

El arbitraje societario y su realidad normativa

by Redaccion - Lunes, febrero 06, 2012

<http://www.diariojuridico.com/opinion/el-arbitraje-societario-y-su-realidad-normativa.html>



Por *Antonia Magdaleno*, socia directora de **AMAGDALENO ABOGADOS**

El arbitraje societario es una de las cuestiones que mayor protagonismo tiene en la reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, introducida por la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de modificación de aquélla. Tanto es así que con la introducción de los nuevos artículos 11 *bis* y 11 *ter* se da carta de naturaleza a una práctica que, si bien no exenta de ciertos obstáculos, con el tiempo ha sido reconocida por los diferentes operadores jurídicos.

Y es que no podía suceder de otro modo. No sólo por las virtudes que caracterizan a un sistema de resolución de conflictos como el arbitraje ?básicamente, confidencialidad, rapidez y flexibilidad, y formación y experiencia de los árbitros?, sino porque una empresa o sociedad, bien entendida como una unidad propia en funcionamiento, no puede soportar las excesivas dilaciones temporales en la resolución de conflictos que les afectan provocadas por el funcionamiento de nuestros juzgados y tribunales.

Las empresas, no sólo las grandes entidades sino las pymes y también las empresas familiares, precisan de soluciones ágiles y eficaces, necesidad ésta que pueden cubrir sometiendo la resolución de los conflictos que surgen entorno a ellas a arbitraje. Así, el arbitraje societario, desde la entrada en vigor de la ley 11/2011, ha dejado de ser un práctica comúnmente aceptada para convertirse en una realidad normativa.

El nuevo artículo 11 *bis* de la ley de arbitraje, en su apartado primero, dispone con carácter expreso la posibilidad de las sociedades de capital de someter a arbitraje las controversias que se planteen entorno a ellas, lo que debe hacerse estatutariamente con el voto favorable de una mayoría reforzada, concretamente, dos tercios de las acciones o participaciones que represente el capital social.

De la reforma introducida por el artículo 11 *bis* cabe asimismo destacar su apartado tercero, que se refiere al sometimiento a arbitraje de la impugnación de acuerdos sociales por parte de los socios o administradores. En este sentido, dispone el artículo que debe encomendarse la administración del arbitraje y la designación del árbitro o árbitros, si son varios, a una institución arbitral.

Atendiendo a la dicción literal del artículo parece que se veta a las partes la posibilidad de designar a los árbitros, tarea que se impone a la institución arbitral que administre el arbitraje. Esta solución, destinada a

reforzar la imparcialidad e independencia de los árbitros, puede generar en la práctica cierto rechazo puesto que de algún modo se mengua el poder de influencia que las partes podían *de facto* ejercer sobre este órgano al designar el árbitro o los árbitros a los que se encomienda la solución de la controversia.

En este nuevo contexto normativo, desde la Asociación Europea de Arbitraje (AEADE) se ha creado un comité especializado que nace con el empeño de promover la implantación del arbitraje como método de resolución de conflictos que surjan entre las sociedades y sus socios, o simplemente entre éstos, y con vocación de convertirse en foro de referencia en la materia.

Este comité de reciente creación, que tengo el honor de presidir, está formado por un grupo de expertos con acreditada experiencia en materia societaria y, en general, en derecho mercantil, que ofrecen la suficiente confianza a las sociedades y sus socios para que, como sucede con mayor frecuencia, establezcan el arbitraje como método para la resolución de sus controversias.

Es, a estos efectos, esencial la sumisión a arbitraje que, como establece el nuevo artículo 11 *bis* de la ley de arbitraje, debe realizarse estatutariamente con el voto favorable de una mayoría reforzada del capital social.

En el plano de los efectos de laudo, desde una perspectiva registral, el artículo 11 *ter* en su apartado primero dispone que el laudo que declare la nulidad de un acuerdo susceptible de inscripción deberá ser inscrito en el Registro Mercantil, publicándose un extracto del mismo en el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

Por otro lado, como es lógico, si el acuerdo que el eventual laudo declare nulo ya está inscrito, el apartado segundo del artículo prevé la cancelación de dicha inscripción así como de todas aquellas que sean contradictorias al laudo. De lo contrario, el laudo carecería de los efectos jurídicos que le son propios.

A estos dos artículos a los que me acabo de referir se ciñe la reforma en materia societaria operada en la ley de arbitraje, modificación que, sin desconocer que en la práctica ya se reconocía la arbitrabilidad de los conflictos societarios, no puede sino reconocerse, positivamente, como un avance en el acercamiento del sistema de resolución de conflictos arbitral a nuestro tejido empresarial, particularmente a las empresas a las que el arbitraje pueda generar mayor desconfianza como son las pymes.

También las que, por su estructura y capacidad de resistencia pueden verse en mayor medida afectadas, especialmente en los tiempos que corren, por la prolongación de determinados conflictos que no logran sino hasta transcurridos años resolverse definitivamente en los tribunales de justicia.