

# La organización del procedimiento arbitral

Gonzalo Stampa\*

ESPAÑA

AVANI, Nro. 1, 2020. pp. 63-88

**Resumen:** Este artículo aborda el análisis de la organización del procedimiento arbitral desde una perspectiva eminentemente práctica. Esta aproximación permite definir la estructuración de las fases de las que se compone el procedimiento arbitral, analizar los componentes básicos de cada una de ellas y sistematizar los principios aplicables, identificando los textos pararegulatorios disponibles y estableciendo algunas recomendaciones prácticas a considerar.

**Palabras clave:** Arbitraje, procedimiento, principios, reunión preliminar, conferencia de gestión, tramitación

## ***The organization of the arbitration procedure***

**Abstract:** *This article analyses the organization of the arbitration procedure from an eminently practical perspective. This approach enables the structuring of the phases that composes the arbitration procedure and the examination of the basic components of each one of them, as well as the systematization of the applicable principles, identifying the available pararegulatory texts and establishing some practical recommendations to be considered.*

**Keywords:** *Arbitration, procedure, principles, preliminary meeting, management conference, processing.*

Autor invitado

---

\* Doctor en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Diploma de Estudios Avanzados, Universidad Complutense de Madrid. Master of Laws (LL.M) en Derecho Mercantil y Societario (QMW School of International Arbitration), University of London. Licenciado en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Socio Fundador, Stampa Abogados.



# La organización del procedimiento arbitral

Gonzalo Stampa\*

ESPAÑA

AVANI, Nro. 1, 2020. pp. 63-88

## SUMARIO:

1. Principios. 2. La fase previa. 2.1. Planteamiento. 2.2. Tramitación. 2.3. Administración. 2.4. Medidas cautelares y árbitro de emergencia. 2.5. Incidentes procedimentales: acuerdo arbitral y bifurcación. 2.6. Finalización. 3. La fase intermedia. 4. La fase procedimental. 4.1. Las alegaciones. 4.2. La prueba. 4.3. Las Audiencias. BIBLIOGRAFÍA.

## 1. Principios

El procedimiento arbitral abarca las actuaciones procedimentales a ejecutar por las partes ante el árbitro, para exponerle sus respectivas posiciones litigiosas y proporcionarle aquellos elementos de convicción en sustento de las mismas y que estimen indispensables para su análisis en el laudo.

El principio de autonomía de la voluntad de las partes informa el diseño del procedimiento arbitral. Las partes adaptarán los contenidos de las tres fases procedimentales básicas –la previa, la de transición y la procedimental, con unos componentes identificables y diferenciados- a sus necesidades específicas y estratégicas, con respeto a la legalidad y a los componentes de todo procedimiento arbitral: el *receptum arbitrii*, la *lex arbitrii* y su flexibilidad.

Al aceptar su encomienda (*receptum arbitrii*) el árbitro queda legitimado ante las partes para tramitar el procedimiento, sirviéndose de tres poderes: (i) el de documentación, (ii) el de decisión –con su implícito poder de dirección de las actuaciones- y (iii) el de ejecución. El árbitro analizará las necesidades organizativas de las partes y, sobre esta base, articulará los mecanismos necesarios para desarrollar las actuaciones previstas con respeto a los derechos procedimentales fundamentales de audiencia, contradicción e igualdad (*poder de dirección de las actuaciones y poder de ejecución*). Finalizadas estas actuaciones, el árbitro habrá accedido ordenadamente a los elementos de convicción en los que fundamentará su decisión (*poder de documentación y poder de decisión*). Las partes deberán colaborar con el árbitro para la consecución de estos objetivos y propiciar así la tramitación eficaz del procedimiento arbitral.<sup>1</sup>

---

\* Doctor en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Diploma de Estudios Avanzados, Universidad Complutense de Madrid. Master of Laws (LL.M) en Derecho Mercantil y Societario (QMW School of International Arbitration), University of London. Licenciado en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Socio Fundador, Stampa Abogados.

<sup>1</sup> (Park 2006, 141-154).

Mediante esta aceptación, el árbitro confirma, asimismo, a las partes su competencia técnica para identificar y seleccionar el derecho indicativo o *soft law*<sup>2</sup> –también conocido como textos pararegulatorios (en lo sucesivo, en su acrónimo inglés, PRT)- disponible<sup>3</sup> y ponderar su aplicabilidad en ese procedimiento concreto, adaptando aquellas recomendaciones generales a las actuaciones arbitrales específicas que esté tramitando.<sup>4</sup> Algunos de los PRT más conocidos –aunque no los únicos disponibles- en materia de procedimiento arbitral son las Notas de UNCITRAL sobre la organización del proceso arbitral de 1996, las reglas de la International Bar Association (en lo sucesivo, IBA) de 2010 sobre Práctica de Pruebas en el Arbitraje Comercial Internacional o las reglas sobre la tramitación eficiente de los procedimientos en el arbitraje internacional, de 2018 (en lo sucesivo, las Reglas de Praga).

La aplicación de los PRT exigirá la existencia de un factor de conexión identificado, de naturaleza contractual o de origen legislativo. El factor de conexión contractual derivará de los acuerdos de las partes para identificar aquellas técnicas que entiendan aplicables a su caso concreto y para delimitar el alcance de su aplicación durante la tramitación de su procedimiento (*diseño responsable del procedimiento arbitral*). El árbitro deberá respetar estos límites siempre que se encuentren intramuros de la legalidad, ya que expresan la voluntad de las partes en la organización del procedimiento. En su ausencia, el árbitro identificará un factor de conexión legislativo, resaltando, entonces, la importancia estratégica de la designación de una sede arbitral adecuada, que indicará la aplicación de una *lex arbitrii* que faculte –expresa o implícitamente- al árbitro para adoptar las medidas de dirección de las actuaciones que estime oportunas (*gestión eficiente de las actuaciones*).

Identificado el factor de conexión aplicable, los PRT sobre tramitación procedimental devendrán en instrumentos interpretativos útiles, complementarios de las disposiciones de *lex arbitrii*.<sup>5</sup> El árbitro ponderará su aplicación con la flexibilidad del procedimiento arbitral.

---

<sup>2</sup> (Escudero 2012, 97-118).

<sup>3</sup> (Kauffman-Kohler 2010, 1-17); (Landolt 2015, 139-169); (Weil 1983, 413-442).

<sup>4</sup> (School of International Arbitration. Queen Mary and Westfield College. University of London 2010, 2, 3 y 26). (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) 1996, 4-5).

<sup>5</sup> (Stacher 2015, 117-127).

## 2. La fase previa

### 2.1. Planteamiento

La fase previa define la etapa inicial del arbitraje, que se desarrolla ante la institución arbitral (arbitraje institucional) o ante el propio árbitro (arbitraje *ad hoc*)<sup>6</sup> –sin que se decida ni prejuzgue ningún aspecto sustantivo o procedimental de la controversia- y en torno a cuatro áreas principales y paralelas: tramitación, administración, medidas cautelares y árbitro de emergencia e incidentes.

### 2.2. Tramitación

#### 2.2.1. Solicitud de arbitraje y respuesta

La parte demandante comienza el arbitraje con la presentación de una solicitud de arbitraje ante la institución contemplada en el acuerdo arbitral (arbitraje institucional) o mediante la remisión de una solicitud de inicio de arbitraje a la parte contraria, invitándole a iniciar los trámites necesarios para la constitución del tribunal arbitral (arbitrajes *ad hoc*). La correcta redacción del acuerdo arbitral facilitará la tramitación de esta fase. En el supuesto de cláusulas arbitrales escalonadas, el carácter de los requisitos previos y la naturaleza de su cumplimiento conformará la primera cuestión a dilucidar en la preparación de la solicitud de arbitraje.

La solicitud de arbitraje carece de un formato unificado. La pauta principal es la sencillez de su redacción, con una sistematización conceptual de las materias a desarrollar detalladamente en la fase posterior de alegaciones. El primer epígrafe identificará a las partes, para facilitar su emplazamiento. El segundo epígrafe describirá brevemente la naturaleza de la controversia planteada y las pretensiones provisionales. El tercer epígrafe –dedicado a los requisitos procedimentales de la solicitud- transcribirá el acuerdo arbitral, describirá la composición del tribunal arbitral y –de proceder- la designación de árbitro e identificará el idioma del arbitraje, la *lex arbitrii*, la *lex causæ*, la sede del arbitraje y, en su caso, el cumplimiento de los requisitos administrativos de pago de cuantías no reembolsables para el inicio del procedimiento (especialmente, en arbitrajes institucionales, bajo el nombre de tasa de apertura). El cuarto y último epígrafe contendrá las reservas procedimentales oportunas. La inclusión de una relación numerada de los documentos aportados con la solicitud resulta asimismo recomendable.

---

<sup>6</sup> (National Iranian Oil Company (NIOC) v. Israel 2005).

La institución arbitral notificará la solicitud de arbitraje a la parte demandada para que, en su caso y si a su derecho conviniese, formule su respuesta. Su contenido, de redacción sencilla, deberá ser claro, sucinto, estructurado en línea con la solicitud de arbitraje y centrado, primordialmente, en la expresión de los principales argumentos procedimentales y sustantivos de defensa. Los argumentos procedimentales abarcarán, por lo general, cuestiones relativas a la impugnación de la validez o de la eficacia del acuerdo arbitral, incluyendo el cuestionamiento de su alcance objetivo y subjetivo; a la jurisdicción del tribunal arbitral; a la arbitrabilidad de la controversia; y a la composición del tribunal arbitral, con respeto al principio de igualdad (*arbitrajes multiparte*).

El principio de buena fe en las actuaciones arbitrales implica la plasmación de estas reservas desde el momento en que la parte demandada conozca su existencia, para evitar emboscadas procedimentales. El desarrollo detallado de sus contenidos se efectuará durante la fase de alegaciones. La incomparecencia de la parte demandada o su falta de formulación de la respuesta a la solicitud de arbitraje no impedirá la continuación del procedimiento.

### **2.2.2. Anuncio de reconvenición y respuesta al anuncio de reconvenición**

La parte demandada tiene derecho a anunciar su reconvenición, junto con su respuesta a la solicitud de arbitraje; es un efecto de la vertiente procedimental del principio de igualdad de armas, para proteger su capacidad de defensa. De ser así, la parte demanda reconveniente expondrá sucintamente aquellos motivos que, en su opinión, concurren para formular sus legítimas pretensiones frente a la parte demandante sobre la misma controversia planteada en la solicitud de arbitraje y que, de continuar la tramitación del procedimiento, deberán detallarse durante la fase de alegaciones.

El anuncio de reconvenición implicará demostrar la concurrencia *prima facie* de los requisitos previos de consentimiento, jurisdicción y causalidad exigidos para dotar al árbitro de la competencia necesaria para determinar su admisibilidad; en concreto, que su objeto esté comprendido dentro del alcance del acuerdo arbitral en el que se fundamente la reclamación –y, por lo tanto, dentro de la jurisdicción y competencia del árbitro– y que su planteamiento esté directamente relacionado con los mismos hechos de la solicitud de arbitraje.

La institución arbitral trasladará el anuncio de reconvenición a la parte demandante y reconvenida para que, en su caso y si a su derecho conviene, formule su contestación, centrándose en el cuestionamiento técnico de la procedencia de los requisitos de determinación de la competencia del tribunal arbitral para conocer y decidir sobre su contenido y en su admisibilidad. El desarrollo sustantivo detallado de sus contenidos se formulará durante la fase alegatoria del procedimiento arbitral.

## 2.3. Administración

En esta fase preliminar, la institución arbitral –o, en su caso, el tribunal arbitral *ad hoc*, una vez constituido- gestionará, en paralelo, otros aspectos administrativos sobre (i) las eventuales recusaciones de los componentes de un tribunal arbitral, (ii) la determinación de la sede del arbitraje, (iii) la confirmación del tribunal arbitral, (iv) la identificación del idioma del arbitraje o (v) la fijación de los correspondientes anticipos de honorarios y gastos que las partes deberán afrontar para la tramitación de todo el procedimiento arbitral.

## 2.4. Medidas cautelares y árbitro de emergencia

Las medidas cautelares persiguen el aseguramiento de la eficacia del laudo final. Su articulación puede instrumentarse a través de las medidas cautelares y del árbitro de emergencia. La elección de estas alternativas dependerá de las decisiones estratégicas vinculadas a las especificidades de cada caso concreto, a su destinatario y al alcance del principio de relatividad contractual.

La adopción de medidas cautelares en el procedimiento arbitral está indicada en aquellos supuestos en los que sus efectos alcancen (i) a terceros ajenos al arbitraje y (ii) a las partes.

En el primer supuesto, estaremos ante medidas cautelares de concesión anterior o coetánea al arbitraje para su aplicación dentro del procedimiento arbitral. Sin embargo, su adopción competirá necesariamente al juez de apoyo, ya que sus efectos se desplegarán frente a terceros ajenos al procedimiento arbitral y, por lo tanto, deberá suplirse –con plenas garantías- la ausencia del poder procesal de coerción *erga omnes* en la función del árbitro. La solicitud judicial de estas medidas no implicará ni una sumisión de la parte solicitante a la jurisdicción ordinaria, ni su renuncia al acuerdo arbitral.<sup>7</sup>

En el segundo supuesto, la adopción de medidas cautelares estará dirigida a alguna de las partes del arbitraje que tenga control efectivo sobre su cumplimiento, por lo que su adopción corresponderá al árbitro, siempre dentro de los contornos del procedimiento arbitral (*poderes de documentación, de decisión y de ejecución*).<sup>8</sup>

La eficacia práctica del árbitro de emergencia –la segunda opción disponible- es discutida. La *lex arbitrii* regula el funcionamiento de su figura –no podrá ser árbitro en

<sup>7</sup> Ley Modelo, Artículos 9 y 17. Convenio europeo sobre arbitraje comercial internacional, de 21 de abril de 1961, Artículo VI.4. Ley Inglesa de Arbitraje (1996), Artículo 44. Ley de Arbitraje Internacional de Singapur (2002), Artículo 12. (Gaillard y Salvage 1999, 1302 – 1345); (Lew, Commentary on Interim and Conservatory Measures in ICC Arbitration Cases 2000 (Vol. 11.1), 23); (Donovan 1999 (Vol. 10.1), 57); (Sanders, Quo Vadis Arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice 1999, 268). (Auto 1985), (Auto 1999), (Auto 2019). (Van Uden Maritime BV v. Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line y otros 1998).

<sup>8</sup> Ley Modelo, Artículo 17. Ley Española de Arbitraje (2003), Artículo 22.

esa misma disputa, cesando en su función una vez dictada su orden- y delimita el alcance objetivo de su actuación. Además, dependiendo de los términos y condiciones de cada reglamento, las partes deberán haber consentido su utilización.<sup>9</sup> El árbitro de emergencia actúa siempre a instancia de parte. Su función, cautelarísima, persigue la protección preliminar de la eficacia del procedimiento arbitral en un momento incipiente, comprendido entre la interposición de la solicitud de arbitraje y la constitución del tribunal arbitral. La brevedad de sus plazos de tramitación incluye la celebración de un procedimiento incidental contradictorio, tras el cual el árbitro de emergencia emitirá una decisión razonada sobre las medidas cautelarísimas solicitadas, sin prejuzgar el fondo del asunto.<sup>10</sup> El árbitro nombrado en el arbitraje podrá revisar la orden posteriormente.

La concesión de las medidas cautelares depende de la jurisdicción del árbitro y del cumplimiento de los requisitos determinados por *lex arbitrii* aplicable: (i) la apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris*; (ii) el peligro de la mora procedimental o *periculum in mora*; (iii) la proporcionalidad; y (iv) la constitución de la garantía correspondiente.<sup>11</sup>

La apariencia de buen derecho implica la existencia de un asunto con probabilidades razonables de prosperabilidad de las pretensiones sustantivas articuladas<sup>12</sup>. Su cumplimiento sólo exige que el solicitante de la medida acredite *prima facie* la existencia del derecho cuya protección pretende con la adopción de la medida cautelar interesada y su inclusión dentro de los límites del alcance de la controversia y del acuerdo arbitral.

El peligro de mora procedimental está relacionado con la existencia de un riesgo cierto e inminente de perjudicar un derecho en disputa durante la tramitación del arbitraje, en el supuesto de que la solicitud de adopción de una medida cautelar sea rechazada antes de la finalización de la controversia y la pendencia del laudo final pueda afectar eventualmente algunos de los derechos sustanciales allí discutidos, en perjuicio de una de las partes contendientes.<sup>13</sup>

El árbitro debe ponderar la proporcionalidad de la medida cautelar solicitada dentro del contexto donde la misma se desenvuelva. La parte solicitante de la medida debe ofrecer la constitución de una caución suficiente para cubrir los eventuales daños y perjuicios derivables de su adopción para la parte afectada por la misma.

---

<sup>9</sup> Sistemas de *opt-in* y *opt-out*.

<sup>10</sup> (Berger y Kellerhals 2010, 1148); (Fry, y otros 2012, 3–1032 y 3–1040); (Kaufmann-Kohler y Rigozzi 2006, 255); (Poudret y Besson 2007, 521).

<sup>11</sup> (Berger y Kellerhals 2010, 1143); (Lew, Mistelis y Kröll, Comparative International Commercial Arbitration 2003, 23–68); (Yeşilirmak 2005, 5–27); Laudo dictado en el asunto Icc 8113, (International Chamber of Commerce 2000 (Vol. 11-1), 65).

<sup>12</sup> (Berger y Kellerhals 2010, 1145); (Yeşilirmak 2005, 5–28); Laudo dictado en el asunto Icc 9301, (International Chamber of Commerce 2001 (Vol. 12-1), 136); Laudo dictado en el asunto Icc 10596, (Arnaldes, Derains y Hascher 2009, 315).

<sup>13</sup> (Yeşilirmak 2005, 5–31 to 5–34).



## 2.5. Incidentes procedimentales: acuerdo arbitral y bifurcación

El cuestionamiento de la extensión subjetiva del acuerdo arbitral está justificado por la evitación de posibles emboscadas procedimentales y por la necesidad de adoptar soluciones adecuadas para respetar el principio de igualdad en la elección de los árbitros. Su planteamiento incide en los efectos positivo y negativo del acuerdo arbitral frente a terceros que no fueron firmantes originales del mismo. Su complejidad técnica se acrecienta cuando el acuerdo arbitral esté inserto en varios contratos, vinculados entre sí, o cuando su suscripción afecte a grupos societarios, donde la doctrina del levantamiento del velo societario puede, incluso, ser aplicada. La identificación de las partes firmantes del acuerdo arbitral es el factor común de ambos supuestos para propiciar la tramitación adecuada del procedimiento arbitral y evitar así que los miembros directamente involucrados en la consecución de un negocio jurídico puedan evadir sus responsabilidades mediante técnicas de elisión o de elusión de ley.

El análisis de la bifurcación del procedimiento arbitral –adecuado a las características individuales de cada supuesto- recomienda la consideración de tres factores en su planteamiento: (i) el asunto sobre el cual se solicite una decisión anticipada del árbitro, (ii) la forma en que dicha decisión deba adoptarse al final de la fase bifurcada, de conformidad con la *lex arbitrii* aplicable y (iii) los beneficios e inconvenientes para el procedimiento, derivables de su estimación.

La experiencia recomienda su planteamiento en aquellos supuestos donde existan incidentes jurisdiccionales que cuestionen la competencia del árbitro o la arbitrabilidad de la controversia y cuya solución, previa a la determinación de la cuestión principal, sea aconsejable porque «...es bueno...permitir a las partes «saber dónde están»...en una fase preliminar y no imponer a una de las partes la obligación de tramitar completamente un procedimiento sobre el que cuestiona su remisión a arbitraje...».<sup>14</sup> Su planteamiento también es habitual en relación con la determinación de la sede del arbitraje, de la *lex arbitrii*, del idioma del arbitraje, de la *lex causæ* o de medidas cautelares y en aquellos otros supuestos relacionados con determinados aspectos sustantivos de la controversia sobre responsabilidad de las partes contendientes y la posterior determinación de los daños y perjuicios resultantes y su cuantificación.

En el caso de que la bifurcación se plantee sobre una cuestión procedimental, su tramitación implica la apertura de un incidente de previo pronunciamiento, necesario para la correcta determinación sustantiva posterior de la controversia y, por tanto, la suspensión del procedimiento principal hasta la finalización del incidente planteado.<sup>15</sup>

<sup>14</sup> (Mesa Power Group LLC (USA) v. Government of Canada 2013)

<sup>15</sup> Reglamento de Arbitraje de la Cci, Apéndice IV, apartado (a): «...Bifurcar el procedimiento o dictar uno o más laudos parciales sobre cuestiones claves, cuando hacerlo pueda genuinamente esperarse que resulte en una más eficiente resolución del caso...». (Fry, y otros 2012, 3-923); (Carlevaris 2014, 1); (Paulsson, Jurisdiction and Admissibility 2005, 601-617). (Itera International Energy LLC and Itera Group NV v. Georgia 2009).

Las cuestiones de competencia sobre el alcance objetivo o subjetivo del acuerdo arbitral y admisibilidad formal de las reclamaciones así planteadas deben separarse fácilmente del resto del fondo de la controversia, sin que su análisis implique prejuzgar el fondo del asunto.<sup>16</sup> La decisión debe suponer una desestimación completa del asunto en esta fase inicial o una significativa reducción de su alcance y, por tanto, de su complejidad. En definitiva, su correcto planteamiento y decisión redundará en la tramitación eficiente del procedimiento arbitral, al evitar que las partes incurran en costes innecesarios para demostrar o defenderse de pretensiones que debieran haber sido rechazadas *ab initio* (*principio de economía procedimental*).

Es recomendable que las decisiones se adopten en forma de laudos preliminares, provisionales o interlocutorios.

## 2.6. Finalización

La fase previa finaliza con la entrega del expediente arbitral al árbitro (arbitraje institucional) o con la recepción de la solicitud de inicio del arbitraje y de su respuesta (arbitraje *ad hoc*).<sup>17</sup>

## 3. La fase intermedia

La fase intermedia comienza con la recepción del expediente arbitral por el árbitro, conteniendo las líneas maestras de las respectivas posiciones de las partes. El objeto de su desarrollo es determinar sustantiva y procedimentalmente la controversia planteada. El árbitro puede ejercitar su poder documentación en esta fase mediante la tabla conocida como *Scott Schedule*,<sup>18</sup> con la que recabará de las partes aquellas puntualizaciones necesarias para la adecuada comprensión de sus pretensiones. Su formato básico es adaptable a cualquier controversia arbitral de cierta complejidad, recomendándose que se componga de, al menos, seis columnas que identifiquen, sucintamente, los contenidos básicos de las respectivas posiciones sustantivas y pretensiones de las partes.

---

<sup>16</sup> (Tulip Real Estate Investment and Development Netherlands B.V. v. Turkey 2012). Orden Procedimental de marzo de 2008, dictada en el asunto Icc 14338 (International Chamber of Commerce 2014, 22).

<sup>17</sup> (Comisión de Arbitraje y ADR de la Cámara de Comercio Internacional 2015, 17-24).

<sup>18</sup> Bautizada así en honor a su inventor George Alexander Scott (1862-1933). (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) 1996, 43); (International Chamber of Commerce 2001); (HM Courts and Tribunals Service 2015, 5.6); (Manly 2011, 151-168).

Recabada esta información, el árbitro estará en disposición de reunirse con las partes para delimitar y organizar las actuaciones subsiguientes. Con tal fin, el árbitro convocará a las partes para celebrar la denominada reunión preliminar, recomendada inicialmente por UNCITRAL desde 1996 y que en la actualidad adopta denominaciones tan diversas como *conferencia previa a la vista*, *conferencia preparatoria* o *examen previo a la vista*.<sup>19</sup>

El Artículo 2.2 de las Reglas de Praga contempla la celebración de esta reunión preliminar, con respeto «...a las disposiciones legales imperativas de *lex arbitrii*, así como las de los reglamentos aplicables y las de los acuerdos procedimentales de las partes...».<sup>20</sup> Si las partes acuerdan su aplicación en las actuaciones, este precepto devendrá en un factor de conexión contractual que facultará al árbitro para ejercer plenamente su poder de dirección de las actuaciones, al atribuirle la iniciativa en toda la organización de las actuaciones arbitrales. Sus Artículos 2.3 y 2.4. también proporcionan soluciones ante la eventual imposibilidad de que las partes delimiten su controversia en esta reunión preliminar. Sus textos facultan al árbitro –mediante una mención tácita- para convocar a las partes a la celebración de una conferencia de gestión –adicional y posterior a la reunión de preliminar- en la que identificarán aquellos aspectos aún pendientes de decisión, además de asegurar una organización adecuada de las audiencias, con pleno respeto a los derechos procedimentales fundamentales de las partes durante su celebración.

La preparación de la reunión preliminar tiene un carácter estratégico, al depender el correcto desarrollo del procedimiento de los acuerdos que allí se adopten. La información recabada con el *Scott Schedule*, unida a una exhaustiva lectura y comprensión de todos los documentos integrantes –hasta ese momento- del expediente arbitral, conformarán los instrumentos mediante los que el árbitro podrá anticipar con las partes en esta reunión preliminar los potenciales riesgos procedimentales de cada caso específico, delimitar su alcance y proponer a las partes la adopción de las medidas necesarias para paliar o mitigar sus efectos.<sup>21</sup>

En los arbitrajes internacionales, la reunión preliminar conforma además el escenario donde aflorarán, por primera vez, los diferentes bagajes jurídicos de las partes y de sus respectivos abogados; un mestizaje cultural que enriquecerá el procedimiento, para adaptarlo realmente a sus respectivas exigencias razonables.<sup>22</sup> Por este motivo, en este tipo de arbitrajes resulta recomendable que la agenda contemple el análisis de los criterios aplicables sobre la eventual opción por la división del procedimiento para resolver los incidentes planteados (*bifurcación*), sobre la determinación del número de rondas de alegaciones a evacuar, así como su orden, sus plazos y sus indicaciones formales,

<sup>19</sup> (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) 1996, 7-9); (Sanders, Chapter 12. Arbitration 1996, 105-106); (Sanders, Quo Vadis Arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice 1999, 241-242).

<sup>20</sup> Reglas de Praga, Artículo 3.

<sup>21</sup> (Newmark 2008, 81-96).

<sup>22</sup> (Böckstiegel, Major Criteria for International Arbitrations in Shaping an Efficient Procedure 1999, 49-53); (Böckstiegel, Arbitrator's Case Management: Experiences and Suggestions 2005, 127 et seq.).

sobre la identificación de fuentes de prueba y las indicaciones sobre su obtención y su aportación al procedimiento –y, eventualmente, su práctica- y sobre un calendario procedimental provisional realista y, preferiblemente, completo hasta la rendición del laudo final.

El conocimiento, el consentimiento y el compromiso de las partes conforman elementos, por tanto, esenciales para propiciar un desarrollo eficiente de la reunión preliminar.<sup>23</sup> Su resultado deberá plasmarse en un acta de misión<sup>24</sup> o en una primera orden procedimental<sup>25</sup> firmada y aceptada por las partes y complementada por un conjunto de normas procedimentales y por un calendario procedimental.

## 4. La fase procedimental

Finalizada la reunión preliminar y delimitada la controversia, la tramitación del arbitraje abandona la fase intermedia para adentrarse en una de sus fases más delicadas: la procedimental. El objeto principal de la fase procedimental es facilitar a las partes la aportación ordenada al procedimiento de los elementos de convicción que permitan al árbitro fundamentar su decisión sobre la controversia planteada. La sofisticación de las controversias sometidas a arbitraje afecta la complejidad alegatoria y probatoria del procedimiento, cuyo desarrollo –sujeto al alcance del principio dispositivo de las partes- se estructura, por lo general, en torno a tres etapas básicas:<sup>26</sup> la de alegaciones, la de prueba y la de conclusiones.

### 4.1. Las alegaciones

El árbitro establecerá las pautas para el intercambio de alegaciones entre las partes mediante la utilización de sus poderes de decisión y de ejecución, junto con los acuerdos alcanzados por las partes sobre este particular; una cuestión de estrategia procedimental que deberá haberse resuelto durante la fase intermedia y haberse reflejado en el calendario procedimental. La experiencia de las partes y del árbitro permitirán determinar adecuadamente la estructuración, la forma, la extensión y el alcance de dichas alegaciones, incluyendo, como mínimo, el memorial de demanda, el memorial de contestación, la reconvencción y la contestación a la reconvencción, con eventuales turnos de réplica y dúplica.

---

<sup>23</sup> (Böckstiegel, *Party Autonomy and Case Management: Experiences and Suggestions of an Arbitrator* 2013, 1-5); (Nater-Bass 2016, 9-30).

<sup>24</sup> El acta de misión debe proporcionar al árbitro el conocimiento cenital y completo de la controversia planteada, con todos sus matices sustantivos y procedimentales, para facilitar la rendición de un laudo legalmente ejecutable.

<sup>25</sup> (International Council for Commercial Arbitration 2015).

<sup>26</sup> Ley Inglesa de Arbitraje (1996), Artículo 1 (b). (Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. The Republic of Albania 2009). (International Chamber of Commerce 2012, 9-15).

En la actualidad, predomina el desarrollo escrito de estas alegaciones, con un formato libre, sujeto al estilo propio de cada abogado.<sup>27</sup> Su contenido debe incluir, como mínimo, una relación fáctica completa, junto con los fundamentos de las pretensiones articuladas y la aportación de los medios de prueba de los que las partes intentarán valerse para sustentar sus respectivas posiciones contenciosas o, al menos, de una identificación de sus fuentes de prueba. En su elaboración, la práctica recomienda la utilización de frases cortas, argumentaciones directas y una estructuración de argumentos agrupados en párrafos breves, numerados –para facilitar su cita, su referencia o su consideración- y acompañados, al final, del bloque de prueba debidamente numerada- que soporte las alegaciones formuladas. La presencia de términos definidos es frecuente en estos documentos, aunque su utilización exige una significativa disciplina del autor del documento en el mantenimiento de las definiciones proporcionadas durante el escrito, para evitar confusiones innecesarias. Resulta, por último, recomendable incluir una cláusula de reserva del derecho a presentar ulteriores alegaciones y documentos en sustento de las pretensiones de la parte alegante en el arbitraje.

## 4.2. La prueba

### 4.2.1. Instrumentación, mecanismos disponibles y principios aplicables

En toda controversia pautada –sea arbitral o judicial- concurren dos premisas diferenciadas: por un lado, un hecho principal discutido, que exige la demostración adecuada de su existencia o la refutación de su inexistencia; por otro lado, una actuación probatoria de las partes, instrumental para demostrar frente al tercero dirimente la veracidad o la falsedad del hecho principal discutido que conforma el fundamento de las respectivas posiciones litigiosas planteadas. El derecho consuetudinario anglosajón y el derecho civil continental coinciden en identificar la averiguación y la determinación de los hechos litigiosos discutidos como el objetivo último de la práctica de la prueba<sup>28</sup> –un objetivo trasladable al arbitraje- y en reconocer que las partes ostentan la carga de probar sus respectivas posiciones litigiosas,<sup>29</sup> con responsabilidades y deberes inherentes.

Antes de iniciar las actuaciones, las partes deben calibrar sus respectivos medios probatorios disponibles. Durante el procedimiento, dicha responsabilidad se extiende asimismo a la identificación –con una antelación razonable- de aquellos otros medios o fuentes de prueba complementarios, a cuyo contenido o localización sea necesario acceder para sustentar algunas de sus pretensiones, pese a la reticencia de la parte re-

---

<sup>27</sup> (International Chamber of Commerce 2012, 13). Su elaboración requiere una técnica diferente a la exigida por los escritos judiciales.

<sup>28</sup> (Lew, Document Disclosure, Evidentiary Value of Documents and Burden of Evidence 2009, 11-27) .

<sup>29</sup> Código de Justiniano, C. 4, 30, 10: *Qui factum adseverans onus subiit probationis* (La carga de la prueba incumbe al que afirma el hecho).

querida a facilitar tal acceso.<sup>30</sup> El principio dispositivo de las partes informará la estructuración y el diseño responsable de estos mecanismos, mediante acuerdos globales o puntuales concernientes al objeto de la prueba a practicar, a sus requisitos de proposición y a sus criterios admisión, siempre circunscritos al contorno irrenunciable de su pertinencia, su utilidad contenciosa y su legalidad. La reunión preliminar conforma el escenario adecuado para perfilar el alcance de estos aspectos probatorios, organizar su práctica y facilitar así a las partes el cumplimiento de su deber de proponer, en la etapa procedimental oportuna, la aportación a las actuaciones de aquellos instrumentos probatorios que, una vez identificados, entiendan relevantes para demostrar sus respectivas posiciones litigiosas y para refutar las alegaciones y fundamentos sostenidos de adverso.

Las partes suelen instrumentar su proposición preliminar de prueba junto con las alegaciones sustantivas iniciales, donde indicarán e identificarán aquellos medios probatorios de los que intentarán valerse. Finalizado este intercambio alegatorio sustantivo y dependiendo de su contenido, las partes –si así lo han acordado o, en su defecto, si se recoge en la *lex arbitrii* aplicable– podrán formular su proposición definitiva de prueba, que contemplará tanto la preliminar ya formulada, como la adicional de práctica de otras pruebas, para determinar alguna o algunas de las cuestiones puntuales derivadas del contenido de las alegaciones sustantivas intercambiadas hasta entonces. Con esta distinción, las partes garantizarán sus derechos de audiencia y de contradicción.

Comprobada la pertinencia de los medios probatorios propuestos y admitida su práctica en el procedimiento (*poder de supervisión, poder de decisión y poder de ejecución*), el árbitro deberá recabar de las partes en esta etapa todos estos elementos de convicción (*poder de documentación*) y disponer su práctica bajo su exclusiva supervisión (*poderes de documentación, de dirección, de decisión y de ejecución*), mediante un intercambio ordenado entre las partes contendientes de sus respectivos pareceres y de fuentes e instrumentos probatorios e informado, en todo momento, por el respeto por las partes. El objetivo de la práctica de la prueba es determinar los hechos litigiosos, motivo por el cual el árbitro puede obtener de las partes la identificación de fuentes de prueba adicionales para cumplir con tal finalidad (*poder de documentación*) y las partes ejercitar el «...*arte de administrar las pruebas*...», con pleno respeto a los principios de proximidad a las fuentes de prueba, de lealtad y de cooperación en el procedimiento arbitral.<sup>31</sup> Su debido uso estará monitorizado, en última instancia, por el juez de control, so pena de incurrir en sanción de nulidad de toda aquella resolución arbitral que esté fundamentada en su quiebra injustificada o en su ignorancia deliberada.

<sup>30</sup> Reglas de Praga, Artículo 3.1, 4.1 y 5.1. (Van Houtte 2009, 195-217).

<sup>31</sup> (Bentham 2001, 6). Ley Francesa de Arbitraje (2011), Artículo 1.464.3º.

Las recomendaciones contenidas en los Artículos 3 a 6 de las Reglas de Praga facilitan partes y árbitro el desarrollo de la etapa de prueba dentro de las facultades y poderes anteriormente descritos y con la finalidad de propiciar un debate litigioso eficaz en su tramitación y útil para la determinación de la controversia. El Artículo 3 de las Reglas de Praga recoge expresamente estos principios probatorios básicos de las partes y legitima la iniciativa del árbitro para determinar los hechos litigiosos, mediante el ejercicio de su poder de documentación,<sup>32</sup> complementado por su poder de dirección,<sup>33</sup> de decisión<sup>34</sup> y de ejecución.<sup>35</sup> Si las partes acuerdan su aplicación, este factor de conexión contractual legitimará expresamente al árbitro para –en uso de sus poderes de documentación, dirección y supervisión- solicitar a las partes –en cualquier momento- la aportación de pruebas documentales relevantes al procedimiento,<sup>36</sup> para decidir el nombramiento de peritos, para disponer la ordenación de inspecciones oculares, para adoptar «...*aquellas otras medidas que considere apropiadas para la determinación de los hechos...*» y fijar plazos perentorios de aportación y para valorar la entidad de las pruebas propuestas y su relación con el fondo debatido, con la finalidad de sopesar la conveniencia de rechazar razonadamente la práctica de alguno de los medios propuestos o de establecer las directrices precisas para su correcta ejecución durante su práctica, sin temor a resultar recusado por tal motivo<sup>37</sup> o a que el laudo sea anulado, por decisiones de esta naturaleza procedimental.

La etapa de prueba es, en definitiva, el alma del procedimiento.

#### 4.2.2. La prueba documental y el discovery arbitral

La prueba documental se presenta con los escritos de demanda y contestación y puede complementarse en la reconvenición y en la contestación a la reconvenición. El diseño de las partes definirá el sistema más eficaz para propiciar este intercambio probatorio documental, determinado, por lo general, durante la reunión preliminar y articulado en detalle en las normas procedimentales complementarias que dicte el árbitro en el ejercicio de su poder de dirección.

La práctica tiende a favorecer su aportación en formato electrónico (i.e., pdf) –con una eventual copia física- y con una numeración consecutiva y clasificada para identificar la parte aportante mediante una combinación de letras –C, para demandante y R, para demandada- y números (correspondiente al número de documento). Los documentos podrán aportarse al procedimiento en el idioma en que fueron realizados. La práctica

---

<sup>32</sup> Reglas de Praga, Artículos 3.1, 3.2, 6.1., 6.6 y 6.7.

<sup>33</sup> Reglas de Praga, Artículos 3.3, 5.9 y 6.2.

<sup>34</sup> Reglas de Praga, Artículos 4.3, 4.4, 5.2, 5.3, 5.5 y 5.7.

<sup>35</sup> Reglas de Praga, Artículos 3.2, 4.6, 6.2, 6.4, 6.6 y 6.7.

<sup>36</sup> Reglamento UNCITRAL, Artículo 27.3.

<sup>37</sup> Reglas de Praga, Artículo 2.4, *in fine*.

habitual es autorizar a la parte poseedora de los mismos a que asuma temporalmente los costes de traducción, que serán, en su caso, liquidados en el laudo final.

La identificación de fuentes relevantes de prueba documental, con un limitado acceso por la parte interesada en su obtención, conforma el incidente de discovery arbitral, basado en la premisa de que la parte solicitante carece de un derecho absoluto, ilimitado y automático para acceder, de principio, al contenido de documentación relevante en poder de la parte requerida o de terceros ajenos al procedimiento arbitral. La práctica aconseja determinar en la reunión preliminar las pautas de su aplicación en cada procedimiento específico, contemplando, como mínimo, los requisitos procedimentales exigidos para la identificación de fuentes de prueba relevantes bajo control de las partes o de terceros y los mecanismos disponibles para, una vez identificadas y de resultar procedente su práctica, articular su aportación al procedimiento en curso.<sup>38</sup>

El árbitro tiene la facultad de ejecutar su poder de documentación *sua sponte* o a instancia de cualquiera de las partes interesadas en la obtención de tales medios probatorios, para su aportación a las actuaciones.

En el primer supuesto, su poder de documentación le faculta para recabar de las partes aquella información específica que tengan bajo su control, o para requerir a las partes la identificación de aquellas fuentes concretas de prueba—conocidas, pero inaccesibles— cuyo contenido considere relevante sopesar en la decisión de algún aspecto de la controversia suscitada (*principios de supervisión, de especificidad y de causalidad*).

En el segundo supuesto, el deber de diligencia de la parte solicitante exige que cualquier autorización de acceso al contenido de tales fuentes de prueba esté condicionada a la observancia por el solicitante de los cinco principios sustantivos informantes del funcionamiento del discovery arbitral (autonomía, disponibilidad, especificidad, supervisión y causalidad) y de los requisitos procedimentales exigidos para su concesión. Sobre la base de estas exigencias procedimentales, la parte interesada deberá exponer ante el árbitro los motivos por los cuales entiende pertinente

---

<sup>38</sup> La redacción del Artículo 4.2. de las Reglas de Praga ha generado interpretaciones sobre su supuesto rechazo a la utilización del discovery arbitral. Aunque su texto recomienda, como regla general, «...evitar cualquier método de exhibición documental, incluido el discovery electrónico...», sin embargo, permite su tramitación conforme a las pautas técnicas procesales inglesas del mecanismo probatorio conocido como disclosure (revelación y puesta disposición), referido a la aportación al proceso sólo de aquellos de documentos específicos, identificados por las partes y relevantes para determinar el fondo de la controversia, poseídos por una de las partes contendientes y de imposible acceso para la parte solicitante y de uso más común en el arbitraje.



requerirle el ejercicio de su poder de documentación, para que disponga la recopilación y posterior aportación a las actuaciones de aquellas pruebas o fuentes de prueba documentales –físicas o digitales<sup>39</sup> específicas que ni estén en posesión de la parte solicitante, ni pueda ésta obtenerlas de adverso si no es con la ayuda del árbitro o, en su defecto, con la obtención del auxilio judicial pertinente (*principio de especificidad* y *principio de disponibilidad*) y sobre las que la parte solicitante haya acreditado razonadamente al árbitro su relevancia para demostrar una cuestión concreta, discutida o a discutir en el curso del procedimiento arbitral (*principio de causalidad*).<sup>40</sup>

La práctica identifica la etapa de alegaciones como el momento procedimentalmente adecuado para articular la solicitud de discovery arbitral, donde debe identificarse la fuente de prueba documental, adicional y específica,<sup>41</sup> a la que la parte solicitante aún precisa obtener acceso para determinar algún aspecto debatido esencial. Su aportación al procedimiento arbitral se interesará mediante una solicitud escrita de apertura del incidente dirigida al árbitro, con copia a las demás partes del arbitraje. En su cuerpo y sobre la base de la aplicación del principio de especificidad, resulta aconsejable la identificación razonable del documento o los documentos afectados, de su eventual localización, de sus autores, de su fecha y –en lo posible- una breve descripción de su contenido<sup>42</sup>. Asimismo, el principio de causalidad aconseja motivar las causas por las cuales la parte solicitante estima que tales documentos son relevantes para demostrar la reclamación articulada y las causas por las cuales tales documentos deben ser requeridos por el árbitro a la parte contraria, al haber agotado todas las posibilidades disponibles y no haber podido acceder a dicha fuente de prueba por otro medio, distinto de la solicitud al árbitro.<sup>43</sup>

Una vez recibida esta solicitud, el principio de supervisión del árbitro le facultará para ejercitar, en exclusiva, sus poderes de decisión y de ejecución, con los que determinará la legalidad, la pertinencia y el alcance de esta solicitud, autorizando la práctica sólo de aquellas solicitudes que cumplan con los requisitos sustantivos exigidos – disponibilidad, especificidad y causalidad – y que hayan sido formuladas según los principios

---

<sup>39</sup> Si el objeto de esta búsqueda afecta específicamente al acceso y consulta de documentos digitales, almacenados en soportes electrónicos, el discovery arbitral ampliará su rango de alcance para situarse ante el discovery arbitral de documentos electrónicos (también conocido como e-discovery). Tanto la solicitud como la decisión –de resultar esta favorable- deberán ofrecer razonamientos fundados y soluciones adecuadas a las condiciones de acceso al contenido de la documentación digital existente en el servidor de una de las partes contendientes y su extracción y almacenaje en un servidor común o la utilización monitorizada de aquellos programas de gestión documental que propicien la búsqueda, la organización y la consulta de estos archivos durante las actuaciones, con pleno respeto a los derechos procedimentales fundamentales de las partes en el arbitraje.

<sup>40</sup> (Lew, Mistelis y Kröll, *Comparative International Commercial Arbitration* 2003, 22-48). (Pellonpää y Caron 1994, 470). (Arroyo 2013, 28, p. 131).

<sup>41</sup> (INA Corporation v. The Government of the Islamic Republic of Iran 1985).

<sup>42</sup> Artículo 3 de las Reglas IBA de 1999 y de 2010. (Dresser Industries, Inc. v. The Government of the Islamic Republic of Iran, et al. 1983). (MCA Incorporated v. The Islamic Republic of Iran 1983). (INA Corporation v. The Government of the Islamic Republic of Iran 1985). (The Islamic Republic of Iran v. The United States of America 1994). (The Islamic Republic of Iran v. The United States of America 2000). (Railroad Development Corp. v. República de Guatemala 2008).

<sup>43</sup> (PepsiCo, Inc. v. The Government of the Islamic Republic of Iran 1986). (Railroad Development Corp. v. República de Guatemala 2008). (Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. The United Republic of Tanzania 2007).

procedimentales acordados previamente con las partes como aplicables (*principio de supervisión*). La decisión deberá abordar la cuestión planteada desde dos perspectivas complementarias –la contractual y la procedimental- con la consideración de las específicas circunstancias de cada supuesto concreto.

La perspectiva contractual exigirá al árbitro comprobar la existencia de cualquier acuerdo procedimental de las partes sobre este particular y determinar su alcance. El protocolo de actuación recomendable dispone que el árbitro compruebe la existencia de alguna de estas cinco posibilidades: (i) si existe un sometimiento de las partes a una legislación arbitral concreta; (ii) si las partes se han sometido a un reglamento institucional concreto; (iii) si las partes han acordado expresamente un procedimiento incidental específico en supuestos de *discovery* arbitral; (iv) si las partes han excluido la aplicación del *discovery* arbitral; o (v) si las partes no han dispuesto nada al respecto.

La perspectiva procedimental permitirá al árbitro sopesar –en aplicación de los principios de especificidad y de causalidad- la importancia de la fuente de prueba o del documento o documentos específicos cuya exhibición y aportación a las actuaciones se pretenda, en relación con el *thema decidendi*.

Acreditado el cumplimiento de ambas perspectivas, el árbitro emitirá una autorización expresa (*poder de decisión*) en la que delimitará su alcance y dispondrá la aportación de aquellas pruebas así recabadas al procedimiento (*poder de ejecución*), con la doble finalidad de que las partes valoren su relevancia litigiosa, junto en el acervo probatorio adicional ya obrante en las actuaciones, y de que el árbitro analice su contenido en el fundamento de su decisión.

El uso de la tabla conocida como *Redfern Schedule* facilitará una tramitación eficaz y sencilla de este incidente. Esta tabla, como mínimo, estará compuesta de cuatro columnas referidas a la identificación de los documentos o categoría de documentos solicitados, a los motivos justificativos –incluida su importancia- de cada solicitud, a las objeciones de la parte requerida y a la decisión finalmente adoptada por el árbitro. Desde ese momento, las partes tienen la obligación de facilitar la práctica de la prueba aceptada como válida por el árbitro (*principios de lealtad y de cooperación en el procedimiento arbitral*), distribuyendo dicha carga según la facilidad de las partes para el acceso a la fuente de prueba requerida y la obtención de sus componentes para su aportación al procedimiento (*principios de disponibilidad, de facilidad probatoria y de proximidad a las fuentes de prueba*).

### 2.4.3. La prueba testifical

La configuración y el desarrollo de la prueba testifical descansa sobre la autonomía de la voluntad de las partes, dependiendo estrechamente de sus respectivas consideraciones y decisiones estratégicas. Su práctica debe analizarse desde la doble perspectiva de las partes y del árbitro, con un enfoque dirigido a propiciar la eficacia del laudo que se dicte sobre la base –entre otros parámetros- de las conclusiones así obtenidas.

Las partes deberán formular sus propuestas sobre los testigos que deseen interrogar en el procedimiento en sus respectivos escritos de alegaciones; propuestas que, en caso de discrepancia, el árbitro deberá considerar en cualquier decisión que adopte sobre este particular. Esta proposición, así como el orden de declaración, constituyen elementos estratégicos en el procedimiento arbitral.

Las partes deben identificar brevemente la identidad de aquellas personas cuyo testimonio deseen oír en sala, incluyendo su justificación sobre la relevancia de su contenido para determinar la controversia que se enjuicia. Su regulación facilita al árbitro y a las partes contendientes una organización eficaz de la audiencia de prueba, motivo por el cual deberá justificarse la razón por la que la declaración propuesta e identificar las áreas de la controversia sobre la que versará. La declaración podrá versar «...sobre cualquier cuestión de hecho relacionada con la controversia...».

Las partes deben facilitar la comparecencia de los testigos propuestos en la audiencia (*principios de proximidad a la fuente de prueba y buena fe*). La práctica de esta prueba conforma una competencia exclusiva del árbitro, que ejercerá a través de sus poderes de documentación, decisión y ejecución, interpretados y aplicados junto el principio de supervisión. Sobre esta base, el árbitro podrá recabar del declarante aquella información que estime necesaria determinar la ausencia o la existencia de algún impedimento que pudiese afectar a la validez de su testimonio; una declaración que contempla –también de conformidad con la práctica aceptada- la obligación del testigo de decir verdad y la posibilidad de que tal declaración se efectúe en su lengua materna, con la eventual asistencia de un intérprete.

### 2.4.4. La prueba pericial

La pericia es un medio de prueba por el que una persona ajena al procedimiento arbitral aporta sus conocimientos especializados o técnicos –que no pueden presumirse del árbitro- a las actuaciones para que el decisor aprecie mejor los elementos debatidos, relacionados con dicha especialización. Las partes tienen reconocido su derecho a aportar estos informes periciales a las actuaciones junto con sus alegaciones y, asimismo, a que el perito ratifique su contenido en sala, junto con las aclaraciones que estimen oportuno realizar. Los peritos, como regla general, cumplen con su obligación de elaborar y presentar sus dictámenes aplicando científicamente los conocimientos

profesionales requeridos para el caso concreto, con imparcialidad y objetividad y con la revelación de la metodología utilizada en su elaboración. Las consecuencias del incumplimiento de estos deberes afectan irremisiblemente la credibilidad de su testimonio.

El árbitro dispone, asimismo, de competencia para nombrar peritos a su instancia, con el objeto de ilustrarle sobre alguno o algunos aspectos técnicos de la controversia analizada (*poder de documentación*). Su práctica debe ser complementaria a los informes periciales previamente aportados por las partes, en sustento de sus respectivas pretensiones. Sin embargo, esta práctica ha generado algunos excesos puntuales –detectados en algunos árbitros carentes de la experiencia suficiente para ejercer adecuadamente su poder de documentación– que han generado la reticencia de las partes, al entender que tales decisiones, en realidad, cuestionan implícitamente la conveniencia de sus estrategias de defensa, incurriendo el árbitro en una causa razonable de aparente parcialidad en su conducta (regla de la *reasonable apprehension of bias* y *Sussex Justices Test*).

Existe una tendencia actual de las partes –ratificada por el contenido del Artículo 6 de las Reglas de Praga, en línea con el Artículo 29 del Reglamento UNCITRAL– a limitar, en lo posible, la discrecionalidad del poder de documentación del árbitro en estos supuestos, de forma que el árbitro que desee servirse de este tipo de prueba pericial adicional deberá recabar previamente la autorización de las partes; si ambas coinciden en su innecesariedad, su práctica no podrá realizarse. Si, por el contrario, las partes aceptan su práctica, el Artículo 6 de las Reglas de Praga proporciona los parámetros técnicos necesarios para primar la previsibilidad de las actuaciones y la seguridad jurídica sobre cualesquiera otras consideraciones.

Si analizamos esta disposición de las Reglas de Praga junto con su Artículo 2.3, la utilización del denominado Protocolo Sachs (*Sachs Protocol*)<sup>44</sup> puede conformar un instrumento adecuado para proponer su práctica a las partes. El objetivo principal de su utilización es optimizar la práctica de la prueba pericial durante las audiencias, involucrando en su desarrollo a los abogados de las partes y, de ser posible, a los peritos que hayan rendido el informe pericial cuyo contenido deba ratificarse en sala. Su funcionamiento debe estar previsto en las normas procedimentales acordadas en cada supuesto concreto y en el calendario procedimental. Su ubicación procedimental adecuada es en un momento procedimental inmediatamente posterior al intercambio de las primeras alegaciones sustantivas por las partes y antes de la finalización de la conferencia de gestión. El árbitro solicitará entonces a cada una de las partes la confección y remisión de una lista con los tres o cinco candidatos que consideren más apropiados para desempeñar funciones periciales. Recibidas ambas listas, el árbitro escogerá un candidato por cada lista, de tal manera que quedará conformado un equipo pericial de dos peritos, que rendirá un informe pericial basado en las indicaciones del árbitro sobre los aspectos litigiosos que

---

<sup>44</sup> (Sachs 2011, 135-148). (Chartered Institute of Arbitrators 2017).

deban ser analizados. Sus conclusiones se articularán en un único informe pericial, que se circulará por el árbitro entre las partes, para sus comentarios, que serán incluidos en el informe pericial final, cuyo contenido deberá ser ratificado por los peritos ante el árbitro y las partes durante las audiencias.

El principio de supervisión reconoce la competencia exclusiva del árbitro para valorar libremente el resultado de la prueba practicada, sin que quede vinculado por las conclusiones de los peritos.

### 4.3. Las audiencias

La utilización de la conferencia de gestión es una práctica arbitral consolidada. Adicional y posterior a la reunión preliminar, su objeto es asegurar una organización adecuada de las audiencias, identificando aquellos aspectos aún pendientes de decisión, ordenando la comparecencia de los testigos y sus formas de declaración, delimitando el alcance de las exposiciones introductorias del asunto y, en su caso, asignando períodos de tiempo a las partes para sus intervenciones en sala, para preservar así sus derechos procedimentales fundamentales durante la celebración de las audiencias<sup>45</sup> y asegurar el correcto desarrollo del procedimiento.<sup>46</sup>

En la actualidad, la conferencia de gestión puede celebrarse, al menos, bajo alguno de estos tres formatos: la conferencia de revisión del asunto (*Case Review Conference*),<sup>47</sup> la Apertura Kaplan (*Kaplan Opening*)<sup>48</sup> y el Método Böckstiegel (*Böckstiegel Method*).<sup>49</sup> El Artículo 2 de las Reglas de Praga proporciona el factor de conexión necesario para facultar al árbitro y a las partes para la celebración de la conferencia de gestión bajo alguno de estos tres formatos.

La conferencia de revisión del asunto y la Apertura Kaplan se utilizan para la preparación de las audiencias.

Recibidas todas las alegaciones de las partes y sus respectivas propuestas definitivas de pruebas y analizados sus contenidos por el árbitro, la celebración de la conferencia de revisión del asunto está basada en la colaboración entre partes y árbitro para disponer –de así precisarse– alguna ronda complementaria de alegaciones para perfilar algún aspecto concreto de la controversia o para que las partes propongan de medios adicionales de prueba sobre alguna cuestión fáctica importante que deba analizarse en la audiencia. La conferencia de revisión del asunto favorece la rendición

---

<sup>45</sup> (International Council for Commercial Arbitration 2015, 11-12).

<sup>46</sup> Principio de inmutabilidad del tribunal arbitral válidamente constituido. (Hrvatska Elektroprivreda, d.d. v The Republic of Slovenia 2008).

<sup>47</sup> (Partasides y Vessel 2015, 167-168).

<sup>48</sup> (Kaplan 2004, 172-175).

<sup>49</sup> (Böckstiegel, Party Autonomy and Case Management: Experiences and Suggestions of an Arbitrator 2013, 1-5).

de un laudo final alineado con las pretensiones de las partes. Resulta recomendable proponer su celebración en la reunión preliminar. Si las partes aceptan esta propuesta, el árbitro deberá incluir los detalles de su tramitación en el acta de misión o en la primera orden procedimental o en las normas procedimentales complementarias y, en todo caso, dentro del calendario procedimental.

La celebración de la conferencia de gestión en el formato Apertura Kaplan debe desarrollarse entre la finalización de la etapa alegatoria y las audiencias, con la participación del árbitro, junto con los abogados de las partes y los peritos. La finalidad principal de este formato es la correcta preparación de la audiencia, evitando que los alegatos introductorios de las partes queden relegados a una mera formalidad o que el árbitro no pueda apreciar todos sus matices por las comprensibles limitaciones temporales de dicha exposición. Por este motivo, el objeto de la Apertura Kaplan es invitar a las partes a que, con antelación a la celebración de las audiencias, remitan al árbitro un esquema sintético de sus respectivas posiciones y pretensiones litigiosas, para facilitar la preparación y comprensión adecuada de todas las cuestiones que se tratarán durante la audiencia. El propio autor –Neil Kaplan– recomienda al árbitro su manejo cuidadoso, para evitar –en lo posible– el planteamiento o la resolución de cuestiones delicadas en un momento procedimental en el que todavía se desconoce el resultado de los medios probatorios propuestos por las partes, cuya práctica deberá desarrollarse durante la audiencia de prueba.

La celebración de la conferencia de gestión bajo el formato del Método Böckstiegel –según la denominación de Paulsson<sup>50</sup> se utiliza para la organización de las audiencias, ya que articula un mecanismo que permite optimizar el uso de los tiempos de intervención asignados a cada parte durante las audiencias. En lugar de distribuir los horarios de las intervenciones de cada una de las partes y de comparecencia y declaración de cada uno de los testigos y peritos propuestos, el árbitro –con la conformidad de las partes– asignará un bloque total de horas idéntico a cada una de las partes, de forma que ellas puedan distribuirse sus intervenciones y los interrogatorios dentro de esas franjas horarias y con tales límites temporales, en la forma que mejor se adapte a sus respectivas necesidades en el arbitraje. De esta manera, el árbitro respeta la libertad de estrategia de las partes y su igualdad durante el procedimiento.

Resulta una práctica recomendable para el árbitro que, antes de la finalización de la audiencia de prueba invite a las partes a exponer la existencia de eventuales infracciones procedimentales graves, con el objeto de proceder a su eventual corrección antes de finalizar la instrucción del procedimiento, con la orden de cierre de actuaciones.

Finalizadas las audiencias, las partes formularán sus conclusiones, donde analizarán y relacionarán los hechos alegados y los fundamentos de derecho invocados

---

<sup>50</sup> (Paulsson, *The Timely Arbitrator. Reflections on the Böckstiegel Method* 2006, 19-26)

con el resultado de la prueba practicada, elevando así a definitivas sus pretensiones iniciales. El árbitro delimitará el alcance de su objeto y el plazo de remisión junto con las partes. Si el árbitro lo estima conveniente y siempre que no exista acuerdo en contrario de las partes, el alcance de las conclusiones podrá limitarse a la valoración de una o varias cuestiones discutidas, cuya discusión entienda que puede tener relevancia para la determinación de la controversia, al igual que limitar el número de páginas de las que se compongan, sin que tal limitación suponga una merma del derecho de defensa de las partes. Se acostumbra a establecer un plazo común para ambas partes.

A la conclusión de estas tres fases, el árbitro debe tener ante sí suficientes elementos de convicción para dictar el laudo.

## BIBLIOGRAFÍA

### Artículos y Libros

- Arnaldez, Jean Jacques, Yves Derains, y Dominique Hascher. *Colletion of ICC Arbitral Awards 2001-2007*. The Hague: Kluwer Law International, 2009.
- Arroyo, Manuel. *Arbitration in Switzerland: the Practitioner's Guide*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2013.
- Bentham, Jeremias. *Tratado de las pruebas judiciales*. Granada: Comares, 2001.
- Berger, Bernhard, y Franz Kellerhals. *International and Domestic Arbitration in Switzerland*. Londres: Sweet & Maxwell, 2010.
- Böckstiegel, Karl-Heinz. «Arbitrator's Case Mangement: Experiences and Suggestions.» En *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber Amicorum in Honour of Robert Briner*, de Gerald Aksen y Robert Briner, 127. Paris: ICC Publishing, 2005.
- . «Major Criteria for International Arbitrations in Shaping an Efficient Procedure.» *ICC International Court of Arbitration Bulletin. Special Supplement: Arbitration in the Next Decade*, 1999: 49-53.
- . «Party Autonomy and Case Management: Experiences and Suggestions of an Arbitrator.» *Schieds* (ICC Publishing), 2013: 1-5.
- Carlevaris, Andrea. «Introduction.» *Special Supplement 2014: Procedural Decisions in ICC Arbitration*, 2014: 1.
- Donovan, Donald Francis. «Powers of Arbitrators to Issue Procedural Orders, Including Interim Measures of Protection, and the Obligation of the Parties to Abide by Such Orders.» *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 1999 (Vol. 10.1): 57.
- Escudero, Rafael. «El concepto de soft law.» En *Contribuciones a la Filosofía del Derecho. Imperia en Barcelona 2010*, de José Juan Moreso y José Luis Martí, 97 - 118. Barcelona: Marcial Pons, 2012.
- Fry, Jason, John Beechey, Simon Greenberg, Francesca Mazza, Benjamin Moss, y Peter Wolrich. *The Secretariat's Guide to ICC Arbitration*. Paris: International Chamber of Commerce, 2012.
- Gaillard, Emmanuel, y John Salvage. *Fouchard, Gaillard, Goldman On International Commercial Arbitration*. Dordrecht: Kluwer Law International, 1999.
- Kaplan, Neil. «If It Ain't Broke, Don't Change It.» *Arbitration*, 2004: 172-175.

- Kauffman-Kohler, Gabrielle. «Soft Law In International Arbitration: Codification and Normativity.» *Journal of International Dispute Settlement*, 2010: 1-17.
- Kaufmann-Kohler, Gabrielle, y Antonio Rigozzi. *Arbitrage international: droit et pratique à la lumière de la LDIP*. Zürich: Schulthess, 2006.
- Landolt, Philip. «What Remains to be Done? Future Para-Regulatory Text Projects.» En *The Sense and Non-Sense of Guidelines, Rules and Other Para-Regulatory Texts in International Arbitration*. ASA Special Series 37, de Daniele Favalli, 139-169. New York: JurisNet, 2015.
- Lew, Julian D.M. «Commentary on Interim and Conservatory Measures in ICC Arbitration Cases.» *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2000 (Vol. 11.1): 23.
- \_\_\_\_\_. «Document Disclosure, Evidentiary Value of Documents and Burden of Evidence.» En *Written Evidence and Discovery in International Arbitration: New Issues and Tendencies*, de Teresa Giovannini y Alexis Mourre, 11-27. Paris: ICC Institute of World Business Law, 2009.
- Lew, Julian D.M., Loukas A. Mistelis, y Stephan M. Kröll. *Comparative International Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 2003.
- Manly, Richard. «The Use of Scott Schedules in Technology, Engineering and Construction Litigation.» *Bulding and Construction Law Journal*, 2011: 151-168.
- Nater-Bass, Gabrielle. «The Initial Discussion with the Parties: How Should It Be Done? Which Topics Must Be or May Be Addressed?» En *The Arbitrator's Initiative: When, Why and How Should It be Used*. Asa Sepcial Series 45, de Domitille Baizeau y Franz Spoorenberg, 9-30. New York: JurisNet, 2016.
- Newmark, Christopher. «Controlling Time and Costs in Arbitration.» En *The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration*, de Laurence C. Newman y Richard D. Hill, 81-96. New York: Juris Publishing, 2008.
- Park, William W. «The Procedural Soft Law of International Arbitration: Non-Governmental Instruments.» En *Pervasive Probelms in International Arbitration*, de Loukas A. Mistelis y Julian D.M. Lew, 141-154. The Hague: Kluwer Law International, 2006.
- Partasides, Constantine, y Scott Vessel. «A Case Review Conference, or Arbitration in Two.» *Arbitration*, 2015: 167-168.
- Paulsson, Jan. «Jurisdiction and Admissibility.» En *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber Amicorum in Honour of Robert Briner*, de Gerald Aksen y Robert Briner, 601-617. Paris: ICC Publishing, 2005.
- \_\_\_\_\_. «The Timely Arbitrator. Reflections on the Bockstiegel Method.» *Arbitration International*, 2006: 19-26.
- Pellonpää, Matti, y David D. Caron. *The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied: Selected Problems in Light of the Practice of the Iran-United States Claims Tribunal*. Helsinki: Finnish Lawyers' Pub., 1994.
- Poudret, Jean-François, y Sebastien Besson. *Comparative Law of International Arbitration*. Zürich: Sweet & Maxwell, 2007.
- Sachs, Klaus. «Protocol on Expert Teaming: A New Approach to Expert Evidence.» En *Arbitration Advocacy in Changing Times*, de Jan van den Berg, 135-148. The Netherlands: International Council for Commercail Arbitration, 2011.
- Sanders, Pieter. «Chapter 12. Arbitration.» En *International Encyclopedia of Comparative Law. Civil Procedure. Volume XIV*, de Mauro Capelletti. Boston: Nartinus Nijhoff, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Quo Vadis Arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice*. Londres: Kluwer Law International, 1999.



- Stacher, Marco. «The Authority of Para-Regulatory Texts.» En *The Sense and Non-Sense of Guidelines, Rules and other Para-Regulatory Texts in International Arbitration, ASA Special Series 37*, de Daniele Favalli, 117-127. Nueva York: JurisNet, 2015.
- Van Houtte, Vera. «Adverse Inferences in International Arbitration.» En *Written Evidence and Discovery In International Arbitration: New Issues and Tendencies*, de Teresa Giovannini y Alexis Mourre, 195-217. Paris: Icc Institute of World Business Law, 2009.
- Weil, Prosper. «Towards Relative Normativity in International Law.» *American Journal of International Law*, 1983: 413-442.
- Yeşilirmak, Ali. *Provisional Measures in International Arbitration*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2005.

## Informes

- Chartered Institute of Arbitrators. *International Arbitration Practice Guideline 7. Party-Appointed and Tribunal-Appointed Experts*. London: Chartered Institute of Arbitrators, 2017.
- Comisión de Arbitraje y ADR de la Cámara de Comercio Internacional. *Conducción eficaz del Arbitraje*. Paris: ICC Publishing, 2015.
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). «Notas sobre la organización del procedimiento arbitral.» <https://www.uncitral.org/>. 1996. <https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-notes/arb-notes-s.pdf> (último acceso: 13 de agosto de 2020).
- HM Courts and Tribunals Service. *The Technology and Construction Court Guide*. Londres: Crown, 2015.
- International Chamber of Commerce. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2000 (Vol. 11-1): 65.
- \_\_\_\_\_. *Special Supplement 2014: Procedural Decisions in ICC Arbitration*, 2014: 22.
- \_\_\_\_\_. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2001 (Vol. 12-1): 136.
- \_\_\_\_\_. *ICC Commision Report on Controlling Time and Costs*. Paris: ICC Publishing, 2012.
- \_\_\_\_\_. «Report on Construction Industry Arbitrations.» *ICC International Court of International Arbitration* (ICC Publishing), 2001.
- International Council for Commercial Arbitration. *ICCA Drafting Sourcebook for Logistical Matters in Procedural Orders*. The Netherlands: International Council for Commercial Arbitration, 2015.
- Lord Jackson. *Review of Civil Litigation Costs: Preliminary Report. Vol. II. Parte 8, Capítulos 40 y 41*. Jurídico, Norwich: TSO, 2010.
- School of International Arbitration. Queen Mary and Westfield College. University of London. *2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration*. London: School of International Arbitration, 2010.

## Asuntos

- Auto*. (Sala Primera del Tribunal Supremo, 23 de mayo de 1985).
- Auto*. (Juzgado de Primera Instancia 69 Madrid, 28 de junio de 1999).
- Auto*. (Juzgado de Primera Instancia 55 Madrid, 15 de julio de 2019).
- Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. The United Republic of Tanzania*. ARB/05/22 (ICSID. Orden Procedimental 5, 2 de febrero de 2007).

- 
- Dresser Industries, Inc. v. The Government of the Islamic Republic of Iran, et al.* 68-03/104/107/108/109/110-3 (Iran-US Claims Tribunal. Laudo parcial por acuerdo de las partes, 29 de agosto de 1983).
- Hrvatska Elektroprivreda, d.d. v The Republic of Slovenia.* ARB/05/24 (ICSID. Tribunal's Ruling regarding the participation of David Mildon QC in further stages of the proceedings, 6 de mayo de 2008).
- INA Corporation v. The Government of the Islamic Republic of Iran.* 184-161-1 (Iran-US Claims Tribunal. Laudo, 13 de agosto de 1985).
- Itera International Energy LLC and Itera Group NV v. Georgia.* ARB/08/7 (ICSID. Decisión sobre la admisión de varias reclamaciones, 4 de diciembre de 2009).
- MCA Incorporated v. The Islamic Republic of Iran.* 768 (Iran-US Claims Tribunal, Second Chamber. Orden Procedimental, 6 de octubre de 1983).
- Mesa Power Group LLC (USA) v. Government of Canada.* 2012-17 (Permanent Court of Arbitration. Orden Procedimental 2, 18 de enero de 2013).
- National Iranian Oil Company (NIOC) v. Israel.* 01-13.742/02-15.237 (Cour Cassation, Chambre civile 1, 1 de febrero de 2005).
- Pantehniki S.A. Contractors & Engineers v. The Republic of Albania.* ARB/07/21 (ICSID. Laudo, 30 de julio de 2009).
- PepsiCo, Inc. v. The Government of the Islamic Republic of Iran.* 260-18-1 (Iran-US Claims Tribunal. Laudo, 13 de octubre de 1986).
- Railroad Development Corp. v. República de Guatemala.* ARB/07/23 (ICSID. Resolución sobre medidas cautelares, 15 de octubre de 2008).
- The Islamic Republic of Iran v. The United States of America.* A15 (I:D & I:H) (Iran-US Claims Tribunal. Orden procedimental, 24 de mayo de 1994).
- The Islamic Republic of Iran v. The United States of America.* 597-A11-FT (Iran-US Claims Tribunal. Laudo Parcial, 7 de abril de 2000).
- Tulip Real Estate Investment and Development Netherlands B.V. v. Turkey.* ARB/11/28 (ICSID. Decisión sobre solicitud de bifurcación del Demandado, 2 de Noviembre de 2012).
- Van Uden Maritime BV v. Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line y otros.* C 391/95 (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 17 de noviembre de 1998).