

Jurisprudencia española

Crónica de las decisiones de los Tribunales españoles sobre arbitraje (III) *

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala Civil y Penal, Sección Primera) de 7 septiembre 2017

Contenido: En la formalización judicial la valoración sobre la idoneidad del árbitro se deja al criterio del Tribunal, quien resolverá utilizando criterios de oportunidad.

Ponente: Miguel Pasquau Liaño.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&referencia=8285470&links=arbitraje&optimize=20180212&publicinterface=true>.

La presente decisión considera que: "la Ley de Arbitraje no establece reglas de competencia territorial referidas al lugar del arbitraje (será el convenido por las partes, o en su defecto el establecido por el árbitro) ni a la procedencia territorial del árbitro (que será el acordado por las partes o, a falta de acuerdo y no siendo posible acudir al modo de designación alternativo que se hubiera previsto, los que se consideren idóneos por el Tribunal). Ello es lógico por cuanto no existen personas u órganos de arbitraje con una suerte de jurisdicción territorial, y porque el legislador prefiere dejar la valoración sobre la idoneidad del árbitro al criterio del Tribunal, quien acordará con criterios de oportunidad. El Tribunal, por tanto, bien podría elaborar una terna de candidatos (para ulterior sorteo) con Letrados ejercientes e inscritos en diferentes Colegios Profesionales, sin que a tal efecto resulten útiles las reglas de competencia territorial establecidas en la LEC ni siquiera en una aplicación analógica, por cuanto no existe identidad de razón entre la determinación de qué tribunal debe conocer de un asunto y qué árbitros pueden resultar idóneos para resolver, en el lugar que ellos mismos decidan, la controversia que les sea sometida. En el presente caso, sin embargo, y por virtud del principio dispositivo, el Tribunal se ve obligado a confeccionar la terna con tres abogados ejercientes en Granada o tres abogados ejercientes en Sevilla, sin tener más opciones, por cuanto así han delimitado las partes el objeto de este procedimiento. A tal efecto, y acudiendo a criterios de oportunidad, entiende la Sala que la controversia guarda más vinculación con Granada que con Sevilla, por cuanto es en Granada donde se ejecutan las obras cuya dirección constituyó el objeto del contrato en cuyo seno surge la controversia. A lo que puede añadirse que no consta que la entidad demandante tenga establecimiento en Sevilla, mientras que sí está reconocido que la demandada sí lo tiene en Granada".

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 12 septiembre 2017

* Esta crónica es continuación de la publicada en esta *Revista*, vol. XI, nº 1, 2018, pp. 279–292.

Contenido: Los árbitros no están obligados a interpretar el principio de la congruencia tan restrictivamente que se coarte su libertad decisoria.

Ponente: Juan Ruiz–Rico Ruiz–Morón.

Partes: *Promociones y Propiedades Inmobiliarias Espacio, SLU.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=8288278&links=arbitraje&optimize=20180214&publicinterface=true>.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía declara la improcedencia de una acción de anulación contra un laudo arbitral en arbitraje administrado por la Corte de Arbitraje de Almería, por considerar que “los árbitros no están obligados a interpretar el principio de la congruencia tan restrictivamente que se coarte su libertad decisoria, ya que la naturaleza y finalidad del arbitraje permite una mayor elasticidad en la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, las que deben apreciarse no aisladamente, sino atendiendo a aquella finalidad y a sus antecedentes, pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso, aquellas facetas de la cuestión a resolver íntimamente vinculadas a la misma, y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada”. Asimismo la Sala declara que “es consustancial al arbitraje la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y en favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de arbitraje, de la arbitrabilidad –entendida en términos de disponibilidad, como precisa la exposición de Motivos de la Ley 60/2003– de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de arbitraje. Esta mínima intervención jurisdiccional explica el hecho de que en el art. 42.2º LA se disponga que frente a la sentencia que se dicte en el proceso sobre anulación de un laudo arbitral no quepa recurso alguno, habiendo entendido el legislador que a través de una única instancia y con una sola fase procesal se satisface suficientemente la necesidad de control jurisdiccional de la resolución arbitral, que, evidentemente, no alcanza al fondo de la controversia, sino únicamente a los presupuestos del arbitraje y su desarrollo”.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 20 noviembre 2017

Contenido: La denunciada falta de motivación no es sino la manifestación de disconformidad con los argumentos en que se basa la decisión arbitral.

Ponente: Juan Ruiz–Rico Ruiz–Moron.

Partes: *Vifersa Desarrollo, S.L.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=8341922&links=arbitraje&optimize=20180409&publicinterface=true>.

El TSJ de Andalucía desestima una acción de anulación contra un laudo arbitral considerando que “es consustancial al arbitraje la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y en favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de arbitraje, de la arbitrabilidad –entendida en términos de disponibilidad, como precisa la exposición de Motivos de la Ley 60/2003– de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de arbitraje. Esta mínima intervención jurisdiccional explica el hecho de que en el art. 42.2º LA se disponga que frente a la sentencia que se dicte en el proceso sobre anulación de un laudo arbitral no quepa recurso alguno, habiendo entendido el legislador que a través de una única instancia y con una sola fase procesal se satisface suficientemente la necesidad de control jurisdiccional de la resolución arbitral, que, evidentemente, no alcanza al fondo de la controversia, sino únicamente a los presupuestos del arbitraje y su desarrollo”. Y añade la Sala que, aunque la demandante entiende infringidos el art. 11 LAU y la jurisprudencia que cita el propio Laudo y el art. 40.4º del Reglamento de la Asociación Europea de Arbitraje, “analizado

el laudo se comprueba fácilmente que la denunciada falta de motivación no es sino la manifestación de disconformidad con los argumentos en que se basa la decisión arbitral: en efecto, una lectura del fundamento de derecho tercero del Laudo conjuntamente con la aclaración que ofrece el Sr. árbitro en el punto tercero de su aclaración permite saber con meridiana claridad los criterios que han llevado al árbitro a fijar la cantidad indemnizatoria por lucro cesante, sin que obviamente en este procedimiento pueda la Sala valorar la corrección en la decisión adoptada, por no tratarse de una segunda instancia”.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 20 noviembre 2017

Contenido: Desestimación de una acción de anulación por verificarse la racionalidad y falta de arbitrariedad en la motivación de los árbitros.

Ponente: Jordi Seguí Puntas.

Partes: *Societat General d'Aigües de Barcelona, S.A.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=8264925&links=arbitraje&optimize=20180123&publicinterface=true>.

El TSJ de Cataluña desestima una acción de anulación contra un laudo arbitral. El Tribunal tras realizar una serie de consideraciones en torno a la “naturaleza y finalidad de la institución arbitral” y a las características propias del arbitraje de consumo, se detiene en si una falta de motivación del laudo, en el presente caso, puede dar lugar a la anulación del laudo por motivos de orden público. La respuesta es negativa, considerando el TSJ que “la detenida lectura de esa resolución denota un claro afán de los árbitros por averiguar la causa explicativa del súbito incremento del consumo de agua en la vivienda del señor (...). Todo ello en fin denota la racionalidad y falta de arbitrariedad de la decisión unánime de los árbitros, en la medida en que sustenta la validación de la medición del consumo efectuada por el suministrador en el correcto funcionamiento del equipo de medida del abonado, en la medida en que sustenta la validación de la medición del consumo efectuada por el suministrador en el correcto funcionamiento del equipo de medida del abonado”. El Tribunal también rechaza que se hubiera producido una vulneración del procedimiento arbitral y que el laudo fuese incongruente”.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Primera), de 24 noviembre 2017

Contenido: La infracción relativa a la falta de jurisdicción, por sumisión a arbitraje, ha de ser planteada a través del recurso extraordinario por infracción procesal.

Ponente: Rafael Saraza Jimena.

Partes: *Agroforestal Loma Romera, S.A. / Banco Bilbao Vizcaya, S.A.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=8221306&links=arbitraje&optimize=20171129&publicinterface=true>.

El Tribunal Supremo desestima un recurso de casación contra una sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz que había confirmado una declinatoria arbitral referida a una solicitud de nulidad de un contrato de swap al estar sometida la cuestión litigiosa a arbitraje, por la existencia de una cláusula compromisoria de sumisión a arbitraje de Derecho en el referido contrato. Para el Tribunal Supremo la infracción relativa a la falta de jurisdicción, por sumisión a arbitraje, ha de ser planteada a través del recurso extraordinario por infracción procesal. “Aunque la recurrente cite como infringidas normas sustantivas relativas a la interpretación contractual, lo que en realidad está planteando es una

cuestión de índole procesal ajena al recurso de casación y propia del recurso extraordinario por infracción procesal, como es la competencia o no de la jurisdicción por existir un pacto de sumisión a arbitraje (...). El hecho de que la Audiencia haya considerado que las partes habían sometido a arbitraje sus discrepancias sobre el contrato de swap, incluida la relativa a su nulidad, le ha llevado a dictar una resolución eminentemente procesal, que no resuelve la cuestión objeto del proceso. Esto hace inviable el recurso de casación interpuesto”.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 27 noviembre 2017

Contenido: Al no haber declarado en su momento que el convenio arbitral era nulo, dando ocasión al árbitro de pronunciarse expresamente sobre esta cuestión, el demandante aceptó sin reservas la competencia de dicho árbitro.

Ponente: Juan Ruiz—Rico Ruiz—Morón.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=AN&reference=8341923&links=arbitraje&optimize=20180409&publicinterface=true>.

La presente sentencia declara la validez del laudo arbitral afirmando que “si D. A. entendía que el convenio arbitral era nulo e inválido, por lo que no podía someterse a arbitraje la cuestión derivada del contrato de arrendamiento firmado en su día por las partes, debió formular, como se establece en el art. 22.2º LA, una excepción ‘a más tardar en el momento de presentar la contestación’, dando ocasión al árbitro de pronunciarse expresamente sobre tales cuestiones. Al no haberlo hecho así, y no tratarse de una cuestión surgida en el procedimiento arbitral con posterioridad a la fase inicial de alegaciones, es claro que el hoy demandante aceptó sin reservas la competencia del árbitro para pronunciarse sobre todos y cada uno de los pedimentos esgrimidos en el suplico de la demanda arbitral formulada por los arrendadores, postura procesal que le vincula, impidiéndole suscitara *ex novo* por la vía del art. 41 LA. En consecuencia, el motivo de nulidad invocado es extemporáneo dada la voluntaria dejación de su derecho realizada por el demandante que incluso dejó de comparecer en el procedimiento arbitral”.

Auto de la Audiencia Provincial de Castellón (Sección Tercera), de 11 diciembre 2017

Contenido: La concreción cuantitativa de las costas integra la ejecución y por lo tanto debe ser llevada a cabo por la jurisdicción, no por el árbitro.

Ponente: Jose Manuel Marco Cos.

Partes: *Betxi Export Coop V.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=AN&reference=8269048&links=arbitraje&optimize=20180126&publicinterface=true>.

La Audiencia Provincial de Castellón estima parcialmente un recurso de apelación y, en consecuencia, la oposición a la ejecución de un laudo arbitral solicitada al amparo del art. 44 LA. La Audiencia coincide con la resolvente de instancia en que la cantidad reclamada por costas es líquida, pues está cuantificada, pero considera que no es exigible sin la previa tasación en legal forma y con arreglo al procedimiento establecido en la norma procesal, pues de otro modo se dejaría al libre arbitrio de una de las partes la fijación del monto de dicha partida, enunciada en la resolución arbitral, pero falta de cuantificación. Para la Audiencia “a la vista de algunas de las alegaciones del recurso, dejamos dicho desde ahora que, una vez que el laudo establece que la cooperativa ha de pechar con la totalidad de las costas, estableciendo una clara obligación, la concreción cuantitativa de las mismas

integra la ejecución y por lo tanto debe ser llevada a cabo por la jurisdicción, no por el árbitro, con arreglo a lo que dispone el art. 44 LA”.

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las
Palmas de Canarias (Sala Civil y Penal, Sección Primera),
de 12 diciembre 2017**

Contenido: Se anula un laudo arbitral por no haberse notificado la demanda consecuencia de una errónea notificación en el domicilio en el que el demandado fue citado, sin que el árbitro lo intentara en el otro domicilio facilitado por el propio actor.

Ponente: Carla Bellini Domínguez.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=match=AN&referencia=8388624&links=arbitraje&optimize=20180521&publicinterface=true>.

El TSJ Canarias estima en su integridad una demanda de anulación de laudo arbitral procedente de la Corte Nacional de Arbitraje Civil, Mercantil y Marítimo de Las Palmas. La anulación se basó en tres motivos. En primer lugar, que la iniciación del procedimiento arbitral no fue debidamente notificado a la parte demanda, como tampoco la designación de árbitro, ni las actuaciones que se llevaron a cabo en el mismo, por lo dichas omisiones le han ocasionado una total indefensión, de conformidad con el art. 41 LA. Como segundo motivo se solicita la anulación del Laudo por error en el domicilio de notificación. Por último, el tercer motivo se fundamenta en la vulneración del derecho a la defensa, recogido en el art. 24 de la Constitución Española. La Sala considera, entre otras cosas, que según doctrina constitucional conteste relativa a la interdicción de la indefensión en materia de actos judiciales de notificación y, en particular, de garantías ineludibles en el acceso a la jurisdicción, que son extensibles al arbitraje, dada su naturaleza de “equivalente jurisdiccional. Entiende la Sala que el motivo de anulabilidad ha de ser estimado por cuanto que se ha vulnerado el derecho del hoy actor a ser parte en el procedimiento arbitral pues no se le notificó la demanda contra él presentada y, consecuencia de la errónea notificación, en cuanto al domicilio en el que fue citado, sin que el árbitro lo intentara en el otro domicilio facilitado por el propio actor (no requiriendo siquiera indagación alguna, tal y como exige la Ley de Arbitraje), fue declarado en rebeldía, continuando todo el proceso arbitral sin que éste pudiera ser parte en él y defender, con razón o sin ella, sus argumentos. Fijadas unas direcciones concretas en el demanda arbitral, debió necesariamente el Arbitro dirigir las notificaciones a ellas, antes de declarar al demandado en rebeldía. Ello supone que el proceso arbitral ha sido llevado a cabo con total desprecio de las normas del ordenamiento jurídico en las que el Derecho de Defensa tiene carácter prioritario, empezando por la Constitución Española, art. 24, continuando por la Ley de Enjuiciamiento Civil, la Ley de Arbitraje y las propias normas estatutarias que regulan el procedimiento arbitral en la Corte Nacional de Arbitraje. En todas ellas aparece el Derecho de Defensa y el derecho a ser parte y el derecho a no ser condenado sin ser oído. Todos estos derechos han sido conculcados en el procedimiento arbitral objeto de la presente controversia, lo cual ha provocado la indefensión del ahora demandante, que no ha podido personarse en las actuaciones arbitrales para ejercer su derecho de defensa y hacer valer sus derechos, lo que integra el motivo de anulación del laudo del art. 41.1º LA”.

**Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza
(Sección Segunda), de 28 diciembre 2017**

Contenido: Cláusula patológica por designar indistintamente al arbitraje de la Corte Internacional de la CCI y a los tribunales de Zaragoza.

Ponente: Francisco Acin Garos.

Partes: *Minnesota Swine Reproduction Center LLC/Magapor, S.L.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=AN&referencia=8314244&links=arbitraje&optimize=20180309&publicinterface=true>.

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por contra un auto que, a su vez, desestimó una declinatoria arbitral planteada por la demandada. Observa la Audiencia que en el art. 19 del contrato que dio lugar al litigio tras señalarse que cualquiera de las partes tendrá derecho a recurrir a las disposiciones del Reglamento de Procedimiento Precautorio Arbitral (París) y declararse ambas sujetas a ese Reglamento, se dice que "Todo litigio, controversia o reclamación resultante de este contrato o relativo al mismo, incluyendo en particular su incumplimiento, interpretación, ejecución, resolución o nulidad, se resolverá mediante arbitraje de derecho, definitivamente, de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la CCI, por uno o más árbitros nombrados conforme a dicho Reglamento de Arbitraje". Seguidamente, en el art 21 se dice que "Las partes por medio del presente documento se someten de forma de forma irrevocable expresa a los procesos, jurisdicción y Juzgados de Zaragoza". La audiencia considera que no existe alternatividad entre ambas disposiciones.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 9 enero 2018

Contenido: La acción de anulación no es una segunda instancia en que se pueda examinar la valoración en la apreciación de la prueba, pues ello queda fuera del orden público basado en la patente arbitrariedad o irracionalidad.

Ponente: Susana Polo García.

Partes: *Formación Para la Proyección de Futuro / High Tech Hotels & Resorts, S.A.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=AN&referencia=8303031&links=arbitraje&optimize=20180228&publicinterface=true>.

El TSJ de Madrid desestima una acción de anulación contra un laudo arbitral. Considera la Sala que la "motivación arbitral, no puede tacharse de arbitraria, ya que ello residiría, en que el laudo no estuviera motivado ni fundado, fruto de un 'puro voluntarismo' que en el caso examinado no concurre, puesto que, como hemos señalado, el árbitro llega a la conclusión de que la Estipulación 11 de la Adenda es una cláusula penal, conclusión alcanzada que constituye una de las posibles interpretaciones, acogiendo con ello las tesis de la demandante en el arbitraje. No le corresponda a este Tribunal revisar la valoración de las pruebas practicadas en el sentido de declarar más acertada una conclusión que otra, y sin que la distinta interpretación que hace la demandante de la doctrina sobre las cláusulas penal y la posibilidad de reducción de la misma prevista legalmente, suponga infracción de las normas imperativas o principios básicos de inexcusable observancia, porque ello sería confundir la acción de anulación con una segunda instancia en que se pueda examinar la valoración en la apreciación de la prueba, pues ello queda fuera del orden público basado en la patente arbitrariedad o irracionalidad, en concreto la posible justicia del laudo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión".

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 11 enero 2018

Contenido: Constatada la existencia de convenio arbitral en el contrato de préstamo con intereses procede la estimación de la demanda y, en consecuencia, acordar la designación un árbitro.

Ponente: María del Carmen Piqueras Piqueras.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=AN&referencia=8302482&links=arbitraje&optimize=20180228&publicinterface=true>.

La presente cesión declara, en un proceso de formalización judicial que, "constatada la existencia de convenio arbitral en el contrato de préstamo con intereses celebrado entre el causante –del que los demandantes son herederos abintestato, así declarados por auto judicial– y el demandado, procede la estimación de la demanda y, en consecuencia acordar la designación un árbitro que habrá de resolver en equidad, como solicita la demandante, de entre la lista compuesta por tres nombres (art. 15.6º LA) que reúnan la condición de jurista, que se conformará con los abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Ciudad Real, por ser esta una opción adecuada de entre las propuestas en la demanda; sorteo que se llevará a cabo en ejecución de sentencia y, ello con expresa condena de la demandada en costas a tenor del principio objetivo del vencimiento sobre lo que no cabe hacer excepción en este caso (ex art. 394 LEC).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 16 enero 2018

Contenido: No puede pretender la demandante, ni siquiera de manera sibilina, que el TSJ resuelva sobre la acción de nulidad de un laudo arbitral entablada como si no se hubiese excluido a la jurisdicción para resolver el conflicto.

Ponente: Ignacio Vidau Argüelles.

Partes: *Casintra, S.C.L.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=8303077&links=arbitraje&optimize=20180228&publicinterface=true>.

EL TSJ de Asturias desestima la acción de anulación contra un laudo arbitral de la Junta Arbitral del Transporte de Asturias. La decisión comienza afirmando que "La doctrina científica ("Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales", *Diario La Ley*, nº 8537, de 12 mayo 2015) señala lo siguiente: 'La labor del órgano jurisdiccional en la anulación no ha de pretender corregir las deficiencias en la decisión de los árbitros, ni interferir en el proceso de elaboración, creando dificultades al móvil de paz que preside el arbitraje... El árbitro y el juez deben desempeñar su misión respectiva en el marco legal que les está asignado'. Y más adelante señala: 'La acción de anulación puede considerarse suficiente para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, en su modalidad de acceso a los tribunales. Bien entendido que el objeto de la acción de anulación no es la controversia suscitada entre las partes, sino una revisión por motivos tasados, de la validez del laudo'. Considera la Sala que la demandante "no puede pretender, ni siquiera de manera sibilina (puerta falsa), que esta Sala resuelva sobre la acción de nulidad entablada como si no se hubiese excluido a la Jurisdicción para resolver el conflicto que tiene su causa en un contrato de transporte terrestre de mercancías. Como se indica en la Sentencia antes transcrita en parte, el concepto de orden público, en sus distintas modalidades, no puede llevar a un análisis del fondo, jurídico, de lo resuelto por los árbitros (errores *in iudicando*), siendo la materia un contrato de transporte terrestre de mercancías, y si, por el contrario, errores *in procedendo*, tales como la parcialidad de árbitros, errores patentes de legalidad, incongruencia y arbitrariedad en motivación y prueba, y algunos más. Es un remedio extremo y excepcional, de control externo y procedimental. Y aquél no poder entrar en errores *in iudicando*, procede tanto si el arbitraje es de Equidad como si es de derecho, aunque con menos posibilidades, y ámbito de reexamen más reducido si es de Derecho.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, Sección Primera, de 22 enero 2018

Contenido: La petición incidental de suspensión del procedimiento por prejudicialidad penal fue oportunamente sustanciada y respondida por el árbitro.

Ponente: Jordi Seguí Puntas.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=8328352&links=arbitraje&optimize=20180322&publicinterface=true>.

Esta decisión desestima una acción de anulación contra un laudo dictado en un arbitraje administrado por el Tribunal Arbitral de Barcelona. La Sala se pronunció acerca de la prejudicialidad penal planteada durante la sustanciación de las actuaciones arbitrales con la pretensión del efecto suspensivo del procedimiento arbitral que, por imperativo del art. 40 LEC, había de producir la pendencia de las diligencias previas seguidas en el Juzgado de Instrucción número 1 de Vic tras la querrela presentada en febrero de ese año, nueve meses después del inicio del arbitraje. En opinión de la Sala "esa petición incidental de suspensión del procedimiento (...) fue oportunamente sustanciada y respondida por el árbitro, quien no solo dio un trámite de alegaciones al instante sino que incluso permitió un trámite de réplica (...) para acabar descartando la pertinencia de la suspensión reclamada por falta de concurrencia de los requisitos exigidos por los dos ordinales del art. 40.2º LEC. A tal efecto, el árbitro resaltó que los hechos investigados en el proceso penal no son coincidentes con los del arbitraje (...) y que los efectos anulatorios de contratos derivados de una eventual condena penal serían fácilmente trasladables a la fase liquidatoria (...). (E)s indudable que esa resolución incidental o laudo parcial es respetuosa con las exigencias del orden público desde un punto de vista material y procesal. En primer lugar, porque cualquiera que sea la posición dogmática que se mantenga acerca de la operatividad de las cuestiones prejudiciales devolutivas -sobre todo la penal- en el arbitraje (frente a la evidencia de que el árbitro no ejerce potestad jurisdiccional ya que su función parte de una base estrictamente contractual y del silencio de la Ley de arbitraje acerca de las cuestiones prejudiciales, se alza el indudable interés público por que el enjuiciamiento penal de unos hechos comporte la suspensión de los procesos o procedimientos de toda índole que versen sobre la misma cuestión, tal como refleja el art. 114 LECrim (...). En segundo lugar, también se ajusta a la norma procesal imperativa (art. 40.3º LEC) la afirmación del árbitro conforme a la cual la suspensión en todo caso había de ser decretada cuando el arbitraje quedara únicamente pendiente del laudo, ya que en los hechos objeto de la querrela no se denunciaba propiamente un delito de falsedad de documentos mercantiles o civiles, sino en su caso la invalidez por simulación absoluta o por falta de representación de la sociedad de algunos de los contratos (...). En tercer lugar, también es plenamente respetuosa con los principios de contradicción y defensa y con las normas esenciales del procedimiento la razonada tesis del árbitro conforme a la cual no se da el imprescindible nexo prejudicial entre la causa penal y el procedimiento arbitral (...). Sea como fuere, la resolución de la jurisdicción penal aportada ante este tribunal por la parte demandada de nulidad al amparo del artículo 271.2 LEC no hace sino abundar en la improcedencia de la suspensión procedimental objeto de controversia..."

Auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 23 enero 2018

Contenido: Reconocimiento en España de un laudo pronunciado en Bogotá en el marco de un arbitraje administrado por Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de esta localidad

Ponente: Susana Polo García.

Partes: <http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=8328853&links=arbitraje&optimize=20180322&publicinterface=true>

Este Auto reconoció en España un Laudo Arbitral de 22 marzo 2017, aclarado por Laudo de 13 junio 2017, dictado por el Tribunal Arbitral nombrado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, institución arbitral administradora del Arbitraje Internacional, celebrado bajo las reglas del Reglamento de Arbitramento Internacional del Centro. Entre otras consideraciones la sala entiende que "concurren en los Laudos –Final y Aclaratorio– las condiciones para que los mismos tengan eficacia en España, los Laudos son obligatorio para las partes, la materia es arbitrable y el reconocimiento llevado a cabo no infringe el orden público y, los únicos requisitos

formales exigibles para el reconocimiento de laudos extranjeros, son los anteriormente indicados en el segundo fundamento, por cuanto están dirigidos a acreditar los dos elementos esenciales para la eficacia en España de la resolución arbitral: la propia existencia del laudo y la del convenio arbitral que motivó la decisión arbitral, que en este caso concurren, tal y como hemos analizado, por lo que procede reconocer la eficacia en España del citado laudo arbitral, con total estimación de la demanda formulada al afecto”.

Auto del Juzgado de lo Mercantil de Sevilla, nº 1, de 20 febrero 2018

Contenido: No es posible iniciar un procedimiento arbitral con posterioridad a la declaración de un concurso

Ponente: Eduardo Gómez López

Partes: *Arisa 86, S.A., Bini Park, s.a. y Compras Unidas, S.A. / Actividades Th, S.L. y Domo Sociedad Limitada de Gestión Inmobiliaria, S.L.*

El presente Auto declara que no debe continuar su tramitación un procedimiento arbitral por considerar que tal proceso supone un perjuicio para la tramitación de un concurso. De acuerdo con el Juez, “en el caso que nos ocupa de lo que se discute es sobre si un procedimiento arbitral debe o no continuar. Es el caso del párrafo 2º del art. 52 LC. Por tanto, no ha de estarse a si hay o no posible perjuicio para la tramitación del concurso, pues eso viene referido a los pactos de mediación y a los convenios arbitrales suscritos por el concursado, pero no a los procedimientos arbitrales propiamente dichos. Respecto a éstos, que es lo que nos ocupa, ha de estarse sólo al elemento temporal, es decir, si el procedimiento arbitral se ha iniciado con anterioridad o con posterioridad a la declaración del concurso. Pudiera resultar problemático determinar el momento en que se considera iniciado un procedimiento arbitral. Bajo la rúbrica de “Inicio de Arbitraje” el art. 27 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, dispone lo siguiente: “Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter la controversia a arbitraje se considerará la de inicio del arbitraje”. Pues bien, asumido por la parte del procedimiento arbitral distinta a la concursada, que dicho procedimiento que afecta a las partes se inició tras la declaración del concurso, lo que resulta además del doc. 5 de dicha parte, por analogía con lo dispuesto en el art. 50 LC, el árbitro debe abstenerse de seguir conociendo de las actuaciones, ordenando el archivo de lo actuado, careciendo de validez las que se hayan practicado. Ciertamente, lo anterior es un efecto legal que no necesitaba una declaración por este órgano, y que debería acordarse por el árbitro de oficio o a instancia de alguno de los interesados”.

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Primera), de 21 febrero 2018

Contenido: El TS considera que no existe interés casacional en la determinación de la competencia o incompetencia de la jurisdicción civil para el conocimiento de la cuestión al encontrarse supuestamente sometida a arbitraje.

Ponente: Francisco Marín Castán.

Partes: *Cifuentes Automoción, S.L.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=8307635&links=arbitraje&optimize=20180305&publicinterface=true>.

El TS resuelve un recurso de casación en la modalidad de interés casacional por jurisprudencia contradictoria de audiencias provinciales. El objeto de la controversia consistía en determinar la

competencia o incompetencia de la jurisdicción civil para el conocimiento de la cuestión al encontrarse supuestamente sometida a arbitraje, al alcance e interpretación de la cláusula de sumisión a arbitraje. Se refiere al art. 1288 Cc, al art. 2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, y al art. 9.2º LA. El TS inadmite dicho recurso por falta de indicación de norma sustantiva infringida aplicable al fondo del asunto (art. 483.2.2º LEC, en relación con el art. 477.1º LEC). Considera que la parte recurrente, aunque cita como infringidas normas sustantivas relativas a la interpretación contractual, en realidad, estaba planteando una cuestión de índole procesal, ajena, por tanto, al recurso de casación y propia del recurso extraordinario por infracción procesal, como es la competencia o no de la jurisdicción por existir un pacto de sumisión a arbitraje.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala Civil y Penal, Sección Primera), de 5 abril 2018

Contenido: El TSJ de Madrid estima una acción de anulación con respaldo en una valoración irracional de la prueba por parte de dos de los árbitros, frente a la realizada por el tercer árbitro en su voto particular.

Ponente: Javier Vieira Morante.

Partes: *Engasa Eolica, S.A. / Vestas Eolica S.A.U.*

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=match=AN&referencia=8411087&links=arbitraje&optimize=20180607&publicinterface=true>.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid estima una acción de anulación basada en infracción del orden público al considerar la existencia de una valoración irracional de la prueba por parte de dos de los árbitros, frente a la realizada por el tercer árbitro y que figura en su voto particular. Según esta decisión “no corresponde a esta Sala pronunciarse sobre los argumentos vertidos en el voto particular en cuando a la relevancia de esas pruebas, ni determinar ante estas dos posiciones enfrentadas, cuál considera resulta mejor acreditada a la vista de las pruebas que se practicaron en el procedimiento arbitral. Pero lo que sí corresponde a esta Sala es comprobar si la valoración probatoria que realizó el laudo arbitral no resulta arbitraria por apartarse notoriamente del resultado probatorio o por omitir injustificadamente la evaluación de medios probatorios que resulten trascendentes para la resolución de las cuestiones debatidas (...). Y en este caso resulta evidente es (sic) que tales medios probatorios resaltados en el voto particular -de la misma naturaleza y aparente relevancia de los correos electrónicos en los que se basa la decisión mayoritaria-, incorporados en el procedimiento arbitral y supuestamente contrapuestos a las conclusiones a las que llega el laudo mayoritario, requerían un análisis suficiente, aunque fuera para exponer las razones por las que no desvirtuaban los argumentos expuestos por los dos árbitros de la mayoría. El total silencio sobre estos medios probatorios, sin explicación ni justificación alguna, provoca una apariencia de arbitrariedad en el tribunal arbitral desde el momento en que la ausencia de valoración de esos medios probatorios impide conocer las razones por las que se desprecia su consideración en una de las cuestiones más importantes debatidas, como fue la naturaleza de los contratos suscritos, de la que después se deriva la exclusión de la responsabilidad (...) Por tanto, este primer motivo de nulidad del laudo arbitral debe ser estimado”.