercantiles que relacionen a los Estados miembros de la UE con Noruega, Suiza e Islandia; o a estos tres últimos entre sí³².

5) Legislación interna de cada Estado miembro de la UE reguladora del arbitraje internacional

A pesar de que el arbitraje internacional aspire a alcanzar una regulación homogénea a nivel global, común a todos los Estados de manera que proporcione una gran seguridad jurídica a los actores del comercio internacional, la normativa de origen convencional no alcanza a regular de forma completa todas las vicisitudes que plantea el arbitraje como método de solución de controversias³³. La normativa de origen internacional se limita a establecer unos criterios generales, pudiendo contener a su vez ambigüedades y lagunas³⁴, que posteriormente deben ser complementados y desarrollados por la normativa interna de cada Estado que haya asumido a su vez la normativa internacional sobre arbitraje³⁵. Debido a este alcance limitado de la regulación del arbitraje a nivel internacional, resulta inevitable recurrir a la normativa interna de cada Estado a la hora de estudiar el tratamiento procesal del arbitraje en un determinado Estado. Es

²⁹ Artículo 1.2 (d) tanto del Reglamento (CE) 44/2001 como del Reglamento (UE) 1215/2012.

³⁰ Decisión del Consejo, de 15 de octubre de 2007, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad, del Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. 2007/712/CE. DOCE 21/12/2007. L-339/1.

³¹ CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado*. Vol. 1, Comares, Granada, 2013, pág. 269.

³² Cuando el litigio civil o mercantil tenga una repercusión internacional limitado únicamente a Estados miembros de la UE, se aplica el Reglamento (CE) 44/2001.

³³ MERINO MERCHÁN, J.F., y CHILLÓN MEDINA, J.M., *op.cit. supra* nota 1, pág. 862.

³⁴ VIRGÓS SORIANO, M., "Arbitraje Comercial Internacional y Convenio de Nueva York de 1958", *op. cit. supra* nota 15, pág. 33.

³⁵ MERINO MERCHÁN, J.F., y CHILLÓN MEDINA, J.M., *op.cit. supra* nota 1, págs. 999-1003.

cierto que de esta forma se fragmenta en cierto modo la regulación del arbitraje internacional, pero no se trata más que de una manifestación de la naturaleza del Derecho internacional, en el que la existencia de distintos Estados con una realidad jurídico-social propia conlleva a que la consecución de amplios acuerdos requiera limitar la extensión del mismo³⁶.

Centrándonos en la regulación del arbitraje internacional en la UE, la ausencia de una regulación a nivel comunitario del arbitraje unido al alcance limitado del CNY y del CG³⁷, tiene como resultado que la regulación más detallada en relación al arbitraje se contenga en las normas de producción interna de cada Estado miembro. Estas leyes nacionales han sido elaboradas bajo el prisma de la Ley Modelo CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional³⁸, aunque al tratarse de una mera propuesta de regulación³⁹ no tiene carácter vinculante y cada Estado es libre de variar e incluso contravenir el contenido de la Ley Modelo a la hora de elaborar su normativa reguladora del arbitraje internacional. No obstante, un número considerable de Estados ha adoptado una ley de arbitraje internacional diseñada a la luz de la Ley Modelo con la intención de proporcionar la máxima seguridad jurídica a los actores económicos extranjeros. Consecuentemente, cada Estado miembro de la UE tiene su propia ley de arbitraje, que conforme a la distinción establecida por la doctrina podrá responder a un sistema monista o a un sistema dualista⁴⁰. A modo de ejemplo, mencionar que la norma de origen interno que regula el arbitraje en España es la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje⁴¹, inspirada fundamentalmente por un lado en la Ley Modelo UNCITRAL⁴² y por otro en la Ley francesa de arbitraje⁴³. Como principales características del sistema normativo

³⁶ CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *op.cit supra* nota 31., pág. 86.

³⁷ En el sentido anteriormente mencionado de que la regulación convencional contiene lagunas en la regulación de múltiples aspectos, tales como la falta de concreción de los requisitos del convenio escrito o la definición de qué debe entenderse por orden público.

³⁸ Ley Modelo UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1985, modificada en 2006. Esta Ley Modelo contiene una regulación recomendada para alcanzar una regulación uniforme a nivel internacional en lo que al arbitraje transfronterizo se refiere, si bien cada Estado es libre para decidir respetar la literalidad del Modelo con mayor o menor rigor. Salvo el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, no contiene normas de Derecho internacional privado, sino que contiene normas sustantivas.

³⁹ Apartado 2 de la Resolución de la Asamblea General de la ONU 40/72, de 11 de diciembre de 1985.

⁴⁰ El sistema monista aboga por establecer que los mismos preceptos se apliquen tanto al arbitraje interno como al internacional; mientras que el sistema dualista defiende una regulación distinta para cada tipo de arbitraje según su proyección transfronteriza. MERINO MERCHÁN, J.F. y CHILLÓN MEDINA, J.M., *op.cit. supra* nota 1, págs. 899-917.

⁴¹ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje. BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2003, págs. 46097-46109. Texto disponible en: <http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/26/pdfs/A46097-46109.pdf> (última consulta el 30/05/2014). Reformada por la Ley 11/2011, de 20 de mayo.

⁴² No obstante, la ley española contiene modificaciones significativas respecto de la redacción de la Ley Modelo, en cierta medida consecuencia de la adopción de un sistema monista y no dualista en la regulación del arbitraje; si bien tales variaciones en la regulación no llegan a desnaturalizar el texto original con la finalidad de beneficiarse de las ventajas de inspirarse en la Ley Modelo.

⁴³ A pesar de que la ley francesa opte por un sistema dualista y la ley española un sistema monista, la influencia de la ley francesa de arbitraje internacional es notoria. En este sentido, el artículo 3.1 c) de la Ley 60/2003, de arbitraje, introduce un criterio objetivo de carácter económico para calificar un arbitraje como internacional importado directamente del artículo 1504 de la ley francesa de arbitraje: "El arbitraje tendrá carácter internacional cuando en él concurra alguna de las siguientes circunstancias: (...) c) Que la relación

contenido en la ley española, la doctrina ha destacado su carácter monista al establecer la misma normativa, si bien con alguna particularidad justificada por la naturaleza internacional⁴⁴, tanto para el arbitraje interno como para el internacional⁴⁵.

En definitiva, en el seno de la UE cada Estado miembro tiene su propia ley de arbitraje, que a pesar de seguir con mayor o menor fidelidad las recomendaciones de la Ley Modelo CNUDMI, cada una contiene un tratamiento diferente para el arbitraje internacional. La existencia de veintiocho ordenamientos distintos sobre arbitraje internacional unido a la ausencia de una norma supranacional que establezca un sistema uniforme para determinar la competencia judicial internacional y la ley aplicable a la resolución de conflictos en sede arbitral (validez del laudo, etc.), constituyen uno de los factores que pueden provocar situaciones contradictorias a la hora de articular el arbitraje y la jurisdicción transfronteriza en el ámbito de la UE⁴⁶, pudiéndonos plantear la controvertida cuestión de si tal pluralidad de ordenamientos merma o no la seguridad jurídica en el seno de las transacciones comerciales en la UE.

III) LA EXCLUSIÓN DEL ARBITRAJE EN LOS REGLAMENTOS (CE) 44/2001 Y (UE) 1215/2012

Para comprender la extensión de la exclusión del arbitraje en los Reglamentos sobre competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, conviene tener en cuenta cuál fue el motivo originario de la exclusión y cuál ha sido la evolución jurisprudencial y doctrinal que ha tenido la interpretación de la exclusión del arbitraje contenida en el artículo 1.2 (d) del Reglamento (CE) 44/2001, que como antecedente directo del Reglamento (UE) 1215/2012 también servirá para la interpretación del nuevo instrumento.

1) Motivos de la exclusión

Para conocer la razón originaria de la exclusión del arbitraje es necesario remontarnos al Convenio de Bruselas de 1968, antecedente histórico de la regulación de la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y

jurídica de la que dimana la controversia afecte a intereses del comercio internacional”. Asimismo, la Ley española permite a los árbitros aplicar sistemas jurídicos no estatales, como los principios generales del Derecho comercial internacional. MERINO MERCHÁN, J.F. y CHILLÓN MEDINA, J.M., *op.cit. supra* nota 1, págs. 1065-1066.

⁴⁴ ESPLUGUES MOTA, C., “Artículo 3: Arbitraje Internacional”, en BARONA VILAR, S., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Thomson Civitas, Madrid, 2004, pág. 163.

⁴⁵ La doctrina habla de una “Ley de Derecho Común” en el sentido de que la misma ley rige para toda clase de arbitrajes, sin perjuicio de diferenciar arbitrajes especiales para los cuales el régimen común se aplica de forma supletoria.

⁴⁶ Principalmente el riesgo de que existan procedimientos paralelos (con identidad de partes, objeto y causa) en distintos Estados miembros, sea la identidad entre un procedimiento judicial y otro arbitral, o entre distintos procedimientos arbitrales.

mercantil. Este Convenio emanaba directamente del artículo 220 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea⁴⁷ de 1957, el cual establecía la necesidad de fomentar la cooperación entre los Estados miembros para lograr “la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las decisiones judiciales y de los laudos arbitrales”. En este sentido, el Convenio de Bruselas (CB) constituye el primer instrumento comunitario que aborda de manera detallada la cooperación judicial en materia civil y mercantil.

A pesar de que el arbitraje estaba expresamente incluido en el tenor literal del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica, el artículo 1.2 (d) del CB excluyó el arbitraje de su ámbito de aplicación material, justificado, según se recoge en el Informe sobre la Convención de 27 de septiembre de 1968 sobre jurisdicción y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil⁴⁸, también conocido como “Informe Jenard”, por los siguientes motivos⁴⁹: en primer lugar, se pretendía evitar la colisión del sistema de competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de resoluciones establecido por el CB con el entonces ya vigente CNY sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, del que todos los Estados miembros de las Comunidades Europeas eran parte. Además de ello, en los años previos a la conclusión del CB se preveía próxima la conclusión de un Convenio al amparo del Consejo de Europa estableciendo una ley uniforme en materia de arbitraje⁵⁰, pensándose incluso que dicha medida iba a ir acompañada de un protocolo adicional que establecería un sistema de reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales más favorable que el contenido en el CNY⁵¹.

2) Evolución de la interpretación del alcance de la exclusión

La falta de desarrollo del CB sobre el alcance de la exclusión del arbitraje planteó desde el inicio el problema de determinar qué litigios quedaban subsumidos en la exclusión del artículo 1.2 (d), en otras palabras, si la exclusión operaba solo cuando el arbitraje era el objeto principal del litigio, o si también lo hacía en aquellos casos en que el arbitraje era una cuestión secundaria o incidental dentro del litigio.

⁴⁷ Posteriormente recogido en el artículo 293 TCE.

⁴⁸ Informe de P. Jenard sobre la Convención de 27 de septiembre de 1968 sobre jurisdicción y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO C 59 de 05/03/1979). Firmado el 27 de septiembre de 1968. Texto disponible en: http://aei.pitt.edu/1465/1/commercial_report_jenard_C59_79.pdf (última consulta el 18/05/2014).

⁴⁹ Informe Jenard. Capítulo III, Parte IV, Sección D.

⁵⁰ Convención Europea por la que se establece una Ley Uniforme en materia de Arbitraje. A posteriori ha quedado patente el rotundo fracaso de tal Convención, que requiriendo 3 ratificaciones para su entrada en vigor, a fecha de 10/05/2014 solo cuenta con las firmas de Austria y Bélgica, aunque solo éste último la ha ratificado. Texto disponible en: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=056&CM=4&DF=&CL=ENG> (última consulta el 10/05/2014).

⁵¹ AMBROSE, C., “Arbitration and the Free Movement of Judgments”, en *Arbitration International*, vol. 19, núm.1, 2003, págs.4-6.

2.1) Informes jurídicos encargados por la Comisión europea

Como anteriormente se ha indicado, el CB fue acompañado por el informe conocido como “Informe Jenard”⁵², en el que se aclaraban ciertos aspectos de la regulación contenida en el Convenio. En lo que a la exclusión del arbitraje se refiere, dicho informe concluyó que el CB de 1968 no era aplicable: 1) a la determinación de la jurisdicción competente en relación a litigios conexos a un procedimiento arbitral (*i.e.* adopción de medidas cautelares en apoyo al arbitraje, designación de árbitros, validez de convenios arbitrales, etc), 2) al reconocimiento de resoluciones judiciales dictadas en tales procedimientos, y 3) al reconocimiento de laudos arbitrales. El hecho de que tales cuestiones no estuviesen incluidas en el ámbito de aplicación del CB significaba que su tratamiento sería regulado de manera autónoma por cada Estado miembro.

La publicación del Informe Jenard, si bien clarificó en cierto modo las dudas de los Estados miembros respecto al alcance de la exclusión del arbitraje, éstas no quedaron del todo resueltas. De esta manera, el artículo 1.2(d) fue objeto de un nuevo informe con ocasión de la primera ampliación de las Comunidades Europeas, en la década de 1970. El Convenio de adhesión de Dinamarca, Irlanda y Reino Unido al CB (1978) fue igualmente objeto de un informe jurídico conocido como “Informe Schlosser”⁵³. En dicho informe se analizaron desde un punto de vista histórico y teleológico distintos apartados del CB. En lo que al arbitraje respecta, dicho informe hacía referencia a la discusión que durante el proceso de adhesión tuvo lugar acerca del alcance de la exclusión del arbitraje, cuestión promovida por el Reino Unido. Dos cuestiones se plantearon a este respecto, si bien el informe solo daba una respuesta clara a la cuestión sobre si el CB era aplicable a litigios presentados ante los tribunales de un Estado miembro en el que se diriman controversias relacionadas con el arbitraje, siquiera de manera incidental. A este respecto el informe elaboró las siguientes conclusiones: 1) que la libertad de las partes de resolver su controversia a través del arbitraje es total, siempre que el litigio afecte a materias de libre disposición, aunque se trate de materias objeto de foros de competencia exclusiva según la Convención, si bien en este caso el reconocimiento de dicho laudo quedará a merced de la legislación interna del Estado ante el que se solicite el reconocimiento y ejecución del laudo⁵⁴; 2) que los procedimientos conexos al arbitraje, como el nombramiento de los árbitros o la determinación del arbitraje, quedan fuera del ámbito de aplicación del Convenio⁵⁵; y 3) que el

⁵² *Vid.* nota 48.

⁵³ Informe sobre el Convenio de 9 de octubre de 1978 relativo a la adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte al Convenio relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como al Protocolo relativo a su interpretación por el Tribunal de Justicia (DO 59/71). Informe dirigido por el catedrático de la Universidad de Múnich Peter Schlosser.

⁵⁴ Apartado 63 Informe Schlosser. *Vid.* nota 53.

⁵⁵ Apartado 64 Informe Schlosser. *Vid.* nota 53.

CB no se aplica a las decisiones sobre reconocimiento, ejecución y modificación de laudos arbitrales⁵⁶.

En definitiva, como puede apreciarse, en un primer momento la exclusión del arbitraje de la regulación comunitaria era total, ya que no se limitaba a los litigios cuyo objeto principal estaba cubierto por un convenio arbitral, sino también a cualquier otro procedimiento conexo al arbitraje sin llegar a constituir el objeto principal del litigio. En estos casos, como anteriormente se ha indicado, al quedar el litigio fuera de la regulación contenida en el CB, los tribunales de los Estados miembros deciden conforme a su normativa interna sobre arbitraje, sea de producción internacional o interna.

2.2) Resoluciones preliminares del TJCE / TJUE

Partiendo de la exclusión absoluta de toda cuestión relacionada en cierta manera con el arbitraje, la jurisprudencia emanada del Tribunal de Justicia comunitario ha ido matizando el alcance de la exclusión arbitral a través de los pronunciamientos dictados con ocasión de las cuestiones prejudiciales planteadas en los casos que a continuación se exponen.

2.2.1) Asunto “Marc Rich”⁵⁷

En la primera ocasión en que el Tribunal de Justicia comunitario se pronunció sobre la exclusión del arbitraje en el CB optó por seguir con el espíritu manifestado en los informes antes mencionados, defendiendo por lo tanto una interpretación amplia del alcance de la exclusión. La decisión del Tribunal de Justicia se produjo con ocasión de tres cuestiones prejudiciales planteadas en un litigio suscitado entre la sociedad suiza “Marc Rich & CO AG” y la sociedad italiana “Società Italiana Impianti PA”⁵⁸. De las tres cuestiones planteadas el TJCE solo tuvo

⁵⁶ Apartado 65 Informe Schlosser. *Vid.* nota 53.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (25/07/1991). Asunto C-190/89: *Marc Rich & Co AG v. Società Italiana Impianti PA*, C-190/89. Aranzadi TJCE 1991\243.

⁵⁸ El litigio derivaba de un contrato de compraventa de petróleo concluido entre las mencionadas sociedades, siendo la sociedad italiana la parte vendedora y Marc Rich la compradora, entre quienes existía un convenio para someter cualquier controversia derivada de dicho contrato a tres árbitros en Londres, conforme al Derecho inglés. Recibida la mercancía, Marc Rich alegó que ésta estaba gravemente deteriorada, a lo cual la sociedad italiana interpuso demanda declarativa ante los tribunales italianos para que se la declarase exenta de cualquier responsabilidad. El mismo día en que Marc Rich tuvo conocimiento del proceso iniciado ante los tribunales italianos, en el cual interpuso declinatoria alegando la existencia del convenio arbitral, inició el procedimiento arbitral conforme a lo pactado en el contrato, en el cual la parte vendedora se negó a participar. En el contexto del procedimiento arbitral, Marc Rich solicitó a la High Court de Londres la designación de un árbitro. La sociedad italiana se opuso al procedimiento iniciado en el Reino Unido por entender que el litigio que estaba siendo resuelto en Italia entraba dentro del ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas y que tenía identidad de partes, objeto y causa respecto del procedimiento arbitral que se intentaba desarrollar en el Reino Unido. No obstante, la High Court de Londres rechazó las alegaciones de Impianti y dictó sentencia, la cual fue recurrida por Impianti ante la Court of Appeal, quien suspendió el procedimiento con el fin de plantear al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas tres cuestiones preliminares.

ocasión de pronunciarse sobre la primera de ellas, la cual consistía en si el artículo 1.4 del CB⁵⁹ debía interpretarse de tal modo que la exclusión de la aplicación del CB operaba respecto de un litigio pendiente ante un tribunal estatal cuyo objeto sea la designación de un árbitro, así como a cualquier litigio en el que se plantee como cuestión previa la existencia o validez de un convenio arbitral.

El TJCE se inclinó por considerar que el espíritu del Convenio era excluir el arbitraje de su ámbito de aplicación en su totalidad, por lo que dando respuesta a la cuestión planteada declaró que la exclusión arbitral opera incluso en los procedimientos en los que la materia arbitral no es el objeto principal del litigio, como puede ser la designación de un árbitro o los litigios en los que es necesaria la previa decisión sobre la existencia o validez de un convenio arbitral entre las partes litigantes⁶⁰.

En definitiva, el principio que instauró el TJCE en el presente caso fue que la exclusión opera incluso en aquellos casos en que la eficacia del Convenio deba ser examinada con carácter previo a la cuestión principal del litigio. En este sentido, cualquier medida conexas al arbitraje queda excluida del ámbito de aplicación del CB⁶¹, en cuyo caso debe aplicarse la normativa interna de cada Estado miembro, pudiendo dar lugar a la existencia de procedimientos paralelos en distintos Estados miembros que finalicen con sentencias irreconciliables.

2.2.2) Asunto “Van Uden”⁶²

A pesar de que la interpretación extensiva de la exclusión del arbitraje fue la interpretación imperante durante los primeros años de vigencia del CB, esta postura empezó a matizarse cercana la década de 1990. El primer documento oficial que supuso una cierta matización en la interpretación extensiva del artículo 1.2 (d) del CB fue el conocido como Informe Evrigenis/Kerameus⁶³, el cual sometió a un nuevo examen al sistema instaurado por el CB. En el párrafo 35 del informe se indicaba que el examen como cuestión incidental de la validez de un convenio arbitral alegado por una de las partes del litigio con la finalidad de neutralizar la jurisdicción del tribunal, entra dentro del ámbito de aplicación del CB, quedando el litigio

⁵⁹ Artículo 1.4 CB: “Se excluirá del ámbito de aplicación del presente Convenio (...) 4. El arbitraje”.

⁶⁰ Apartado núm. 26 de la sentencia Marc Rich.

⁶¹ MARCUELLO SALTO, J.I., “La sentencia *West Tankers* y su jurisprudencia derivada. La inclusión del arbitraje en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 24, 2011-2, pág. 97.

⁶² Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (17/11/1998). Asunto C-391/95: “*Van Uden Maritime BV, trading as Van Uden Africa Line v Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line*”. Aranzadi TJCE 1998\275.

⁶³ Informe de los profesores D. Evrigenis y K.D.Kerameus relativo al Convenio de adhesión de la República de Grecia al Convenio de Bruselas en los referente a la competencia judicial y la aplicación de decisiones en materia civil y comercial de 1968 (86/C 298/01). Texto disponible en: <http://aei.pitt.edu/5623/1/5623.pdf>(última consulta el 30/05/2014).

sometido al sistema de dicha norma (litispendencia, conexidad, foros de competencia, exequátur, etc).

Esta nueva corriente relativa a la interpretación de la excepción arbitral fue asumida también por el propio TJCE con ocasión de varias cuestiones prejudiciales planteadas en el conocido como “Asunto Van Uden”⁶⁴. A pesar de que el pronunciamiento del Tribunal de Justicia mantiene la interpretación amplia de la exclusión arbitral, el artículo 1.2 (d) queda matizado en lo que a procedimientos de adopción de medidas cautelares se refiere, como a continuación se detalla.

La protección del convenio arbitral queda garantizada al afirmarse en el apartado 24 de la sentencia que “cuando las partes han sustraído válidamente un litigio derivado de un contrato a la competencia de los tribunales estatales para atribuirlo a un órgano arbitral, no existe, en el sentido del Convenio, tribunal estatal competente para conocer del fondo del litigio”. Lo anterior garantiza la prioridad del procedimiento arbitral sobre el jurisdiccional dentro del sistema del CB, sin perjuicio de la aplicación de las normas del foro sobre el tratamiento de un convenio arbitral. Sin embargo, el matiz que contiene este fallo, contenido en su apartado 33⁶⁵, reside en que el Tribunal integró los procedimientos de adopción de medidas cautelares en apoyo de un procedimiento arbitral dentro del sistema del CB. En este sentido, el TJCE declaró que si bien el objeto principal del procedimiento está excluido del ámbito de aplicación del CB por estar sometido a un convenio arbitral, el procedimiento cautelar relacionado con aquél litigio no forma parte del procedimiento arbitral, sino que simplemente lo apoya o auxilia. Esta relativa autonomía del proceso cautelar respecto del principal posibilita la incorporación de los procedimientos de adopción de medidas cautelares en el régimen del CB (litispendencia, reconocimiento de la resolución judicial, etc.), siempre que las medidas cautelares a adoptar tengan por objeto la protección de derechos que entren en la esfera del CB.

La importancia del fallo del TJCE en este asunto radica en que tras esta sentencia se establece, desde la perspectiva del CB, la total autonomía del procedimiento principal y del procedimiento cautelar, siendo la naturaleza del derecho que en cada caso constituya el objeto de la pretensión la que determina cuándo un procedimiento entra o no en el ámbito de aplicación

⁶⁴ La sentencia del Tribunal de Justicia comunitario se produjo con ocasión de ocho cuestiones prejudiciales planteadas por el HogeRaad der Nederlanden ante la demanda de medidas provisionales relativa al pago de créditos resultantes de un contrato celebrado entre Van Uden (domicilio social en Países Bajos) y Deco-Linie (domicilio social en Alemania), en el cual se contenida un convenio arbitral para la resolución de controversias.

⁶⁵ Apartado 34 de la sentencia: “En efecto, el objeto de estas medidas no se refiere al arbitraje como materia sino a la salvaguardia de derechos de naturaleza muy variada. Su inclusión en el ámbito de aplicación del Convenio viene determinada no por su propia naturaleza, sino por la naturaleza de los derechos cuya salvaguardia garantizan.”

del CB⁶⁶. Esta argumentación, criticada por amplio número de académicos⁶⁷ y profesionales dedicados al arbitraje internacional⁶⁸, se basa en el hecho de que tales medidas provisionales no se adoptan en el procedimiento arbitral, sino en un procedimiento que si bien tiene la función de auxiliar a aquél, es independiente o paralelo.

Esta sentencia marca el inicio de una nueva postura del Tribunal de Justicia comunitario respecto del alcance de la exclusión arbitral, abandonando la interpretación amplia por una interpretación más restrictiva.

2.2.3) Asunto “West Tankers”⁶⁹

Con la llegada de la época que desde el ámbito del Derecho internacional privado se conoce como la “comunitarización del Derecho internacional privado”, se aprobó, junto con otros Reglamentos que perseguían consagrar el principio de reconocimiento mutuo recogido actualmente en el artículo 81 TFUE⁷⁰, el Reglamento (CE) 44/2001, de 22 de diciembre 2000, sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, que siguiendo con el espíritu de su antecesor Convenio de Bruselas de 1968⁷¹ sigue excluyendo el arbitraje de su ámbito de aplicación material⁷².

El asunto West Tankers llegó al máximo órgano judicial comunitario con ocasión de la petición de una decisión prejudicial planteada por la House of Lords del Reino Unido sobre la compatibilidad de una *anti-suit injunction* u orden conminatoria dictada por la High Court of

⁶⁶ MARCUELLO SALTO, J.I., *op.cit. supra* nota 61, pág. 97.

⁶⁷ ARENAS GARCÍA, R., “La inclusión progresiva del arbitraje en el Reglamento 44/2001: de Van Uden a West Tankers y sus consecuencias”, en *Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. 2, núm. 2, 2009, pág. 410: “Lo más lógico hubiera sido responder que la competencia para la adopción de medidas provisionales en auxilio del arbitraje se encuentra afectada por la exclusión del arbitraje en el artículo 1, remitiendo la determinación de dicha competencia a la normativa que resulte aplicable en cada Estado parte”.

⁶⁸ En este sentido: FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “El Reglamento Bruselas I revisado y el arbitraje: crónica de un desencuentro”, en *Diario La Ley*, núm. 80, Noviembre 2013, pág.38. Disponible en http://www.ciss.es/publico/deloitte/2013_80_A_033.pdf(última consulta el 03/05/2014). El autor defiende que el TJCE debería haber declarado que la adopción de medidas cautelares en auxilio de un procedimiento arbitral queda excluida del CB, debiendo haberse remitido a la normativa aplicable en cada Estado miembro para valorar la posibilidad de que el tribunal asumiera competencia judicial para la adopción de las mencionadas medidas.

⁶⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (10/02/2009). Asunto C-185/07: “*Allianz SpA, formerly Riunione Adriatica di Sicurtà SpA, and Generali Assicurazioni Generali SpA v West Tankers Inc*”. Aranzadi TJCE 2009\22.

⁷⁰ Junto al RB-I, formarían parte de este proceso los Reglamentos 2201/2003, 895/2004, 1896/2006, 861/2007 y 4/2009. SÁNCHEZ LORENZO, S.A., “La política legislativa de la Unión Europea en materia de Derecho internacional privado: de la técnica del carro ante los bueyes a la estrategia del avestruz”, en ESPLUGUES MOTA, C., PALAO MORENO, G., PENADÉS FONS, M.A., en *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 138.

⁷¹ Como sostiene ALEGRÍA BORRÁS, el CB se incorporó al acervo comunitario, como parte del proceso de comunitarización del Derecho Internacional Privado iniciado por el Tratado de Ámsterdam. BORRÁS, A., “La comunitarización del Derecho Internacional Privado: pasado, presente y futuro”, en *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2001*, Bilbao, 2002, pág. 291.

⁷² Artículo 1.2: “Se excluirá del ámbito de aplicación del presente Reglamento: (...) d) el arbitraje”.

Justice, que prohibía continuar con un procedimiento judicial iniciado en Italia por entender que el objeto de dicho procedimiento infringía el convenio arbitral concluido entre las partes⁷³. El TJCE declaró que el procedimiento que tenía lugar en Italia entraba dentro del ámbito de aplicación del RB-I⁷⁴, mientras que el procedimiento judicial inglés del que emanaba la *anti-suit injunction* quedaba excluido del mismo debido a que el objeto principal del procedimiento constituía una materia arbitral⁷⁵. Sin embargo, a pesar de que el procedimiento llevado a cabo ante los tribunales ingleses quedaba excluido del ámbito de aplicación del Reglamento y por lo tanto su legalidad debería ser juzgada exclusivamente bajo la legislación interna del foro⁷⁶, el TJCE declaró que la orden conminatoria era contraria al RB-I por vulnerar la confianza mutua de los Estados miembros de la UE en sus Administraciones de Justicia, ya que significaba que un Estado miembro (en este caso el Reino Unido) entrara a juzgar la competencia judicial internacional que los tribunales de otro Estado miembro (en este caso, de Italia) tenían en virtud del propio RB-I⁷⁷. En palabras del propio TJCE, ello implicaba que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro obstaculizara el ejercicio de las facultades que a otro órgano judicial de otro Estado miembro corresponden conforme al RB-I⁷⁸.

La idea sobre la que se fundamenta el fallo del caso *West Tankers* es lo que el mismo tribunal califica como principio del efecto útil del Reglamento 44/2001⁷⁹. Trasladando dicho principio al caso *West Tankers*, el Tribunal concluyó que las órdenes conminatorias van en contra del RB-I debido a que ningún órgano jurisdiccional nacional tiene competencia para inmiscuirse en la soberanía de otro Estado miembro e impedir que este último conozca de un determinado asunto que se le plantee, si considera que tiene competencia para entrar a conocer

⁷³ El procedimiento en Italia había sido iniciado por las aseguradoras de la sociedad *Erg Petroli SpA* (al haberse subrogado en la posición de *Erg*) contra *West Tankers* con la finalidad de reembolsarse la cantidad pagada a su cliente con ocasión de los daños infringidos en un barco de su propiedad por la sociedad *West Tankers*. El proceso arbitral en el Reino Unido, al cual pretende proteger la *anti-suit injunction*, había sido iniciado por *Erg* para reclamar la diferencia entre los daños realmente sufridos y lo recibido de sus aseguradoras. La finalidad de esa orden conminatoria era preservar la efectividad del convenio arbitral que habían concluido *West Tankers* y *Erg Petroli SpA* para someter todas las controversias que entre ellos pudieran surgir a un procedimiento arbitral. Por ello, el procedimiento llevado a cabo en el Reino Unido era un procedimiento en auxilio del arbitraje que quedaba excluido del RB-I y por lo tanto no debía en principio verse afectado por dicho Reglamento.

⁷⁴ El procedimiento italiano quedaba dentro del ámbito de aplicación del RB-I por tener como objeto una acción de responsabilidad contractual, acción que no quedaba fuera del RB-I por el hecho de que estuviese amparada por un convenio arbitral. Apartados 26 y 27 de la sentencia.

⁷⁵ El Tribunal de Justicia comunitario consideró que el procedimiento inglés estaba fuera del ámbito del Reglamento 44/2001 porque su objeto principal tenía como finalidad proteger la efectividad del convenio arbitral pactado en el contrato. Apartado 23 de la sentencia.

⁷⁶ ARENAS GARCÍA, R., *op.cit. supra* nota 67, pág. 403.

⁷⁷ La compatibilidad de las *anti-suit injunctions* con el Reglamento (CE) 44/2001 ya se examinó en el asunto “*Turner vs Grovit*”. STJCE C-159/02 (27/04/2004). Apartado 28 de la sentencia. Aranzadi TJCE 2004/98.

⁷⁸ STJCE asunto *West Tankers* apartado número 34.

⁷⁹ La doctrina del efecto útil consiste en la aplicación del contenido de un precepto normativo a normas o instituciones que aparentemente se ocupan de materias distintas de las que son objeto de la norma a aplicar. ARENAS GARCÍA, R., *op.cit. supra* nota 67, pág. 415.

del mismo⁸⁰. El RB-I contiene mecanismos propios que permiten garantizar que el órgano jurisdiccional de un Estado miembro que entre en primer lugar a conocer de un asunto comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento tenga prioridad sobre las jurisdicciones del resto de Estados miembros, evitando al mismo tiempo el riesgo de procedimientos paralelos⁸¹ en distintas jurisdicciones de Estados miembros. Esta finalidad es la que, tomando como base el principio “*prior tempore potior iure*”, justifica la existencia de las instituciones procesales contenidas en el RB-I, tales como la litispendencia y la conexidad (sección 9 del RB-I).

En definitiva, la aplicación del principio del efecto útil del RB-I para responder a la cuestión prejudicial planteada, tiene por resultado que la normativa inglesa (o, en cualquier otro caso similar, la normativa procesal nacional de un Estado miembro) se ve desplazada por la normativa comunitaria a la hora de conocer un supuesto que no entra en el ámbito de aplicación material del Reglamento pero que puede afectar a un litigio incluido que esté siendo conocido por los tribunales de otro Estado miembro, ya que el propio RB-I contiene sus propios mecanismos que al mismo tiempo que contribuyen a preservar los fines a los que responde el Reglamento, garantizan el ejercicio de la competencia judicial que él mismo distribuye entre los distintos Estados miembros a través de sus foros de competencia.

Esta decisión del TJCE fue objeto de una fuerte crítica por gran parte de la doctrina del Derecho internacional privado de todo el continente, existiendo entre la misma⁸² opiniones que sostenían que el fallo en el caso *West Tankers* supone la consagración de que cualquier procedimiento internacional que esté siendo conocido por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro puede ser declarado incompatible con el RB-I por perjudicar el efecto útil de éste, incluidos aquéllos que tengan por objeto materias expresamente excluidas de su ámbito de aplicación. En relación a la materia arbitral, la existencia de un convenio arbitral extrae del conocimiento de la jurisdicción ordinaria el asunto que sea objeto del arbitraje. De esta manera, la doctrina del efecto útil del RB-I permite que el tribunal ante el que se plantea como cuestión incidental la existencia de un convenio arbitral sea el órgano jurisdiccional exclusivamente competente a nivel de la UE para resolver sobre la validez de dicho acuerdo⁸³.

⁸⁰ STJCE asunto *West Tankers*, apartado núm. 29.

⁸¹ Distintos procedimientos pero con identidad de partes, objeto y causa.

⁸² ARENAS GARCÍA, R., *op.cit. supra* nota 67, pág. 410.

⁸³ Apartado 27 STJCE asunto *West Tankers*: “De ello se deduce que la excepción de incompetencia propuesta por *West Tankers* ante el Tribunale di Siracusa, basada en la existencia de un convenio arbitral, incluida la cuestión relativa a la validez de éste, está comprendida en el ámbito de aplicación del Reglamento núm. 44/2001 y que, por tanto, corresponde exclusivamente a dicho órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la referida excepción y sobre su propia competencia, en virtud de los artículos 1, apartado 2, letra d) y 5, apartado 3, de dicho Reglamento”.

Parte de la doctrina no comparte el posicionamiento del TJCE, subrayando que supone limitar la eficacia de los instrumentos procesales previstos por la normativa interna de cada Estado miembro para asistir y garantizar la eficacia del arbitraje como medio de resolución de controversias (este sería el caso de las *anti-suit injunctions*). En este sentido, se ha dicho que el fallo restringe los mecanismos nacionales concebidos para asistir al arbitraje⁸⁴, lo cual va en perjuicio del objetivo de consolidar la UE como centro de arbitraje internacional, ya que las acciones declarativas negativas interpuestas en cualquier órgano judicial de un Estado miembro serían suficientes para privar de eficacia al convenio arbitral en la UE, de manera similar a lo indicado en el caso Gasser⁸⁵.

2.3) Situación actual

2.3.1) Trabajos preparatorios para revisar el RB-I

Dando cumplimiento a lo prescrito por el artículo 73 RB-I⁸⁶, en la segunda mitad de la primera década del 2000 se inició un movimiento por parte de las instituciones europeas dirigido por la Comisión con la finalidad de proponer medidas concretas para adaptar los puntos débiles del Reglamento que durante sus años de vigencia habían aflorado. Para cumplir con tal función la Comisión impulsó dos informes: uno relativo a la aplicación del RB-I desde su entrada en vigor el 1 de marzo de 2002 (en el cual se abordaba la exclusión arbitral) y otro relativo a las competencias residuales de los tribunales de los Estados miembros.

En materia de arbitraje, la necesidad de modificar el sistema vigente en aquel momento, configurado mediante informes oficiales y jurisprudencia del TJCE, era aceptada en su inmensa mayoría por todas las partes interesadas, desde las instituciones comunitarias hasta la doctrina, ya que la aparente claridad de la exclusión que había imperado en el Convenio de Bruselas de 1968 había quebrado principalmente por obra de las tres sentencias del TJCE antes analizadas.

⁸⁴ REQUEJO ISIDRO, M., “West Tankers: otra vez no a las *anti suit injunctions*” en *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2009, pág. 436.

⁸⁵ Una acción declarativa negativa planteada con anterioridad en un Estado miembro (Italia) distinto al designado por el pacto de sumisión (Austria) sirvió para privar de efectividad a dicha cláusula tomando como fundamento la regulación de la litispendencia del entonces vigente CB. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (09/12/2003). Asunto C-166/02 “Erich Gasser GmbH vs MISAT Srl”. Aranzadi TJCE 2003\432.

⁸⁶ Artículo 73 RB-I: “A más tardar, cinco años después de la fecha de entrada en vigor del presente Reglamento, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre la aplicación del presente Reglamento. Este informe se acompañará, si procede, de propuestas destinadas a adaptar el Reglamento”.

El primer paso en este proceso de revisión del Reglamento (CE) 44/2001 fue el conocido por “Informe Heidelberg” publicado el año 2007⁸⁷, el cual analiza los puntos débiles del sistema procesal civil instaurado por el RB-I. Gran parte del contenido del informe relativo a posibles reformas está dedicado al arbitraje, en relación al cual se identifican una serie de problemas como por ejemplo el reconocimiento judicial del convenio arbitral, la ejecución del laudo y los conflictos entre laudos y resoluciones judiciales⁸⁸.

En lo que a las reformas relativas a la exclusión arbitral se refiere, de manera contraria a la opinión mayoritaria de los Estados miembros, plasmada en informes nacionales remitidos por los propios Estados en los que se pronunciaban sobre determinadas cuestiones planteadas por la Comisión⁸⁹, el Informe Heidelberg propuso la supresión de la exclusión arbitral del artículo 1.2 (d) del Reglamento. En este sentido, los redactores del informe consideraban que si bien el CNY proporcionaba unas normas uniformes, además de seguridad jurídica internacional, el mismo Convenio no impedía la aprobación por los Estados contratantes de normativa complementaria⁹⁰. De esta manera, el Informe abogaba por establecer unos criterios uniformes en la UE paratratar la validez del convenio arbitral, la adopción de medidas cautelares en apoyo al arbitraje, el tratamiento de sentencias judiciales que entrando en el ámbito de aplicación del RB-I han sido dictadas sin observar la existencia de un acuerdo arbitral y las eventuales contradicciones existentes entre laudos arbitrales y resoluciones judiciales⁹¹, ya que su tratamiento variaba de un Estado miembro a otro, evitando así la pluralidad de regímenes divergentes ante una misma situación jurídica según dentro de la UE.

En resumen, el informe se decantó por la supresión de la exclusión general del arbitraje del RB-I⁹², unido al desarrollo de un mecanismo que impida el fraude procesal a través de técnicas dilatorias conocidas como “acciones torpedo”. Los redactores del informe eran de la opinión de que de esta manera se eliminaría el riesgo de decisiones contradictorias sobre la eficacia de la cláusula arbitral, ya que de este modo las resoluciones judiciales sobre la validez del convenio arbitral se beneficiarían de todas las herramientas procesales previstas en el RB-I, especialmente en lo relativo a litispendencia y reconocimiento de resoluciones. Por otra parte se proponía reconocer jurisdicción exclusiva al tribunal del Estado en que vaya a tener lugar el arbitraje para

⁸⁷ Elaborado por mandato de la Comisión Europea por los profesores Hess, Pfeiffer y Schlosser. Texto disponible en: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf (última consulta el 03/05/2014).

⁸⁸ Apartados 117-120 del Informe Heidelberg.

⁸⁹ Como apunta el apartado 154 del Informe, solo Chipre, Estonia, Lituania, Eslovenia y sostenían que la inclusión del arbitraje en el ámbito de aplicación del Reglamento sería favorable.

⁹⁰ Apartado 116 del Informe Heidelberg.

⁹¹ Apartados 117-120 Informe Heidelberg y apartado 3.7 del Informe de la Comisión presentada al Parlamento Europeo, el Consejo y el Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento 44/2001 (COM 2009. 174 final), de 21 de abril de 2009.

⁹² Apartado 124 del Informe Heidelberg.

la adopción de medidas cautelares y provisionales en apoyo al arbitraje; lugar que se determinaría bien por pacto y, en su defecto, por el tribunal arbitral⁹³. Este nuevo foro de competencia exclusiva se añadiría como sexto apartado del artículo 22 del RB-I.

El tercer punto planteado consistía en el desarrollo de un instrumento comunitario que regulara de forma autónoma y completa el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales intracomunitarios. La competencia para reconocer el laudo sería exclusiva del tribunal del Estado miembro en que tuvo lugar el arbitraje, sentencia que posteriormente sería reconocida por el resto de Estados miembros. Finalmente se propuso la incorporación de un nuevo apartado al artículo 27 del RB-I, en sede de litispendencia, conforme a la cual, el tribunal de un Estado miembro que estuviera conociendo de un asunto en el que se alegara la existencia de un convenio arbitral, debería suspender el proceso si el tribunal del Estado miembro donde fuese a tener lugar el arbitraje hubiese sido requerido para pronunciarse sobre la validez o alcance del convenio arbitral⁹⁴.

Como se desprende de lo anteriormente indicado, el Informe Heidelberg defendía la incorporación de la materia arbitral dentro del sistema diseñado por el RB-I, a la vez que preveía la introducción de preceptos concretos que al mismo tiempo que garantizaban la eficacia del convenio arbitral evitaban el riesgo de iniciar procedimientos paralelos sobre el mismo objeto en distintos Estados de la UE. A pesar de los planteamientos del Informe Heidelberg, del Informe de la Comisión sobre la aplicación del RB-I⁹⁵ y de la redacción inicial del Libro Verde (2009) sobre la revisión del Reglamento (CE) 44/2001⁹⁶, la propuesta de Reglamento finalmente presentada por la Comisión y aprobada por el Parlamento y el Consejo⁹⁷ se decantó por mantener la exclusión total de la materia arbitral de su ámbito de aplicación, como se verá a continuación.

2.3.2) Situación establecida por el Reglamento 1215/2012

El tratamiento que el Reglamento (UE) 1215/2012 o Bruselas I bis (RB-I bis) brinda al arbitraje se configura sobre el objetivo de facilitar la libre circulación de resoluciones y mejorar

⁹³ Apartados 131-133 del Informe Heidelberg.

⁹⁴ Apartado 134 Informe Heidelberg.

⁹⁵ Informe de la Comisión de la propuesta presentada al Parlamento Europeo, el Consejo y el Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento 44/2001 (COM 2009. 174 final), de 21 de abril de 2009.

⁹⁶ Libro Verde sobre la revisión del Reglamento (CE) 44/2001. COM (2009). 175 final, de 21 de abril 2009. En su página 9 reconocía el buen funcionamiento del CNY, pero declaró que ello no impide “abordar determinados aspectos específicos del Reglamento relativos al arbitraje, no con vistas a regular esta figura, sino sobre todo, para asegurar que las resoluciones puedan circular fluidamente en Europa y para impedir los procedimientos paralelos”.

⁹⁷ Reglamento (UE) 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012. DOUE 20/12/2012. L-351/1. Texto disponible en: <http://www.boe.es/doue/2012/351/L00001-00032.pdf> (última consulta el 03/05/2014).

el acceso a la justicia⁹⁸, para lo cual el Reglamento contiene preceptos que pretenden evitar el empleo de tácticas dilatorias que benefician la existencia de procedimientos paralelos. En definitiva, el elemento principal para entender la nueva regulación en relación al arbitraje es el objetivo de evitar prácticas litigiosas abusivas⁹⁹.

En este sentido, a pesar de mantener la exclusión del arbitraje en el artículo 1.2 (d) y renunciar a cualquier otra mención del arbitraje en su articulado, el considerando decimosegundo contiene una explicación detallada sobre el alcance que el legislador comunitario ha querido fijar en la exclusión de la materia arbitral. Analicemos detenidamente cada uno de los cuatro apartados del considerando 12¹⁰⁰:

1- En el primer apartado del considerando¹⁰¹ se establece que el tratamiento procesal de los casos en que se alegue la existencia de un convenio arbitral como cuestión incidental dependerá exclusivamente del Derecho nacional del Estado del foro, no quedando sujeto a las normas de litispendencia y conexidad del Reglamento. Esta medida dificulta de forma notoria el uso de las tácticas “torpedo” en materia arbitral debido a que, salvo que el Derecho interno del foro establezca otra cosa, el procedimiento judicial no quedará suspendido estando pendiente el pronunciamiento del órgano arbitral sobre su propia competencia.

2- El segundo apartado del considerando¹⁰² expresa la intención del legislador europeo de limitar la circulación de las sentencias contradictorias que en relación al arbitraje pueden producirse en el seno de la UE como consecuencia del apartado anterior. Ello es coherente con la idea que pretende asentar el nuevo Reglamento de que el tratamiento procesal de la materia arbitral quede sometido exclusivamente al Derecho nacional de cada Estado miembro. Este considerando significa que la regulación y enjuiciamiento de la validez o nulidad de un convenio

⁹⁸ Considerando 1 Reglamento 1215/2012: “El 21 de abril de 2009, la Comisión adoptó un informe sobre la aplicación del Reglamento (CE) núm. 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. En dicho informe se concluía que, en general, el funcionamiento del citado Reglamento es satisfactorio, pero que es deseable mejorar la aplicación de algunas de sus disposiciones, facilitar en mayor medida la libre circulación de las resoluciones judiciales y mejorar el acceso a la justicia. Debiéndose llevar a cabo una serie de modificaciones, conviene, en aras de una mayor claridad, proceder a la refundición del mencionado Reglamento”

⁹⁹ Considerando 22 del Reglamento (UE) 1215/2012. En resumidas cuentas opta, ante una situación en la que existe un pacto de sumisión expresa pero se interpone una primera demanda ante otro tribunal y una posterior ante el tribunal designado por el acuerdo, por dar prioridad al tribunal objeto de sumisión y exceptuar el principio “*prior in tempore*”.

¹⁰⁰ Estudio del considerando 12 del RB-I bis. FERNÁNDEZ ROZAS, JC., *op.cit. supra* nota 68, pág. 34.

¹⁰¹ “Ningún elemento del presente Reglamento debe impedir que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro que conozca de un asunto respecto del cual las partes hayan celebrado un convenio de arbitraje remita a las partes al arbitraje o bien suspenda o sobresea el procedimiento, o examine si el convenio de arbitraje es nulo de pleno derecho, ineficaz o inaplicable, de conformidad con su Derecho nacional”.

¹⁰² “A la hora de resolver sobre la nulidad de pleno derecho, la ineficacia o la inaplicabilidad de un convenio de arbitraje, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros no deben estar sujetos a las normas de reconocimiento y ejecución establecidas en el presente Reglamento, con independencia de que se pronuncien a ese respecto con carácter principal o como cuestión incidental”.

arbitral deberá hacerse de manera autónoma por cada Estado miembro, salvo que su Derecho interno indique lo contrario. Este tratamiento contrasta con el que bajo el RB-I bis reciben los convenios de sumisión, debido a que tal y como indicó el TJUE en el asunto C-456/11 (año 2012)¹⁰³ los órganos judiciales de los Estados miembros sí están vinculados por la valoración que un tribunal de cualquier Estado miembro haya realizado sobre la validez cláusula atributiva de jurisdicción en materias incluidas en el RB-I.

3- Uno de los principales puntos del considerando decimosegundo se recoge en su tercer apartado¹⁰⁴, que implica que el régimen de reconocimiento y ejecución contenido en el RB-I bis no se extiende a las resoluciones sobre validez y eficacia de los acuerdos de arbitraje¹⁰⁵. En este sentido, la valoración que el órgano judicial de un Estado miembro haga de la validez del convenio arbitral no vinculará a los órganos jurisdiccionales del resto de Estados miembros, que valorarán la validez del convenio arbitral conforme a su Derecho interno.

Lo anterior significa que cuando un órgano judicial de un Estado miembro declare la invalidez del convenio arbitral y se pronuncie sobre el fondo del litigio, y posteriormente se pretenda el reconocimiento y ejecución de tal resolución en otro Estado miembro, el órgano jurisdiccional competente de este último deberá valorar en primer lugar la validez del convenio arbitral conforme a su Derecho interno. De esta forma, si este órgano judicial estima que el convenio arbitral es válido denegará el reconocimiento de la resolución judicial y remitirá a las partes al arbitraje convenido, cumpliendo con las obligaciones asumidas por el artículo II.3 CNY; mientras que si considera que el convenio arbitral es ineficaz deberá reconocer la resolución judicial del primer Estado miembro conforme al sistema recogido en el RB-I bis. Todo ello con base en que el considerando declara que el CNY tiene prioridad sobre el RB-I bis.

¹⁰³ STJUE (15/11/2012). Asunto C-456/11 “Gothaer Allgemeine Versicherung vs Samskip GmbH“. Respuesta a la segunda cuestión prejudicial planteada: “Los artículos 32 y 33 del Reglamento núm. 44/2001 deben interpretarse en el sentido de que el tribunal ante el que se invoque el reconocimiento de una resolución en virtud de la cual un tribunal de otro Estado miembro haya declinado su competencia con base en una cláusula atributiva de competencia *está vinculado por la declaración relativa a la validez de dicha cláusula que figure en los fundamentos de Derecho de una resolución judicial que declare la inadmisibilidad de la acción* y que haya adquirido firmeza”. Aranzadi TJCE 2012\347.

¹⁰⁴ “El hecho de que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, en el ejercicio de su competencia con arreglo al presente Reglamento o al Derecho nacional, declare la nulidad de pleno derecho, ineficacia o inaplicabilidad de un convenio de arbitraje no debe impedir el reconocimiento ni, en su caso, la ejecución de la resolución de dicho órgano en cuanto al fondo del asunto conforme a lo dispuesto en el presente Reglamento. Esta norma ha de entenderse sin perjuicio de la competencia de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros para resolver sobre el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales con arreglo al Convenio sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958, que prevalece sobre el presente Reglamento”.

¹⁰⁵ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., *op.cit. supra* nota 68, pág. 48.

4- Finalmente, el último párrafo del considerando¹⁰⁶ excluye del sistema del RB-I bis los procedimientos judiciales en apoyo al arbitraje, tal y como establecía desde el inicio el Convenio de Bruselas de 1968¹⁰⁷.

IV) EVALUACIÓN DE LA SITUACIÓN ACTUAL

1) Debate abierto

Tras años de discusión doctrinal, profesional e institucional sobre el alcance de la exclusión del arbitraje en los sucesivos instrumentos comunitarios que regulan la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, así como sobre las deficiencias que originaba la configuración de la exclusión y las posibles reformas para corregirlas, existe una división doctrinal evidente sobre la conveniencia de que la UE ejerza la competencia que en materia de arbitraje internacional puede asumir y establezca una regulación uniforme de esta institución. El punto en común de ambas posturas es que las dos pretenden facilitar la labor de los árbitros a la hora de resolver litigios en materia civil y mercantil, preservando al máximo la voluntad de las partes litigantes de someter su controversia a arbitraje, y garantizando la autonomía de los árbitros para decidir sobre su propia competencia para conocer del litigio¹⁰⁸ y sobre la resolución del litigio planteado.

2) Postura favorable a la exclusión

Una de las posturas existentes en relación al tratamiento del arbitraje por la normativa comunitaria es aquélla que aboga por la exclusión íntegra del arbitraje en el ordenamiento comunitario a favor de la aplicación del CNY, tal y como se ha recogido finalmente en el RB-I bis. La idea principal que subyace en el planteamiento de este sector doctrinal es que, siendo el arbitraje internacional un ámbito transnacional por definición y que aspira a ser universal por naturaleza, sería contraria a dicho postulado la “regionalización del Derecho arbitral”¹⁰⁹, es decir, la regulación a escala regional del arbitraje internacional. Por lo tanto, atendiendo a la aspiración de universalidad que tiene el arbitraje internacional, cierto sector doctrinal entiende

¹⁰⁶ “El presente Reglamento no debe aplicarse a ningún procedimiento incidental ni acción relacionados, en particular, con la creación de un tribunal arbitral, las facultades de los árbitros, el desarrollo del procedimiento de arbitraje o cualesquiera otros aspectos de tal procedimiento, ni a ninguna acción o resolución judicial relativa a la anulación, revisión, apelación, reconocimiento o ejecución de un laudo arbitral”

¹⁰⁷ Informe Jenard. *Vid.* nota 48.

¹⁰⁸ Se trata de preservar el principio fundamental en materia arbitral conocido como “*Kompetenz - Kompetenz*”. Este principio tiene una doble vertiente: una positiva consistente en que el órgano arbitral tiene competencia para pronunciarse sobre la validez del convenio arbitral y su propia competencia; y una negativa consistente en que los tribunales jurisdiccionales que sean requeridos para conocer de un litigio sobre el que exista un convenio arbitral, se abstenga de conocer del mismo y remita a las partes a las partes al arbitraje que anteriormente pactaron.

¹⁰⁹ POHJANKOSKI, P., “Can international arbitration remain unaffected by EU law? Anti-suit injunctions and the scope of the arbitration exception”, en *Helsinki Law Review*, 2010/2, pág.110.

que la mejor solución a los problemas que plantea la armonización de la normativa procesal comunitaria en relación al arbitraje en todo caso debería ser internacional y no regional; por lo que al contar con un Convenio que funciona de manera satisfactoria (CNY, complementado en algunos Estados por el CG), la UE debería limitarse a asumir dicha normativa y abstenerse de elaborar una normativa propia que pueda llevar a situaciones de incumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados miembros en el CNY¹¹⁰.

En este sentido, conviene destacar el conocido como “Informe Pinsolle”¹¹¹, elaborado por el grupo de trabajo de la Cámara de Comercio Internacional, integrado por ocho prestigiosos abogados presididos por el abogado Philippe Pinsolle. Este documento recogió la opinión de las instituciones arbitrales europeas más relevantes, incluidos los comités nacionales de la CCI, sobre la conveniencia de suprimir la exclusión del arbitraje del ámbito de aplicación del RB-I. Los autores del informe se posicionaron en contra de crear una norma regional a nivel de la UE para regular el arbitraje internacional debido a que existiendo una norma como el CNY, ratificado por un amplio número de Estados y de generalizada aceptación por las instituciones arbitrales a escala mundial, la regulación regional no haría otra cosa sino incrementar los conflictos dentro de la UE a la hora de articular la aplicación del CNY, el RB-I y la normativa interna de cada Estado miembro a conflictos cubiertos por una cláusula arbitral¹¹².

De la lectura del reglamento finalmente aprobado se desprende que la UE ha optado por la opción arriba indicada, debido a que la materia arbitral está excluida de forma total del ámbito de aplicación del RB-I bis, tanto cuando el procedimiento arbitral tenga por objeto una materia arbitral como cuando se trate de un procedimiento judicial paralelo al proceso arbitral que pretende auxiliar a éste. Es importante tener en cuenta que el hecho de que el RB-I bis no extienda su ámbito de aplicación a aquellos litigios que en materia civil y mercantil estén amparados por un convenio arbitral no significa que los tribunales de los Estados miembros de la UE deban inhibirse necesariamente en los casos en que una de las partes alegue la existencia de un acuerdo arbitral y remitir a las partes al órgano arbitral designado, sino que la postura que deba adoptar el órgano judicial ante dicha situación no vendrá definida por el RB-I bis. En otras palabras, la exclusión del arbitraje simplemente significa que la competencia judicial internacional para conocer de tal asunto no vendrá atribuida por el Reglamento ni las partes podrán beneficiarse de ninguna de las herramientas que contiene la norma comunitaria para evitar los procedimientos paralelos y facilitar el reconocimiento de las resoluciones judiciales entre los tribunales de los Estados miembros, siendo la normativa interna de cada Estado

¹¹⁰ AMBROSE, C., *op.cit. supra* nota 51, pág. 24.

¹¹¹ El nombre original del Informe es : “*Observations sur le Rapport relatif à l’application du Règlement de Bruxelles I dans les États de l’Union européenne, dit « Rapport Schlosser »*”. Disponible en: https://www.clubarbitraje.com/files/.../Informe_Pinsolle.pdf (última consulta el 03/05/2014).

¹¹² Informe Pinsolle, pág. 27.

miembro la que determinará el tratamiento procesal de la alegación de la existencia de un acuerdo arbitral, los requisitos para valorar su validez o nulidad, y el reconocimiento del laudo arbitral o de las sentencias judiciales extranjeras que se hayan dictado sobre el mismo litigio. De esta forma, siendo todos los Estados miembros de la UE parte del CNY, el reconocimiento de los laudos arbitrales se realizará aplicando los preceptos de esta norma, cuya primacía, a entender de este sector doctrinal, favorece la seguridad jurídica de los actores del comercio internacional y la instauración de unas normas uniformes de aplicabilidad general en todo el mundo, respondiendo así a la naturaleza universal y no regional del arbitraje internacional.

Finalmente, los defensores de la exclusión de la intervención de la UE en la regulación del arbitraje internacional son de la opinión de que el hecho de que todas las cuestiones no reguladas por el CNY se regulen individualmente por cada Estado miembro beneficia a la UE como centro de arbitraje internacional, en el sentido de que la competencia entre los Estados miembros para establecer una regulación lo más favorable posible al arbitraje con la finalidad de que cada vez mayor número de actores del comercio internacional se sometan al arbitraje de tal Estado, favorece el progreso de la UE, especialmente teniendo en cuenta que el arbitraje constituye un mercado que mueve importantes cantidades de dinero¹¹³.

3) Postura contraria a la exclusión

Frente a la postura que aboga por la exclusión del arbitraje de la regulación comunitaria argumentando que ello resultaría perjudicial para la UE como sede de arbitraje comercial internacional, además de ser difícil de armonizar con las disposiciones del CNY, otro sector doctrinal defiende la inclusión del arbitraje dentro del sistema del RB-I bis.

Quienes defienden esta alternativa son de la opinión de que la falta de una regulación a nivel comunitario del tratamiento procesal que debe darse a los litigios amparados por un convenio arbitral en nada facilita la armonización de los procedimientos judiciales y arbitrales en la UE. Por el contrario, el hecho de que la regulación del arbitraje internacional dependa exclusivamente del Derecho interno de cada Estado miembro (sin perjuicio de los convenios internacionales de que sea parte, como el CNY) provoca un incremento del riesgo de procedimientos paralelos y decisiones contradictorias entre los tribunales de los distintos Estados miembros, principalmente debido a los diferentes criterios de interpretación de los tribunales de los Estados miembros de la UE¹¹⁴.

¹¹³ Informe Pinsolle, pág. 26.

¹¹⁴ Un ejemplo de decisiones contradictorias sobre la validez del convenio arbitral lo encontramos en el asunto “National Navigation Co v. Endesa Generación SA” resuelto por la Court of Appeal (Civil Division) el 17 de diciembre de 2009. Resolución disponible en:

Para estos autores, la ausencia de una serie de criterios uniformes en todos los Estados miembros de la UE para dar el mismo tratamiento procesal a los litigios en que una de las partes alegue la existencia de un convenio arbitral, provoca la fragmentación de la regulación del arbitraje internacional en la UE¹¹⁵. Cada Estado miembro valora la validez del convenio arbitral bajo los principios, reglas y criterios de su ordenamiento interno, lo cual puede dar lugar a resultados divergentes entre los distintos Estados ante un mismo supuesto¹¹⁶. Además, si tenemos en cuenta que en el caso de que un tribunal de un Estado miembro considere que el convenio arbitral invocado es nulo o ineficaz y dicte una sentencia sobre el fondo del asunto, el resto de Estados miembros tendrán la obligación de reconocer dicha resolución conforme al régimen del RB-I bis, pudiendo encontrarnos ante una situación en la que un Estado que considera válido el convenio arbitral y por lo tanto no entra a conocer del asunto, se vea obligado a reconocer conforme al RB-I bis la resolución extranjera del Estado que ha dictado sentencia sobre el fondo tras considerar que el convenio no era válido, mientras que por aplicación del CNY se vea obligado a reconocer el laudo que eventualmente pueda dictar el órgano arbitral al que hubiese recurrido una de las partes conforme a lo originariamente pactado en la cláusula compromisoria¹¹⁷; por lo que reconociendo una resolución no podrá reconocer la otra por ser incompatible, pudiendo incluso incurrir en responsabilidad internacional¹¹⁸. No obstante, la argumentación anterior a perdido gran parte de la consistencia con que contaba antes

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1397.html> (última consulta el 11/05/2014). Referencia de la base de datos: [2009] EWCA Civ 1397.

¹¹⁵ No siquiera existen criterios comunes en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados miembros de la UE para calificar un arbitraje como internacional, distinguiendo esencialmente dos tipos de criterios: criterios económico-materiales y criterios jurídicos o formales. A pesar de que el CNY y la Ley Modelo permitan acercar posturas, todavía existe una divergencia de criterios de internacionalidad del arbitraje. MERINO MERCHÁN, J.F., y CHILLÓN MEDINA, J.M., *op.cit. supra* nota 1, págs. 889-890.

¹¹⁶ VAN HOUTTE, H., “Why not include arbitration in the Brussels Jurisdiction Regulation?”, en *Arbitration International*, vol. 21, núm. 4, LCIA, 2005, pág. 516.

¹¹⁷ Existen ejemplos de estas situaciones en la realidad: Laudo CCI núm. 6379, *Yearbook of Commercial Arbitration* 17, 1992, pág. 212. En este caso se planteó ante los tribunales belgas un litigio relativo a la terminación anticipada de un contrato de distribución celebrado entre un proveedor italiano y un distribuidor belga. El contrato incluía un convenio arbitral para la resolución de las controversias que pudieran surgir del contrato, convenio que el tribunal belga estimó nulo por ser contrario a la ley belga sobre terminación de contratos de distribución exclusiva de 1961 (ley aplicable al caso en virtud del artículo 7 del Convenio de Roma de 1980 sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales), que en opinión del tribunal contenía una norma de carácter imperativo consistente en que todo distribuidor tenía derecho de acudir a los tribunales para la resolución de cualquier disputa comercial derivada del contrato. Por lo tanto, declarada la invalidez del convenio arbitral, dictó sentencia sobre el fondo concediendo una indemnización por terminación anticipada del contrato. Por el contrario, el órgano arbitral inicialmente designado en el convenio consideró que la normativa belga no era aplicable porque la ley aplicable no podía ser determinada con el Convenio de Roma de 1980 debido a que el arbitraje está excluido de su ámbito de aplicación. Al considerar que el convenio arbitral era válido y que por lo tanto era competente para resolver el litigio, dictó un laudo sobre el fondo y concluyó que no había derecho a indemnización alguna porque el contrato había sido debidamente terminado. Cada una de las partes logró una resolución favorable a sus intereses, pero a la hora de ejecutar la resolución nos encontramos con dos resoluciones contradictorias que en el caso de haberse solicitado su reconocimiento en el resto de Estados miembros de la UE, éste estaba garantizado por el CNY de un lado, y el antiguo CB por otro.

¹¹⁸ GÓMEZ JENE, M., “Propuestas de inclusión del arbitraje en el Reglamento 44/2001”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, núm. 1, Marzo 2010, pág. 353.

de la aprobación del RB-I bis, ya que el tercer párrafo del considerando 12 reduce considerablemente, aunque no de forma completa¹¹⁹, la posibilidad de que este tipo de situaciones se produzcan, debido a que concede prioridad a la aplicación del CNY sobre el RB-I bis por parte de los órganos jurisdiccionales nacionales, debiendo por lo tanto valorar en primer lugar la validez de la cláusula compromisoria conforme a su Derecho interno, sin necesidad de reconocer la sentencia si considera que el convenio arbitral es válido.

Para parte de la doctrina y profesionales entendidos en el arbitraje internacional, la solución a esta clase de incoherencias se solventaría incluyendo la materia arbitral dentro del sistema del RB-I bis, junto con la incorporación de una serie de enmiendas que tuviesen en cuenta las particularidades de la materia arbitral a la hora de aplicar las distintas herramientas procesales que contiene el citado reglamento (litispendencia, adopción de medidas cautelares, etc.), como por ejemplo el reconocimiento de la competencia judicial exclusiva a los órganos judiciales del Estado miembro de la sede del arbitraje para pronunciarse sobre la validez del convenio arbitral¹²⁰, propuesta que fue fuertemente criticada por el sector doctrinal partidario de la exclusión¹²¹.

A pesar de que como se ha indicado anteriormente el Reglamento (UE) 1215/2012 finalmente estableció una exclusión amplia del arbitraje de su ámbito de aplicación, las propuestas iniciales que publicó la Comisión proponían la inclusión del arbitraje en el nuevo Reglamento, incluyendo también las medidas concretas que anteriormente se han mencionado tanto en el Informe Heidelberg¹²², como en la propuesta inicial del Libro Verde sobre la revisión del Reglamento (CE) 44/2001¹²³.

Dentro de la postura doctrinal que aboga por una regulación del arbitraje internacional a nivel de la UE con la finalidad de potenciarla como centro de arbitraje comercial internacional y evitar el riesgo de procedimientos paralelos, aparte del sector que aboga por la inclusión del arbitraje dentro del RB-I bis, otro sector doctrinal considera más adecuado elaborar un

¹¹⁹ En efecto, doctrina comunitaria (AMBROSE) apunta que el CNY no trata los casos en que el demandado ante un órgano jurisdiccional no hace valer el convenio arbitral en el plazo procesal legalmente previsto, y posteriormente acude al órgano arbitral, que procede a dictar el laudo con posterioridad al órgano jurisdiccional. AMBROSE, C., *op.cit. supra* nota 51, pág. 14.

¹²⁰ Libro Verde (COM (2009) 174 final). *Op.cit. supra* nota 96, pág. 10.

¹²¹ Aquí podemos encuadrar la opinión de P. Pinsolle a título particular, el cual consideraba que esta propuesta constituía una vía para atacar la eficacia del convenio arbitral una vez surgido el conflicto, mediante la incoación de un proceso judicial en el Estado de la UE cuya legislación es poco favorable al arbitraje, con la intención de que declare la invalidez del convenio arbitral, resolución que posteriormente debería ser reconocida en el resto de Estados miembros. PINSOLLE, P., “La exclusión del arbitraje del Reglamento núm. 44/2001 y los proyectos de integración”, en COLLANTES GONZÁLEZ, J.L., y CREMADES, A.C., *Arbitraje comercial internacional en Europa*. Palestra Editores, Lima, febrero 2013, pág. 324.

¹²² *Vid.* nota 87.

¹²³ *Vid.* nota 96.

reglamento específico y autónomo en el que se aborde de forma completa el tratamiento procesal que debe darse a todo aspecto que puede derivarse de la existencia de un convenio arbitral, instrumento que debería ser armónico y complementario de las normas del RB-I bis para las decisiones judiciales¹²⁴. La regulación del arbitraje a nivel comunitario pero en un instrumento autónomo distinto del RB-I bis responde a la naturaleza particular del arbitraje y a que históricamente ha sido una materia excluida de su ámbito de aplicación. Otra de las razones que alega esta doctrina¹²⁵ es que difícilmente puede esperarse garantizar la eficacia de los acuerdos arbitrales dentro de un reglamento que no ha sido capaz de hacer respetar los acuerdos de sumisión expresa.

V) CONCLUSIÓN

Tras haber analizado las distintas propuestas relativas al tratamiento normativo del arbitraje internacional en la UE, consideramos que la manera más conveniente de abordar la materia arbitral desde la perspectiva del Derecho de la UE no consiste en la elaboración de un Reglamento autónomo que establezca una regulación general de la competencia judicial y reconocimiento y ejecución en materia arbitral. Ello es debido a que, tal y como indica parte de la doctrina¹²⁶, el sistema de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros establecido por el CNY y complementado en algunos Estados por el CG funciona de manera satisfactoria y contiene un alto grado de aceptación tanto por los actores empresariales y jurídicos dedicados al comercio internacional. Este sistema tiene una aspiración universal y está configurado presumiendo la existencia de dos niveles normativos: el internacional, y el nacional de cada Estado, que simplemente desarrolla el contenido en aquél. Es por lo tanto innecesaria, además de difícil consenso¹²⁷, la regulación europea de un sistema propio de competencia judicial internacional para los litigios en los que exista un convenio arbitral, ya que el propio artículo III del CNY¹²⁸ establece la remisión obligatoria al órgano arbitral por parte del órgano jurisdiccional, pudiendo la eventual regulación europea incluso incrementar los conflictos de aplicación del CNY y del Reglamento europeo.

¹²⁴ OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, C., “Nuevas perspectivas para la regulación coordinada del arbitraje y la jurisdicción civil en la Unión Europea”, en *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, volumen I, núm. 2, 2008 págs. 495-500.

¹²⁵ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., *op.cit. supra* nota 68, pág. 48.

¹²⁶ POHJANKOSKI, P., *op.cit. supra* nota 109, pág.110.

¹²⁷ AMBROSE, C., *op.cit. supra* nota 51, pág. 26.

¹²⁸ Artículo III CNY: “El Tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable”.

La solución más adecuada a cualquier problema exige la identificación previa de la causa que origina el problema que se pretende superar. Partiendo de esta premisa y aplicándola al arbitraje internacional en la UE, ha quedado indicado anteriormente que el principal obstáculo que presenta el arbitraje transfronterizo en la UE radica en el riesgo de que se produzcan procedimientos paralelos para la resolución de un mismo asunto, sean ambos procedimientos jurisdiccionales, o sea el paralelismo entre la vía jurisdiccional y la arbitral. El origen de esta deficiencia normativa respondía a dos factores principales: en primer lugar a la ausencia de unas normas uniformes a nivel de la UE para valorar la validez de la cláusula compromisoria, lo cual podía generar valoraciones contrapuestas por los órganos judiciales de distintos Estados miembros; y por otro lado la ausencia de una norma clara que declarara en los casos de producirse procedimientos paralelos entre la vía arbitral y la jurisdiccional qué instrumento de reconocimiento (del laudo, CNY, o de la resolución judicial dictada previa denegación del reconocimiento del convenio arbitral, RB-I) prima en todos los Estados miembros. Esta última carencia del sistema arbitral transfronterizo en la UE ha sido resuelto por el RB-I bis, que como anteriormente se ha indicado en el tercer párrafo del considerando 12 declara la prioridad aplicativa del CNY sobre el RB-I bis, debiendo el órgano jurisdiccional requerido para el reconocimiento de la resolución judicial que ha considerado previamente inválido o ineficaz el convenio arbitral, valorar por sí mismo y conforme al Derecho del foro la validez de la cláusula compromisoria alegada pero no reconocida en el proceso judicial del Estado de origen.

No obstante, consideramos todavía necesaria la adopción de otra medida a escala europea para reducir al máximo el riesgo de procedimientos paralelos en la UE cuando existe un convenio arbitral. Se trataría de armonizar a nivel europeo los criterios para valorar la validez de la cláusula compromisoria en un Reglamento autónomo o en el Reglamento Roma I¹²⁹, lo cual disminuiría considerablemente el fenómeno del “*forum shopping*”, al mismo tiempo que constituiría un mecanismo eficaz para la lucha contra las acciones torpedo, debido a que el examen de la validez del convenio arbitral tendría mayoritariamente idéntico resultado en todos los Estados miembros, y en caso de no reconocer la validez del convenio arbitral entraría en juego todo el sistema de competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales del RB-I bis. Esta medida vendría a

¹²⁹ En la actualidad no existe una norma común a todos los Estados miembros de la UE para determinar la ley aplicable a la validez del convenio arbitral. El Reglamento 593/2008, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, excluye en su artículo 1.2 (e) los convenios de arbitraje. Parte de la doctrina considera que proporcionaría mayor seguridad jurídica si el Reglamento Roma I hubiera fijado la ley aplicable a los distintos aspectos jurídicos de los convenios arbitrales. CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado*. vol. 2, Comares, Granada, 2012, pág. 592; y AMBROSE, C., *op.cit. supra* nota 51, pág. 24.

suplir una de las deficiencias originarias para un tratamiento satisfactorio del arbitraje internacional a nivel europeo, ya que como declaró el Informe Jenard de 1968¹³⁰, la exclusión del arbitraje del Convenio de Bruselas 1968 respondía por un lado a la existencia del CNY que regulaba el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales, y por otro lado a la previsible conclusión de un Convenio al amparo del Consejo de Europa estableciendo una ley uniforme en materia de arbitraje, que finalmente no logró más que la ratificación de Bélgica¹³¹.

En definitiva, la propuesta arriba analizada podría servir como alternativa a la total exclusión del arbitraje del RB-I bis, ya que a pesar del mantenimiento de la exclusión, se articulan mecanismos para preservar la vigencia del CNY en los Estados miembros de la UE al mismo tiempo que se garantizan los principios fundamentales sobre los que se asienta la cooperación judicial en materia civil y mercantil en la UE, concretamente el de la necesidad de evitar al máximo el riesgo de procedimientos paralelos en el seno de la UE, sean en el ámbito jurisdiccional o entre la vía judicial y la arbitral¹³²; incluso sería conveniente impedir también los procedimientos paralelos entre distintos órganos arbitrales¹³³, cuestión no tratada por el CNY. A la vez que se mantendría la prioridad aplicativa del CNY, las normas de este Convenio serían interpretadas conforme a unos criterios uniformes por todos los Estados de la UE, lo cual constituiría al mismo tiempo un factor que otorgaría seguridad jurídica a los actores del comercio internacional a la hora de decidir su sometimiento a arbitraje.

Finalmente, consideramos que sería beneficioso para el comercio transfronterizo en la UE la regulación y fomento de un arbitraje institucionalizado en ciertos sectores estratégicos para el comercio internacional, tales como el transporte, la energía, los seguros o la construcción de grandes infraestructuras¹³⁴. El arbitraje institucionalizado permitiría

¹³⁰ Informe Jenard. *Vid.* nota 48.

¹³¹ *Vid.* nota 50.

¹³² Tal y como defiende parte de la doctrina, la litispendencia no puede alegarse en este caso, ya que el arbitraje no constituye un método de resolución de controversias de carácter jurisdiccional, sino más bien contractual. Técnicamente no procede alegar la litispendencia, aunque cada Derecho nacional prevé distintas fórmulas para evitar los procedimientos paralelos en estos casos; en el caso español el artículo 11.2 LA prevé la interposición de declinatoria. GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., “La litispendencia”, en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1969, pág. 348.

¹³³ Parte de la doctrina se ha planteado si en estos casos se puede alegar la excepción de litispendencia arbitral ante el segundo órgano arbitral. CREMADES, B.M. y MADALENA, I., *op.cit. supra* nota 2, pág. 23.

¹³⁴ La encuesta sobre arbitraje internacional elaborada por PWC (ver nota núm. 3) refleja que los operadores de estos sectores consideran que el arbitraje se adecúa a las necesidades de su sector como mecanismo de resolución de conflictos. En el sector de la energía el arbitraje es el medio preferido para el 56% de los encuestados, y del 68% para el sector de la construcción. No hemos propuesto un arbitraje institucionalizado para el sector financiero ya que la encuesta refleja que solo el 23% prefiere el arbitraje frente a los tribunales de justicia (82%).

particularmente a las pequeñas y medianas empresas que actúan en el tráfico transfronterizo acudir a un arbitraje con la certeza de imparcialidad y profesionalidad de los árbitros, que de otra manera no tendrían, al desconocer en muchos casos, debido a su pequeño tamaño, las vías alternativas de resolución de conflictos a nivel transfronterizo. Por otra parte, la constitución de un arbitraje institucionalizado en los sectores anteriormente mencionados también permitiría dictar un laudo acorde con la normativa administrativa¹³⁵ de los Estados miembros en que el laudo deba producir efectos de manera principal, lo cual constituiría una importante garantía de su posterior reconocimiento por los tribunales estatales. Esto se lograría incluyendo expertos en el sector de que se trate en el tribunal arbitral, conocedores de la normativa administrativa del sector en cuestión de los Estados en que deba producir sus efectos el laudo. Tenemos ejemplos muy cercanos de este tipo de arbitraje institucionalizado, por ejemplo en la regulación del transporte terrestre en España¹³⁶ (LOTT), que en sus artículos 37 y 38 regula las Juntas Arbitrales de Transporte (JAT). En este sentido, el artículo 37.1 LOTT establece que las JAT están integradas por miembros de la Administración, representantes de las empresas del transporte y representantes de los cargadores y usuarios, lo cual garantiza tanto la concordancia del laudo con la normativa administrativa en vigor, como la valoración de las posturas encontradas desde la perspectiva de las dos partes contratantes (transportista y cargador o usuario).

Una de las virtudes que se ha reconocido a las JAT es que se configuran como una vía rápida, sencilla y flexible que se adapta al dinamismo y agilidad inherente al tráfico mercantil en el sector del transporte¹³⁷. Por lo tanto, siguiendo con nuestro planteamiento de regular un arbitraje institucionalizado a nivel europeo para ciertos sectores estratégicos de intenso intercambio transfronterizo, éste debería configurarse de manera que se adapte a la naturaleza particular del sector en cuestión y atendiendo en todo momento a los principios que rigen el Derecho arbitral; en otras palabras, se trataría de exportar los principios abstractos que inspiran instituciones como las JAT españolas y adaptarlas al sector en cuestión teniendo en cuenta al mismo tiempo las particularidades inherentes al comercio

¹³⁵ Al ser los sectores mencionados sectores fuertemente regulados, la normativa administrativa de ordenación sectorial es muy intensa.

¹³⁶ Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres. BOE núm. 182, de 31 de julio de 1987, págs. 23451-23481.

¹³⁷ RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, S., *Las Juntas Arbitrales del Transporte: constitución y funciones (en especial, como "depositarias" de las mercancías)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pág. 45.

transfronterizo, debido a que las JAT no constituyen propiamente un arbitraje comercial internacional¹³⁸.

Conforme a los principios esenciales del arbitraje, el sometimiento de la controversia a este arbitraje institucionalizado debería ser en todo caso voluntario, ya que la autonomía privada es consustancial a todo mecanismo alternativo de resolución de controversias, siendo las partes libres para acordar el concreto método de resolución de la controversia, así como para adaptarlo y moldearlo según sus propias necesidades y las circunstancias del caso¹³⁹. En este sentido, si bien las JAT españolas podrían adoptarse como modelo para regular un arbitraje institucionalizado a nivel de la UE, ello debería limitarse en cuanto a su organización (composición del tribunal arbitral, funcionamiento interno, etc), pero a diferencia de la regulación de las JAT, opinamos que el sometimiento al arbitraje institucionalizado propuesto debería ser totalmente voluntario para los actores empresariales, respetando de esta manera la esencia del arbitraje como método alternativo a la jurisdicción para la resolución de controversias en materias dispositivas. De esta forma, debe rechazarse cualquier precepto similar al artículo 38.1 LOTT¹⁴⁰, el cual impone el arbitraje como método de solución de la controversia salvo pacto expreso en contrario, lo cual puede ser incluso contraproducente para el fomento del arbitraje al ignorar la libertad individual de las partes como factor esencial para el éxito del arbitraje como vía de solución de conflictos mercantiles. En conclusión, la creación de un arbitraje institucionalizado europeo en determinados sectores debería ser en todo caso una vía voluntaria, tanto respecto de la vía judicial como del arbitraje “*ad hoc*”, configurándose de manera flexible para adaptarse a las necesidades del sector económico concreto y de las partes del litigio planteado.

A través de estas líneas hemos tenido la oportunidad de conocer cuál ha sido y es el tratamiento que en el ámbito de la UE se ha dado y se da en la actualidad al arbitraje en materia civil y mercantil. Asimismo hemos comprobado que a pesar de que la redacción de la exclusión arbitral se ha mantenido inalterada desde el Convenio de Bruselas de 1968, la interpretación del alcance de dicha exclusión ha variado a través de distintos fallos del

¹³⁸ BELINTXON MARTIN, U., “La confluencia de los distintos bloques normativos aplicables en materia de transporte internacional por carretera: divergencias y efecto distorsionador”, en MARTÍNEZ SANZ, F., RECALDE CASTELLS, A., y PETIT LAVALL, M.V., *La nueva ordenación del mercado de transporte*. Marcial Pons, Madrid, 2013, pág. 21.

¹³⁹ MACHO GÓMEZ C., “Los ADR <Alternative Dispute Resolution> en el comercio internacional”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5, núm. 2, octubre 2013, pág. 399.

¹⁴⁰ Artículo 38.1 LOTT: “[...] Se presumirá que existe el referido acuerdo de sometimiento al arbitraje de las Juntas siempre que la cuantía de la controversia no exceda de 15.000 euros y ninguna de las partes intervinientes en el contrato hubiera manifestado expresamente a la otra su voluntad en contra antes del momento en el que se inició o debiera haberse iniciado la realización del transporte o actividad contratado”.

Tribunal de Justicia comunitario, hasta llegar al nuevo RB-I bis, que excluye totalmente la materia arbitral de su sistema. Finalmente, hemos logrado identificar los puntos débiles del actual tratamiento del arbitraje en la UE y hemos planteado posibles vías de solucionar dichos problemas y garantizar al mismo tiempo la efectividad del arbitraje como método alternativo de resolución de las controversias en materia mercantil al servicio de los operadores empresariales, basado en la autonomía de la voluntad.

Como punto final, conscientes de la importancia que tiene la jurisprudencia del TJUE como máximo intérprete del Derecho de la UE, la exclusión arbitral volverá a ser objeto de examen por el TJUE con ocasión de tres cuestiones prejudiciales planteadas en el asunto C-536/13¹⁴¹. Habrá que esperar a la lectura de la sentencia para analizar si se proyecta por parte del TJUE una nueva línea interpretativa del tratamiento del arbitraje comercial a nivel de la UE.

¹⁴¹ Petición de decisión prejudicial planteada en el asunto “Gazprom OAO vs República de Lituania” (C-536/13). Las cuestiones planteadas son las siguientes:

“1) Cuando un tribunal arbitral emite una orden conminatoria por la que prohíbe a una de las partes ejercitar determinadas acciones ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro que, conforme a las normas sobre competencia del Reglamento Bruselas I es competente para conocer del fondo del procedimiento civil ¿está facultado tal órgano jurisdiccional para denegar el reconocimiento del pertinente laudo del tribunal arbitral porque restringe el derecho del órgano jurisdiccional a determinar por sí mismo si es competente para conocer del asunto conforme a dichas normas de atribución de competencia contenidas en el Reglamento Bruselas I?”

2) En caso de que se responda en sentido afirmativo a la primera cuestión ¿es tal respuesta asimismo de aplicación cuando la orden conminatoria dictada por el tribunal arbitral obligue a una de las partes en el procedimiento a limitar sus pretensiones en un procedimiento pendiente en otro Estado miembro si los órganos jurisdiccionales de ese Estado miembro son competentes para conocer del asunto de conformidad con las normas sobre competencia del Reglamento Bruselas I?”

3) ¿Está facultado un órgano jurisdiccional nacional, que pretende salvaguardar la primacía del Derecho de la Unión Europea y la plena eficacia del Reglamento Bruselas I, para denegar el reconocimiento de un laudo de un tribunal arbitral que restringe el derecho del órgano jurisdiccional nacional a pronunciarse sobre su propia competencia y facultades en un asunto comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento Bruselas I?”

Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62013CN0536&from=ES>

VI) FUENTES CONSULTADAS

1) Normativa

- Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea. Firmado en Roma el 25 de marzo de 1957.
- Convenio sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras. Hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958.
- Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional. Hecho en Ginebra el 21 de abril de 1961.
- Convención sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados. Hecha en Washington el 18 de marzo de 1965.
- Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Hecho en Bruselas el 27 de septiembre de 1968.
- Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, celebrada en Helsinki en 1975.
- Resolución de la Asamblea General de la ONU 40/72, de 11 de diciembre de 1985.
- Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación del Transporte Terrestres, modificada por la Ley 9/2013, de 4 de julio.
- Convenio de Lugano I: Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Firmado en Lugano el 16 de septiembre de 1988.
- Tratado de la Unión Europea. Firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992.
- Conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, celebrado los días 15 y 16 de octubre de 1999.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Reglamento (CE) 44/2001, de 22 de diciembre 2000, sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.
- Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, modificada por la Ley 11/2011, de 20 de mayo.
- Ley Modelo CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006.
- Tratado de Lisboa: por el que se modifican el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y el Tratado de la Unión Europea. Firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007.

- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, por las modificaciones introducidas en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea por el Tratado de Lisboa (2007).
- Convenio de Lugano II: Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Firmado en Lugano el 15 de octubre de 2007.
- Reglamento (CE) 593/2008, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales.
- Reglamento (UE) 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.
- Code de Procédure Civile: Código Procesal Civil francés, en su versión consolidada a 1 de enero de 2014. Artículos 1504-1527.

2) Doctrina

2.1) Obras bibliográficas

- BELINTXON MARTIN, U., “La confluencia de los distintos bloques normativos aplicables en materia de transporte internacional por carretera: divergencias y efecto distorsionador”, en MARTÍNEZ SANZ, F., RECALDE CASTELLS, A., y PETIT LAVALL, M.V., *La nueva ordenación del mercado de transporte*. Marcial Pons, Madrid, 2013, págs. 15-24.
- CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado*. Vol. 1, Comares, Granada, 2013.
- CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado*. Vol. 2, Comares, Granada, 2012.
- ESPLUGUES MOTA, C., “Artículo 3: Arbitraje Internacional”, en BARONA VILAR, S., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Thomson Civitas, Madrid, 2004.
- MERINO MERCHÁN, J.F., y CHILLÓN MEDINA, J.M., *Tratado de Derecho Arbitral*. Thomson Civitas, Cizur Menor, 2006.
- PINSOLLE, P., “La exclusión del arbitraje del Reglamento núm. 44/2001 y los proyectos de integración”, en COLLANTES GONZÁLEZ, J.L., y CREMADES, A.C., *Arbitraje comercial internacional en Europa*. Palestra Editores, Lima, febrero 2013, págs. 305-333.
- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, S., *Las Juntas Arbitrales del Transporte: constitución y funciones (en especial, como “depositarias” de las mercancías)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
- ROGERSON, P., “Article 1”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P., *Brussels I Regulation*. Sellier European Law Publishers, Múnich, diciembre 2011.

- SÁNCHEZ LORENZO, S.A., “La política legislativa de la Unión Europea en materia de Derecho internacional privado: de la técnica del carro ante los bueyes a la estrategia del avestruz”, en ESPLUGUES MOTA, C., PALAO MORENO, G., PENADÉS FONTS, M.A., en *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- VAN DEN BERG, A.J., *The New York Arbitration Convention of 1958*. T.M.C. Asser Institute, La Haya, 1981.
- VAN DEN BERG, A. J., *Yearbook Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, vol. XXXVIII, 2013.

2.2) Revistas

- AMBROSE, C., “Arbitration and the Free Movement of Judgments”, en *Arbitration International*, vol. 19, núm. 1, 2003, págs.3-26.
- ARENAS GARCÍA, R., “La inclusión progresiva del arbitraje en el Reglamento 44/2001: de Van Uden a West Tankers y sus consecuencias”, en *Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, volumen 2, núm. 2, 2009, págs. 401-427.
- ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “La regla de la especialidad como cauce para superar los conflictos normativos entre el Derecho comunitario y los Convenio internacionales en materias especiales”, en *Diario La Ley*, núm. 7499, Sección Tribuna, octubre 2010.
- BORRÁS, A., “La comunitarización del Derecho Internacional Privado: pasado, presente y futuro”, en *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2001*, Bilbao, 2002, págs. 285-318.
- BRINER, R., “Filosofía y objetivos de la Convención”, en *Informe de la ONU sobre la ejecución de las sentencias arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York. Experiencia y perspectivas*, Publicación de las Naciones Unidas, Nueva York, 1999, págs. 9-11.
- CREMADES, B.M. y MADALENA, I. “Procedimientos paralelos en el arbitraje internacional”, en *Revista Peruana de Arbitraje*, núm. 6, 2008, págs. 3-88.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “El Reglamento Bruselas I revisado y el arbitraje: crónica de un desencuentro”, en *Diario La Ley*, núm. 80, Noviembre 2013, págs. 33-48.
- GÓMEZ JENE, M., “Propuestas de inclusión del arbitraje en el Reglamento 44/2001”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, volumen 2, núm. 1, Marzo 2010, págs. 339-358.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., “La litispendencia”, en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1969, págs. 612-632.
- LÓPEZ de ARGUMEDO PIÑEIRO, Á. y DE BENITO LLOPIS-LLOMBART, M., “El orden público como causa de denegación del reconocimiento de un laudo arbitral extranjero: criterios para su aplicación práctica”, en *Actualidad Jurídica Uría y Menéndez*, Noviembre 2005, págs. 120-125.

- MACHO GÓMEZ C., “Los ADR <Alternative Dispute Resolution> en el comercio internacional”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5, núm. 2, octubre 2013, págs. 398-427.
- MARCUELLO SALTO, J.I., “La sentencia *West Tankers* y su jurisprudencia derivada. La inclusión del arbitraje en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 24, 2011, págs. 95-118.
- MARKUS, A. y GIROUD, S., “A Swiss perspective on *West Tankers* and its aftermath. What about the Lugano Convention?”, en *ASA Bulletin*, núm. 2, junio 2010, págs. 230-252.
- OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, C., “Nuevas perspectivas para la regulación coordinada del arbitraje y la jurisdicción civil en la Unión Europea”, en *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. I, núm. 2, 2008 págs. 495-499.
- POHJANKOSKI, P., “Can international arbitration remain unaffected by EU law? Anti-suit injunctions and the scope of the arbitration exception”, en *Helsinki Law Review*, 2010/2, págs.81-115.
- REQUEJO ISIDRO, M., “*West Tankers*: otra vez no a las anti suit injunctions” en *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2009, págs. 429-437.
- SUDEROW, J., “Nuevas normas de litispendencia y conexidad para Europa: ¿el ocaso del torpedo italiano? ¿Flexibilidad versus previsibilidad?”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5, núm. 1, Marzo 2013, págs. 184-198.
- VAN HOUTTE, H., “Why not include arbitration in the Brussels Jurisdiction Regulation?”, en *Arbitration International*, vol.21, núm. 4, LCIA, 2005, págs.509-521.
- VIRGÓS SORIANO, M., “El Convenio Arbitral en el Arbitraje Internacional”, en *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 14, 2006, págs. 14-28.
- VIRGÓS SORIANO, M., “Arbitraje Comercial Internacional y Convenio de Nueva York de 1958”, en *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, número extraordinario (Homenaje al profesor D. Rodrigo Uría González en el centenario de su nacimiento), 2006.

3) Resoluciones judiciales

- STJCE (25/07/1991), asunto C-190/89: *Marc Rich & Co AG v. Società Italiana Impianti PA*. Aranzadi TJCE 1991\243.
- Laudo CCI, núm. 6379 (disponible en: Yearbook of Commercial Arbitration, núm. 17, 1992).
- STJCE (17/11/1998), asunto C-91/95: “*Van Uden Maritime BV, trading as Van Uden Africa Line v Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line*“. Aranzadi TJCE 1998\275.
- STJCE (09/12/2003), asunto C-166/02 “*Erich Gasser GmbH vs MISAT Srl*“. Aranzadi TJCE 2003\432.
- STJCE (27/04/2004), asunto C-159/02: “*Turner vs Grovit*“. Aranzadi TJCE 2004\98.

- STJUE (10/02/2009), asunto C-185/07: “*Allianz SpA, formerly Riunione Adriatica di Sicurtà SpA, and Generali Assicurazioni Generali SpA v West Tankers Inc*”. Aranzadi TJCE 2009\22.
- STJUE (15/11/2012), asunto C-456/11 “*Gothaer Allgemeine Versicherung vs Samskip GmbH*”. Aranzadi TJCE 2012\347.
- Petición de decisión prejudicial planteada en el asunto “Gazprom OAO vs República de Lituania” al TJUE (asunto C-536/13).
- Sentencia Court of Appeal de Londres, de 17 de diciembre de 2009. “National Navigation Co. v. Endesa Generación SA”. www.bailii.org [2009] EWCA Civ 1397.

4) Informes jurídicos consultivos

- Informe de P. Jenard sobre la Convención de 27 de septiembre de 1968 sobre jurisdicción y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Firmado el 27 de septiembre de 1968. (DO C 59 de 05/03/1979).
- Informe sobre el Convenio de 9 de octubre de 1978 relativo a la adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte al Convenio relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como al Protocolo relativo a su interpretación por el Tribunal de Justicia (DO 59/71).
- Informe de los profesores D. Evrigenis y K.D.Kerameus relativo al Convenio de adhesión de la República de Grecia al Convenio de Bruselas en los referente a la competencia judicial y la aplicación de decisiones en materia civil y comercial de 1968 (86/C 298/01). Publicado el 24 de noviembre de 1986.
- Informe sobre el orden público, elaborado por el Comité de Arbitraje Comercial Internacional de la Asociación de Derecho Internacional, aprobado en la Conferencia de Nueva Delhi. 2002.
- Informe sobre la aplicación del Reglamento Bruselas I en los Estados miembros de la Unión Europea (Informe Heidelberg. JLS 2004/C4/03). Publicado en septiembre de 2007.
- Informe de la Comisión de la propuesta presentada al Parlamento Europeo, el Consejo y el Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento 44/2001 (COM 2009. 174 final), de 21 de abril de 2009.
- Libro Verde de la Comisión, de 21 de abril 2009, sobre la revisión del Reglamento (CE) 44/2001. COM (2009). 175 final.
- Informe del grupo de trabajo de la CCI, de 22 de mayo de 2008 (Informe Pinsolle): “*Observations sur le Rapport relatif à l’application du Règlement de Bruxelles I dans les États de l’Union européenne, dit « Rapport Schlosser »*”.

5) Recursos digitales

- PWC “International Arbitration Study” (2013): <http://www.pwc.com/gx/en/arbitration-dispute-resolution/assets/pwc-international-arbitration-study.pdf> (última consulta el 30/05/2014).
- Comentarios del CNUDMI al Convenio de Nueva York de 1958: http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/NYConvention.html (última consulta el 30/05/2014).