

Rosa Vidal  
 Socia  
 BROSETA ABOGADOS  
 Árbitro del Tribunal de Arbitraje de la Contratación Pública



## Arbitraje y sector público

La dificultad de aplicar el arbitraje en el ámbito de actuación de las Administraciones Públicas ha sido y sigue siendo un handicap para el desarrollo de esta institución que goza de un gran predicamento en el ámbito de las relaciones comerciales privadas sobre todo en el ámbito internacional.

El principio de legalidad, la autotutela judicial efectiva, el sometimiento de la actuación de la Administración a la ley y al derecho y el control judicial de la legalidad administrativa constituyen los principios fundamentales recogidos en los artículos 24, 103 y 106 de la Constitución que han supuesto una limitación para la aplicación de la institución del arbitraje en el ámbito del derecho público.

En el ámbito del Derecho Comparado europeo, como en casi todas las materias de naturaleza pública, nos encontramos con dos corrientes doctrinales en las que en todos los países se reconoce al menos la utilización de la institución del arbitraje para resolver todo tipo de controversias en materia de potestades discrecionales, relaciones contractuales y responsabilidad civil.

Siguiendo esta línea doctrinal, propia de países como Francia o Italia, España recoge algunas fórmulas convencionales como son la posibilidad de lograr transacciones extrajudiciales o judiciales, así como la terminación convencional como modo de terminación de los procedimientos administrativos (artículo 92 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -LR-JAP-PAC-), los procedimientos de composición arbitral como modos sustitutivos de los recursos administrativos ordinarios a los que se refiere el artículo 107 de la LJAP-PAC y algunos de composición o me-

ción de los contratos adjudicados por entes, organismos y entidades del sector público que no tengan carácter de Administraciones Públicas. Ello incluye la totalidad de las entidades públicas empresariales y sociedades públicas, así como un diverso grupo de entes del sector público que actúan contractualmente en régimen de derecho privado vinculados a la Administración General del Estado, a las Comunidades Autónomas y a todas las entidades que integran la Administración Local española (municipios, provincias e islas).

Durante 2011 se han realizado las actuaciones necesarias para poner en funcionamiento la nueva institución arbitral, comenzando por formar una lista de árbitros –integrada actualmente por 48 personas de primer nivel en derecho público–, y recabar la aceptación formal de todos ellos y en segundo lugar por adaptar el Reglamento de la Aedae al ámbito de la contratación pública.

En Ente Público Puertos del Estado ya han confiado en la experiencia de este Tribunal, mediante la formalización de un convenio, de tal modo que todas las controversias que surjan en materia de modificación, ejecución y resolución de conflictos contractuales serán resueltos por el mismo.

### GARANTÍAS

Dicho Tribunal Arbitral se caracteriza por las siguientes notas que constituyen una ventaja muy importante para la resolución de los conflictos:

- Está constituido por árbitros expertos, lo que determina un arbitraje de calidad y neutral. Cuenta con una lista de árbitros en la que se integran exclusivamente juristas de reconocido prestigio nacional e internacional, con acreditada experiencia profesional, no inferior a quince años, en el ámbito del Derecho Administrativo y de la Contratación del Sector Público. Todos los árbitros del Tribunal están avalados por una larga trayectoria profesional desarrollada como socios abogados de las más importantes firmas legales de España, juristas al servicio del Estado (letrados de las Cortes Generales, letrados del Consejo de Estado, Abogados del Estado...) o catedráticos de Derecho Administrativo especialistas en la materia.

- Un procedimiento adecuado a las necesidades que requieren este tipo de conflictos. El procedimiento aplicable resulta adecuado para resolver controversias relativas al cumplimiento y extinción de los contratos adjudicados por entes, organismos y entidades del sector público, que no tengan carácter de Administraciones Públicas.

- Calidad, rapidez y eficacia de la solución arbitral. La controversia deberá ser resuelta por un laudo que dicte el/los árbitro/s integrado/s en el Tri-

### La experta defiende las ventajas del sistema arbitral en los conflictos derivados de la ejecución y resolución de contratos celebrados por los entes del sector público

diación en el ámbito tributario. No obstante estas medidas han resultado prácticamente inaplicables.

El arbitraje en el ámbito de la contratación pública ha sido introducido por la Ley 34/ 2010 de 5 de agosto, de reforma de la Ley de Contratos del Sector Público. La Asociación Europea de Arbitraje (Aedae) ha creado una corte de arbitraje especializada en contratación pública, mediante la constitución del denominado Tribunal de Arbitraje de la Contratación Pública, estatutariamente organizado como un comité especializado en el seno de Aedae con plena autonomía orgánica y funcional.

Este Tribunal puede conocer de las controversias relativas a la ejecución, modificación y extin-

bunal en un plazo no superior a seis meses desde la fecha de contestación a la demanda, salvo acuerdo en contra de las partes o por decisión del árbitro atendiendo a las circunstancias del caso. Ello no obsta para que las partes, los árbitros o Aedae puedan, en función de la complejidad del asunto, ampliar o reducir el plazo para dar el mejor cumplimiento al mandato otorgado y en el tiempo adecuado. La decisión de la controversia mediante laudo es definitiva en cuanto a sus efectos, no cabe apelación, y su impugnación solamente es posible en los limitados casos que establece la Ley de Arbitraje por motivos de forma.

- Autonomía de las partes y flexibilidad del procedimiento. Las partes que sometan sus conflictos al Tribunal aceptan el procedimiento establecido en su reglamento, pero disponen de autonomía para modificar las reglas a utilizar, elegir a los árbitros, el lugar de desarrollo del arbitraje y las leyes aplicables al fondo de la controversia. Todo ello, en función del número de partes afectadas, del tipo y de la complejidad del conflicto.

El procedimiento garantiza la confidencialidad sobre las informaciones que conozcan a través de las actuaciones arbitrales. Los árbitros se elegirán de entre la lista de expertos por elección de las partes que podrán acordar el nombramiento de un único árbitro o de tres árbitros. En defecto de acuerdo entre las partes, el Comité desig-

### **"La decisión de la controversia mediante laudo es definitiva en cuanto a sus efectos, no cabe apelación, y su impugnación está limitada por motivos de forma en la Ley"**

nará a los árbitros. El Comité podrá modificar el orden rotatorio preestablecido cuando concurren circunstancias que pudieran afectar a la independencia o imparcialidad del/de los árbitro/s, o a su plena disponibilidad para cumplir el mandato encomendado, pudiendo oírse en tal caso a las partes interesadas.

Desde nuestro punto de vista, el sistema arbitral, a través de este Tribunal, tiene una serie de ventajas muy claras frente al modelo de resolución de conflictos judiciales:

- El carácter técnico y especializado de los árbitros.
- La reducción de los plazos.
- El coste del procedimiento que resulta menor que en el ámbito judicial.

Por todo ello, esperamos su pronta implementación en los conflictos derivados de la ejecución y resolución de los contratos celebrados por los entes del sector público, siendo un instrumento de solución de controversias ágil, flexible, imparcial y especialmente técnico, características esenciales para asegurar un laudo adecuado para todas las partes del conflicto. 