



CONCLUSIONES

El arbitraje en cuestiones patrimoniales de Derecho de Familia y Sucesiones y su aplicación en el derecho comparado

1. NEW JERSEY (Maritza Rodriguez)

En Estados Unidos el arbitraje se ha desarrollado mucho en los últimos años, pero la necesidad de dar solución al colapso de los tribunales, debido a la pandemia, ha hecho que los ciudadanos estadounidenses hayan comenzado a acudir a esta vía de forma más habitual.

Es importante tener en cuenta que EE. UU. es un país federal, por lo que cada Estado tiene sus propias normas respecto al arbitraje.

En New Jersey, por ejemplo, son susceptibles de arbitraje tanto las cuestiones patrimoniales de familia como las medidas relativas al estado civil de las formas o a los menores. Para ello, la Corte Suprema estableció que los progenitores tienen derecho a decidir si quieren determinar la custodia de sus hijos mediante arbitraje. Ahora bien, hay ciertos asuntos en los que no es posible emplear el arbitraje: casos en los que están envueltos los servicios sociales, casos de adopción, asuntos de violencia doméstica, etc.

Junto con la demanda de divorcio, la representación letrada de cada parte debe certificar ante la Corte que han consultado a sus clientes los beneficios y procedimiento del arbitraje y la mediación. Al fin y al cabo, es una manera de intentar implementar el arbitraje sin obligar a las partes a acudir a dicho sistema alternativo de resolución de conflictos.

No obstante, al tener un coste elevado, se puede decir que en EEUU el arbitraje es más popular entre personas con un nivel adquisitivo alto que buscan que sus asuntos finalicen rápido y se les dedique todo el tiempo posible.

En cuanto al procedimiento, ambas partes deben estar de acuerdo y firmar una orden donde muestran su voluntad de someterse a arbitraje, además de, decidir quién va a ser el árbitro o los árbitros - ya que pueden escoger varios -, fijar los temas que van a resolverse mediante este sistema, y, establecer una fecha. En temas como la custodia y la pensión de alimentos es necesario grabar las sesiones para que el Juez de Primera Instancia pueda revisarlo posteriormente.



En cuanto a los costes del arbitraje, en Estados Unidos los abogados y árbitros cobran por horas, pudiendo ir desde 400 \$/h hasta 1.000 \$ o más, dependiendo de la experiencia del árbitro, la complicación del asunto y las demás características del conflicto. Por tanto, en caso de acordar un procedimiento de arbitraje rápido y conciso, realmente es más económico un árbitro, ya que, obtendremos una resolución antes que en el sistema jurisdiccional ordinario.

Por último, en cuanto a la posibilidad de recurrir, después de que el árbitro dicte el laudo, las partes disponen de un periodo en el que se puede alegar error de este y el juez lo pueda corregir. Además, las partes tienen derecho de recurrir la resolución ante la Corte de Primera Instancia, para que el Juez revise tanto la resolución como el proceso en caso de haberse grabado. Si el juez está de acuerdo con lo establecido por el árbitro, dictará una orden que será irrecurrible.

2. CHILE (Daniela Horvitz)

En Chile existen ciertas materias de arbitraje forzoso desde 1943. Dentro de estas materias se señalan dos en relación con familia y sucesiones: la liquidación de la sociedad conyugal y la partición de bienes.

Esta obligación ha sido objeto de controversia durante años al cuestionarse su constitucionalidad en relación con el derecho al proceso, ya que, hay que tener en cuenta que es un sistema de resolución de conflictos costoso.

No obstante, no son susceptibles de arbitraje materias relativas a los menores, como, por ejemplo, la pensión de alimentos, o aquellas cuestiones en que deba escucharse al Fiscal Judicial – figura distinta al Ministerio Fiscal español-.

Por tanto, se hace una distinción: lo patrimonial puede y debe ser conocido por un árbitro, pero la Ley prohíbe que las materias más personales se resuelvan mediante este sistema. El arbitraje queda limitado por aquellos derechos que no son disponibles, es decir, todo aquello que afecta al orden público, donde se incluyen los derechos de la infancia y también el matrimonio.

Si bien es verdad, que en este país hay una cultura hiperjudicializada con un absoluto respeto al Juez y a pesar de no tener grandes colapsos y atrasos en los Tribunales, el arbitraje se ha implementado de forma obligatoria para aquellas materias que requieren mucho tiempo y trabajo para los órganos jurisdiccionales, evitando así dilatar dichos procedimientos y satisfaciendo de esta manera las necesidades de las partes.



Respecto a la forma de funcionamiento, en Chile se designa al árbitro de común acuerdo, y si no se da ese acuerdo habrá que solicitar al Juez ordinario que lo designe conforme a una lista que realizan en las distintas jurisdicciones. En asuntos de sucesiones el testador puede designar en su testamento al árbitro o fijar ciertos requisitos que deba cumplir.

Existen 3 tipos de arbitro:

- a) **Arbitro de derecho:** Conoce y resuelve igual que un Juez ordinario, sigue las normas legales.
- b) **Arbitro arbitrador:** Sigue las normas que establecen las partes y da su fallo basándose en el sentido de la prudencia y equidad, por lo que tiene mayor libertad.
- c) **Arbitro Partidor:** Debe seguir ciertas normas específicas al liquidar siguiendo las indicaciones establecidas en la ley.

La figura más solicitada es la segunda, ya que supone mayor seguridad y rapidez.

En cuanto a los costes, la Ley no establece los montos de los honorarios, es discrecional. Daniela cuando ejerce como árbitro y para fomentar el arbitraje realiza lo siguiente: en el primer documento, donde se fijan las reglas, señala que los honorarios van a ser un tanto por ciento de la masa partida, y que si las partes llegan a conciliación o celebran una transacción extrajudicial los honorarios se reducirán en un 50%.

Por otro lado, cabe mencionar que, si bien el arbitraje es forzoso en algunas materias, se asignan casos pro-bonos a jóvenes abogados-árbitros para la gente que no pueda hacer frente a los mencionados honorarios.

Para finalizar, sobre la recurribilidad del laudo, cuando es arbitro de derecho caben todos los recursos, como si fuera el fallo de un Tribunal. En las demás ocasiones, las partes pueden renunciar total o parcialmente a los recursos, excepto al recurso de queja, que siempre queda abierto.

3. INGLATERRA Y GALES (María Conesa Rodríguez)

En Inglaterra se permite el arbitraje para asuntos de liquidación de bienes desde 2012 y para temas de menores desde el año 2016. Ahora bien, no puede emplearse en asuntos donde la libertad de las personas se vea limitada, es decir, procesos en que una de las partes se declare en quiebra o insolvente; temas donde servicios sociales estén involucrados; y, tampoco en procesos donde una de las partes quiera irse, de manera temporal o permanente, a un país que no haya ratificado el Convenio de La Haya de 1980. Además, los árbitros no pueden decidir sobre el status matrimonial de las partes.

El arbitraje es cada vez más frecuente en Inglaterra, especialmente desde la pandemia. Sobre todo, se utiliza en asuntos que sean urgentes.



Respecto al funcionamiento, el Instituto de Árbitros de Derecho de Familia creó un protocolo donde se establecen los requisitos mínimos procedimentales para someterse a arbitraje. Así, uno de ellos, es que las partes, de antemano, sobre que cuestiones se pronunciará el árbitro en el laudo y las reglas en cuanto al procedimiento, como, por ejemplo, cuantas sesiones habrá, en cuantos días se celebrarán, cómo se elegirá el árbitro o si cabe recurso o no.

Así, los procedimientos tienen una duración mucho menor que los ordinarios ante un juez, dado que es posible resolver en un solo laudo asuntos patrimoniales y los relativos a los menores, en vez de en 2, como sería en la vía judicial.

Las partes eligen a los árbitros y el Instituto de Árbitros es quien debe verificar si cumple con los requisitos establecidos.

En cuanto al coste, el arbitraje no es barato. No obstante, como los abogados cobran por horas como en Estados Unidos, puede llegar a ser más económico someter el conflicto a arbitraje y resolverlo en menos de 6 meses, a tener que hacer frente a los honorarios de un abogado en un procedimiento que puede llegar a dilatarse años antes el juzgado. El coste dependerá de la complejidad del asunto, la experiencia del árbitro, cuántos días sean y las demás características del asunto.

A modo de conclusión, cabe mencionar que la opinión de las tres grandes profesionales fue la misma: el arbitraje compensa económicamente y el cliente sale más satisfecho, pues se siente más escuchado y su asunto se resuelve con mayor rapidez.

4. ESPAÑA (Angustias Gallardo – Embajadora de la Corte de Arbitraje de Madrid - y Pedro Claros – Copresidente de la Sección de Arbitraje del ICAM -)

A continuación, expondremos las ideas más importantes que nos transmitieron los dos ponentes nacionales:

El arbitraje es cordial, flexible, confidencial, y se resuelve con mayor brevedad. Los plazos son más cortos: 6 meses para el procedimiento ordinario, 4 meses para el abreviado y 3 meses en determinadas materias.

En España no existen recursos contra laudos arbitrales, solamente por cuestiones formales, no de fondo. Por ello, es necesario que la Ley de Arbitraje se amplíe y sea más flexible.

El arbitraje es una figura desconocida en nuestro país, pero es un mecanismo necesario, pues acorta los tiempos, permite que el cliente se sienta escuchado y que la situación no se desgaste. Por ello, es necesario fomentar el uso de este.



En materia de familia el arbitraje se da sobre todo en asuntos patrimoniales y de sucesiones. No obstante, en el ámbito del arbitraje testamentario es necesaria una modificación del artículo 10 de la Ley de Arbitraje, para permitir que esta figura se desarrolle en mayor medida.

Encontrándonos en una situación en la que la administración de justicia española se ve al borde del colapso, lo más razonable y útil es acudir al arbitraje en determinados asuntos. Así, es necesario introducir el arbitraje en procedimientos de familia, por ejemplo, mediante cláusulas arbitrales en convenios reguladores.

Respecto a los recursos, en Derecho español existe una acción impugnatoria por motivos tasados, motivos formales. Son un reflejo de los motivos de oposición a la ejecución de laudos extranjeros del Convenio de NY de 1958. Por tanto, hoy en día, el arbitraje se considera como un “*one shot*”, es decir, es someter el asunto a un único laudo arbitral. Sin embargo, el árbitro tiene más tiempo para analizar el asunto y es especialista en la materia. Además, el laudo arbitral es absolutamente detallado, dado que el árbitro tiene responsabilidad, y por tanto, es más cuidadoso.

En cuanto a los costes, al compararlo con todo el recorrido jurisdiccional que un asunto puede llegar a tener, el arbitraje compensa económicamente. Además, la Corte del ICAM funciona por tarifa, es decir, de antemano es posible saber lo que va a costar un arbitraje.

En conclusión, en España queda un largo camino que recorrer a favor del arbitraje, por lo que es importante, que los árbitros, los abogados y los notarios colaboren y trabajen en su desarrollo conjuntamente, para así, concienciar al cliente sobre su efectividad y beneficios.