

“La acción de anulación del laudo arbitral y la motivación de los laudos arbitrales en la doctrina del TC”.

Per

Maria Eugènia Alegret Burgués

Comunicació per l’Acadèmia llegida en sessió ordinària de data 15 de març de 2022

Sumario

I la acción de anulación del laudo arbitral

II las causas de anulación de los laudos arbitrales

III Motivación de los laudos: Las Sentencias del TC 17/2021 de 15 de febrero y 65/2021 de 15 de marzo

IV Conclusión

I. La acción de anulación del laudo arbitral

Conforme al artículo 43 de la ley de Arbitraje: “*El laudo produce efectos de cosa juzgada y frente a él sólo cabrá ejercitar la acción de anulación y, en su caso, solicitar la revisión conforme a lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil para las sentencias firmes*”.

Tras la reforma de la LA por la Ley 11/2011 de 20 de mayo, se elimina la distinción entre laudo definitivo y firme, estableciendo que el laudo produce los efectos de cosa juzgada, aunque se ejerciten contra él las acciones de anulación o revisión.

Ello supone, no solo que pueda ser ejecutado forzosamente el laudo si no concurre su cumplimiento voluntario, lo que ya ocurría anteriormente incluso pendiente la acción de nulidad, sino anudar al laudo arbitral dictado de todos los efectos procesales propios de la cosa juzgada (*vide* al efecto artículos 207, 222, 400, 408, 416, 421, 524,4 y 552 de la Lec 1/2000) reforzando su autoridad y configurando la acción de nulidad como un remedio rescisorio de carácter extraordinario.

La vigente Lec 1/2000 entiende la cosa juzgada como un instituto de naturaleza esencialmente procesal, dirigido a impedir la repetición indebida de litigios y a procurar, mediante el efecto de vinculación positiva a lo juzgado anteriormente, la armonía de las resoluciones que se pronuncien sobre el fondo en asuntos prejudicialmente conexos.

Por el contrario, en materia de ejecución el cambio es más nominal que real en tanto no se modifica el artículo 45 de la LA que permite al ejecutado una vez interpuesta la demanda de impugnación del laudo, solicitar al Tribunal competente la suspensión de la ejecución, siempre que ofrezca caución por el valor de la condena más los daños y perjuicios que pudieran derivarse de la demora en la ejecución del laudo.

El Tribunal competente para adoptar la decisión de suspender la ejecución, así como de alzar en su caso la suspensión de la ejecución será el Juzgado de primera instancia competente para ejecutar el laudo, no la Sala de lo Civil del TSJ del lugar donde aquel se hubiese dictado, encargada ahora del conocimiento de la acción de anulación tras la modificación sufrida por el art. 8.5 LA.

La competencia de las Salas de lo Civil de los TSJ para el conocimiento de la acción de anulación del laudo comprende la impugnación de cualquier laudo, sea dictado en materias civiles o mercantiles, nacionales o internacionales emitidos en España.

Lo que se inicia con la acción de anulación es un proceso de impugnación de la validez del laudo. Según la EM de la LA, se sigue partiendo de la base de que los motivos de anulación del laudo han de ser tasados y no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión de los árbitros. El elenco de los motivos y su apreciabilidad de oficio o sólo a instancia de parte siguen inspirándose en la Ley Modelo Uncitral.

Naturaleza de la acción

Respecto de su naturaleza puede considerarse ya superada la vieja polémica doctrinal sobre si se trata de un recurso o bien de una acción autónoma pues la ley configura la acción como una acción de impugnación del laudo y no de un recurso que permitiría un nuevo examen sobre las cuestiones fácticas o jurídicas que hayan sido objeto de decisión por los árbitros y por ende una eventual modificación de la decisión del laudo por el Tribunal.

El Tribunal cuando conoce de la acción no es órgano de segunda instancia, revisorio de lo actuado en primera.

Siendo el recurso de apelación un medio de impugnación ordinario de carácter devolutivo que tiene como objeto el examen o la revisión de los hechos y del derecho por un órgano funcionalmente superior al que hubiese dictado la resolución, es claro que la acción de anulación del laudo constituye una petición autónoma, de carácter extraordinario, que da lugar a un proceso judicial en única instancia ante los órganos de la jurisdicción, cuyo único objeto viene constituido por la impugnación de la validez del laudo por alguno de los motivos tasados contemplados en el artículo 41 de la LA.

El efecto de la decisión judicial resolviendo la acción de impugnación es declarar la invalidez parcial o total del laudo sin que, consecuentemente, pueda modificarse el sentido del laudo sustituyéndolo por la decisión que el Tribunal considere.

Lo ha dicho el TC con claridad en las recientes Sentencias 46/2020 de 15 de junio y 17/2021 de 15 de febrero: el arbitraje es un mecanismo heterónomo de resolución de conflictos, al que es consustancial la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes (art. 10 CE), que han decidido en virtud de un convenio arbitral sustraer de la jurisdicción ordinaria la resolución de sus posibles controversias y deferir a los árbitros su conocimiento y solución, que desde ese momento quedan vedados a la jurisdicción.

E igualmente que la acción de anulación como mecanismo de control judicial previsto en la legislación arbitral para garantizar que el procedimiento arbitral se ajuste a lo establecido en sus normas, tiene un contenido muy limitado y no permite una revisión del fondo de la cuestión decidida por el árbitro, ni debe ser considerada como una segunda instancia, pudiendo fundarse exclusivamente en las causas tasadas establecidas en la ley, sin que ninguna de ellas –tampoco la relativa al orden público– pueda ser interpretada de modo que subvierta esta limitación.

Por lo demás, los motivos de impugnación del laudo contemplados en el art. 41 LA no han variado con la ley de 2011 respecto de la antigua regulación. Sin embargo, si hay que tener en cuenta que conforme al artículo 37.2 LA en su nueva redacción, salvo acuerdo contrario de las partes, la expiración del plazo legal o prorrogado sin que se haya dictado el laudo definitivo, no afecta a la eficacia del convenio arbitral, ni a la validez del laudo

dictado fuera de plazo, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubiese podido incurrir el/los árbitro/os.

II Las causas de anulación de los laudos arbitrales

El laudo arbitral sólo puede ser anulado por los motivos tasados establecidos en el art. 41.1 LA.

Se trata de una lista cerrada no susceptible de ampliación y de interpretación restrictiva.

En este sentido hay que recordar la doctrina del Tribunal Constitucional (STC de 18-7-1994) que en relación con las causas de anulación previstas por la ley anterior (art. 45) dijo “...en el art. 45 se contemplan las causas de anulación judicial de un laudo, las cuales, en atención a la naturaleza propia del instituto del arbitraje, necesariamente deben limitarse a los supuestos de contravención grave del propio contrato de arbitraje (aps. 1º a 4º art. 45) o de las garantías esenciales de procedimiento que a todos asegura el art. 24 CE (art. 45.5), sin extenderse a los supuestos de infracción del Derecho material aplicable al caso, y ello porque, de lo contrario, la finalidad última del arbitraje, que no es otra que la de alcanzar la pronta solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo”.

De ahí que, salvo el supuesto relativo al orden público y la arbitrabilidad de la controversia, apreciables incluso de oficio, el examen judicial deba limitarse a un juicio externo atinente al respeto al convenio arbitral, a la regularidad del procedimiento arbitral y al cumplimiento de los principios esenciales de contradicción y defensa (STS 13-10-1986 o STC 20-7-1993).

Dicha doctrina ha sido reiterada en las recientes STC 46/2020 de 15 de junio; 17/2021 de 15 de febrero y 65/2021 de 15 de marzo.

La Exposición de motivos de la LA es muy parca en esta materia.

Textualmente dice que:

“Se sigue partiendo de la base de que los motivos de anulación del laudo han de ser tasados y no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión de los árbitros. El elenco de los motivos y su apreciabilidad de oficio o sólo a instancia de parte se inspiran en la Ley Modelo. Se amplía el plazo para el ejercicio de la acción

de anulación, lo que no ha de perjudicar a la parte que haya obtenido pronunciamientos de condena a su favor, porque el laudo, aun impugnado, tiene fuerza ejecutiva.”

Los concretos motivos se recogen en el art. 41.1 de la LA el cual establece que:

“El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe:

- a) Que el convenio arbitral no existe o no es válido.*
- b) Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.*
- c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.*
- d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta Ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.*
- e) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje.*
- f) Que el laudo es contrario al orden público.*

Causas que, en consecuencia, se refieren a la existencia y validez del convenio arbitral: Art. 41.1 a); a la arbitrabilidad de la controversia: art. 41.1 e); a la regularidad del procedimiento arbitral: art. 41 b), c) y d) y al orden público: art. 41.1 f) y que son de exegesis estricta en la medida en que no pueden ser interpretadas de modo que se subvierta la limitación legal.

Así lo recuerda la STC 46/2020, en su FJ 4º: “

“Por todo ello, ninguna de las causas de anulación previstas en el art. 41.1 de la Ley de arbitraje puede ser interpretada en un sentido que subvierta esta limitación, pues «la finalidad última del arbitraje, que no es otra que la de alcanzar la pronta solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo» (ATC 231/1994, de 18 de julio, FJ 3). A ello hay que añadir –a diferencia de lo afirmado por el órgano judicial– que es doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que las «exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican

que el control de los laudos arbitrales tenga carácter limitado y que solo pueda obtenerse la anulación de un laudo en casos excepcionales» (STJCE de 26 de octubre de 2008, asunto Mostaza Claro, C-168/05)”.

III Motivación de los laudos. Las Sentencias del TC 17/2021 de 15 de febrero y 65/2021 de 15 de marzo.

Es sabido que diferentes resoluciones del TSJ de Madrid extendiendo algunas de las garantías de la función jurisdiccional al arbitraje habían levantado muchas suspicacias en el mundo arbitral, en tanto que a través de la exigencia de motivación se entraba en la valoración de las pruebas y en la aplicación del derecho realizada por el árbitro.

Puede comprenderse la preocupación del mundo arbitral por un problema que afectaba a la principal plaza de arbitrajes en España, Madrid, y perturbaba también a las acciones de nulidad de las que conocían los tribunales de justicia de otros territorios, pues cuando no existían vicios procedimentales, solía invocarse en las demandas en ejercicio de la acción de nulidad, la infracción del orden público como motivo de anulación con alusión a los precedentes doctrinales del TSJ de Madrid.

Como quiera que no existe un recurso de casación para la unificación de doctrina en esta materia pues las Sentencias de los Tribunales Superiores conociendo de las acciones de anulación de los laudos arbitrales no son susceptibles de recurso, se planteó la cuestión ante el Tribunal Constitucional.

Cabe indicar que el TC ha debido hacer una función que en puridad no debía corresponderle, sentando unos criterios que superan una línea jurisprudencial iniciada en el año 2015 en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que amenazaba la consideración de dicha plaza como adecuada como sede de arbitrajes internacionales por la frecuencia con que los laudos eran anulados.

La Sentencia del Tribunal 46/2020, de 15 de junio, inicia el camino contra la referida doctrina aclarando el poder de disposición de las partes en el arbitraje al otorgar el amparo al considerar como incursas en la infracción del art. 24 de la CE, las resoluciones judiciales del TSJM que denegaron la petición de archivo del proceso por satisfacción extraprocesal de la pretensión, fundándose en un razonamiento que, ignorando el

principio de justicia rogada, privó de virtualidad a un acuerdo alcanzado entre las partes que no contravenía norma prohibitiva alguna, pues solo están prohibidos los acuerdos que perjudiquen a terceros, aquellos que versen sobre materias indisponibles por disposición legal o los que afecten al interés general, lo que no ocurría en aquel caso.

Las sentencias de 17 y 65 del año 2021

El supuesto de hecho de la STC 17/2021 ya lo ha explicado mi compañero de ponencia.

Las recurrentes en amparo invocaron para obtener el pronunciamiento constitucional la infracción por parte de la sentencia del TSJM del art. 24 de la CE, paradójicamente por los mismos motivos por los que el TSJ anuló el laudo, esto es, por vulneración de su derecho a obtener una resolución fundada en derecho, no incurso en irrazonabilidad ni en error patente.

Los demandantes de amparo denuncian que no cabe aplicar a los laudos arbitrales el art. 24 de la CE, solo dirigido a los jueces; que el tribunal ha impuesto a los laudos el canon de control de la motivación que es aplicable a las resoluciones judiciales, cuando ello no es así en el arbitraje; que los defectos de motivación no podían incluirse en el art. 41.1 f), así como la irracionalidad del criterio del tribunal anulando el laudo por insuficiencia de motivación, por no haberse referido a todas las cuestiones alegadas por las partes.

La parte adversa consideró, por el contrario, que el TSJM había ejercido legítimamente la función jurisdiccional entrando a examinar por qué el árbitro había decretado la disolución y liquidación de la sociedad razón por la cual debía examinar la prueba y determinar cuál había sido el ejercicio abusivo del derecho en el que se había basado el árbitro.

Rechazó que la motivación no pudiera ser examinada para comprobar si vulneraba el orden público en la medida en que era exigida por el art. 37 de la LA y que junto con principios tales como la igualdad, audiencia, y contradicción integraban un principio de carácter más general como era el de la proscripción de la indefensión.

La sociedad por su parte alegó que la sentencia del TSJM no podía ser anulada por cuanto se hallaba suficientemente motivada, no incurría en error patente alguno ni en incoherencia y que el Tribunal constitucional no podía erigirse en tribunal de casación valorando la interpretación de la legalidad ordinaria invadiendo la potestad jurisdiccional que en exclusividad tienen los tribunales.

De igual forma, consideró que la motivación exigida para los laudos era la misma que la exigida para los tribunales por cuanto la ley exige unas mínimas garantías de justicia como valor superior de nuestro sistema constitucional que se plasman entre otros en el deber de motivar los laudos.

El Ministerio fiscal apoyó a los recurrentes de amparo, entendiendo que el TSJM se había extralimitado en su función de control de la motivación externa del laudo cuando la considera insuficiente sobre la base de no haber ponderado toda la prueba practicada.

De esta forma se plantea al TC, en definitiva, que valore si la Sentencia del TSJM en sus razonamientos llega a vulnerar el art. 24.1 de la CE que es lo que el TSJM había reprochado al laudo.

La sentencia del TC 17/2021 estima el recurso de amparo por infracción del principio de tutela judicial efectiva del art. 24 CE y anula la Sentencia del TSJM, obligándole a dictar una nueva (lo hizo en la STSJM de 21 de mayo de 2021 ROJ: STSJ M 4399/2021 - ECLI:ES: TSJM:2021:4399, manteniendo la validez del laudo).

A partir de este planteamiento, el TC analiza y resuelve sobre muchas de las cuestiones que últimamente se venían debatiendo en los foros arbitrales con posiciones contrapuestas y que no habían sido tratadas por el TC, al menos con la profundidad y amplitud con que lo hace en esta Sentencia que -yo diría- no rectifica su posicionamiento anterior, aunque lo aclara en tanto afirma con contundencia que cuando en otras ocasiones había establecido que el arbitraje era *un equivalente jurisdiccional*, no quería decir que fuese lo mismo, sino que su resultado produce los mismos efectos, esto es, la cosa juzgada y la posibilidad de ejecución forzosa con auxilio de los tribunales y de la coacción del estado para imponer su ejecutividad.

Por su parte, la Sentencia 65/2021 completa la doctrina establecida en la sentencia anterior, pero en mi opinión lo hace de manera no homogénea y va un punto más allá en orden a la exigencia de motivación de la LA actual.

El supuesto de hecho de esta segunda sentencia era el siguiente: una entidad mercantil, inició el 20 de diciembre de 2017 un arbitraje de equidad contra una entidad bancaria en relación con la suscripción de un contrato de SWAP. La demanda interesaba que se declarase el incumplimiento por parte de la entidad bancaria de sus obligaciones legales de información en la fase precontractual y la correspondiente indemnización.

La Corte de arbitraje dictó laudo arbitral de equidad el 4 de diciembre de 2018 estimando parcialmente las pretensiones de la entidad instante, declarando el incumplimiento por la entidad bancaria de las obligaciones legales de información en la fase precontractual, pero denegó la indemnización de daños y perjuicios al no haber ocasionado el contrato SWAP perjuicio alguno, pues el contrato cumplió su función y la demandante incurrió en deslealtad por retraso en la reclamación.

La entidad instante interpuso acción de anulación parcial contra el laudo ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, argumentando, al amparo del art. 41.1 f) de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje (LA), que era contrario al orden público por arbitrario e incongruente, en relación con lo dispuesto en el art. 9 CE.

La acción de nulidad parcial fue estimada por Sentencia del TSJM de 1 de octubre de 2019 con fundamento en que resultaba incoherente que el laudo reconociera que la entidad bancaria había incumplido los deberes de información frente a la mercantil actora y no conceder a esta indemnización alguna. Así, afirma que *“la verdadera razón que nos lleva a estimar la demanda es el encaje de la pretensión de nulidad en el artículo 41.1 f) de la Ley de arbitraje: el laudo consideramos que es contrario al orden público (en este caso constitucional) por la contradicción que encierra al reconocer el palmario incumplimiento de los deberes bancarios y al mismo tiempo negarle toda trascendencia. En lo que incurre es en arbitrariedad por incoherencia, y con ello se contraviene el artículo 9.3 de la Constitución”*

Y el planteamiento del recurso de amparo fue el siguiente:

La recurrente argumentó ante el TC que las garantías y las exigencias jurisdiccionales contempladas en el art. 24 CE son de obligado cumplimiento en el proceso judicial pero no en el arbitral, que se basa en la autonomía de la voluntad de las partes (art. 10 CE), al que no le es de aplicación el art. 24 CE y, por consiguiente, tampoco las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales (SSTC 176/1996, de 11 de noviembre, y 9/2005, de 17 de enero). A pesar de ello, el órgano judicial ha aplicado al laudo objeto de anulación esas exigencias de motivación de las resoluciones judiciales, llegando a la conclusión de que el laudo arbitral había vulnerado el orden público al haber ofrecido una motivación insuficiente incurriendo con ello en la causa de nulidad establecida en el art. 41.1 f) LA. Se subraya que (i) la legislación admite la posibilidad de que un laudo no esté

motivado cuando las partes así lo acuerdan (art. 8 del Convenio europeo sobre arbitraje comercial internacional, hecho en Ginebra el 21 de abril de 1961) o si esa es la práctica en el tráfico de que se trata (art. 31.2 de la Ley modelo de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil internacional), y (ii) que en este caso el arbitraje era de equidad, por lo que la falta o insuficiencia de motivación del laudo no puede ser una cuestión de orden público, pues es expresión del leal saber y entender de los árbitros que es el fundamento de aquel.

El Ministerio Fiscal no se opuso al recurso mientras que la parte demandada en amparo solicitó su desestimación.

El TC estimó el recurso de amparo anulando la STSJM y reproduciendo en alguna medida lo ya expuesto en la STC 17/2021 de 15 de febrero.

Sin embargo, en cuanto al anclaje de la causa de anulación del laudo referida a la motivación en el art. 41.1 de la LA, la STC 17/2021 de 15 de febrero, parece que la sitúa en la infracción de los principios procesales indispensables de manera que podría incluirse en la letra f) del art. 41.1 de la LA, esto es, en el orden público.

De este modo se lee en la sentencia de 15 de febrero en su FJ 2: *“La acción de anulación, por consiguiente, solo puede tener como objeto el análisis de los posibles errores procesales en que haya podido incurrir el proceso arbitral, referidos al cumplimiento de las garantías fundamentales, como lo son, por ejemplo, el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior.”*

Y en otro pasaje del mismo fundamento: *“Por consiguiente, debe subrayarse una vez más que si la resolución arbitral no puede tacharse de arbitraria, ilógica, absurda o irracional, no cabe declarar su nulidad amparándose en la noción de orden público.”*, de donde hay que inferir que, si la resolución arbitral puede tacharse de arbitraria, ilógica, absurda o irracional, cabría invocar la infracción del orden público.

Por el contrario, la STC 65/2021 de 15 de marzo -como después veremos- dice que la motivación de los laudos no incide en el orden público.

En todo caso existen puntos de coincidencia entre ambas resoluciones.

En cuanto a la revisión de la motivación del laudo en las acciones de anulación, el TC en las sentencias indicadas comienza por señalar que, aunque desde la perspectiva constitucional la semejanza entre la motivación exigible a los laudos arbitrales y la de las resoluciones judiciales no es absoluta – si es semejanza, nunca será absoluta- no por ello prescinde del canon de motivación exigible a las resoluciones judiciales, con un punto de partida distinto.

La motivación de las resoluciones judiciales viene impuesta por los art. 24 y 120 de la CE y forma parte de su contenido. Dichas normas solo vienen referidas a la jurisdicción de modo que un laudo arbitral nunca puede vulnerar el art. 24 de la CE, aunque sí la sentencia judicial que analiza los motivos de nulidad.

El deber de motivación del laudo viene exigido, sin embargo, por el art. 37.4 de la LA siendo pues una opción del legislador, como podía haber elegido otra, esto es, no exigiendo la motivación o imponiendo determinados requisitos.

Sin embargo, la realidad es que la exige –salvo el caso de que las partes lleguen a un acuerdo sobre el contenido del laudo- y en cuanto que es exigible la motivación debe contener unos estándares mínimos.

Cuáles son estos mínimos, a saber:

La irracionalidad, la arbitrariedad y el error patente que expresamente dice serán considerados defectos de motivación susceptibles de anulación en virtud del art. 37.4 de la LA.

De conformidad con esta doctrina la Ley de Arbitraje no impone que la motivación deba ser convincente, suficiente, o que deba extenderse a determinados extremos.

Así:

a) como en el caso de las sentencias, la motivación no requiere una argumentación exhaustiva y pormenorizada de todos los aspectos o perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide sino contener los elementos o razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos o de equidad utilizados para fundar la decisión, o lo que es igual conocer la “*ratio decidendi*”.

Desde este punto de vista, no cabe confundir las pretensiones actuadas en el arbitraje, sobre las que el árbitro deberá pronunciarse para ser congruente, con los argumentos que respecto de cada una se invoquen por las partes.

O lo que es igual, no es necesario que el árbitro se pronuncie sobre todas y cada una de las alegaciones ni sobre todas las ocurrencias que las partes puedan considerar en sus escritos.

b) tampoco ha de extenderse a la indicación de las pruebas consideradas ni, menos aún, la opinión que le merecen todas las pruebas practicadas.

c) en el arbitraje de derecho tampoco se exige un derecho al acierto en la selección, interpretación y aplicación de las normas que tampoco requiere el art. 24 CE para los jueces.

En orden a la razonabilidad hay que tener en cuenta que la validez de un razonamiento desde el punto de vista de la lógica es independiente de la verdad o falsedad de sus premisas, de modo que no puede combatirse los razonamientos sobre la base de argumentar que las premisas no corresponden a la realidad de los hechos.

Los argumentos utilizados para resolver deben ser coherentes y razonables, no siendo tan relevante en este ámbito del derecho, la verdad de los hechos.

Repitiendo lo dicho para las Sentencias judiciales en otras resoluciones del TC:

“Solo no serán razonadas ni motivadas aquellas resoluciones que a primera vista y sin necesidad de un mayor esfuerzo intelectual o argumental se comprueba que parte de premisas inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden basarse en ninguna de las razones aducidas.”

Vemos pues que, aunque la sentencia 17/2021 no afirme que la motivación de los laudos debe ser igual a la de las sentencias, desde el momento en que el legislador ordinario no ha hecho distinciones y ha exigido la motivación, el canon de interpretación que utiliza es prácticamente el mismo.

O lo que es igual “parecidos criterios” pero sin que haya expresado con claridad en qué aspectos deberían diferenciarse, salvo para los laudos de equidad en los que admite que la exigencia de motivación pueda ser más tenue.

Así en relación con los laudos de equidad, exigiendo igualmente la motivación, la STC 17/2021, aclara que:

*“cuando las partes se someten a un arbitraje de equidad, aunque ello no excluya necesariamente la posibilidad de que los árbitros refuercen «su saber y entender» con conocimientos jurídicos, pueden prescindir de las normas jurídicas y recurrir a un razonamiento diferente al que se desprende de su aplicación, porque lo que se resuelve ex aequo et bono debe ser decidido por consideraciones relativas a lo justo o equitativo. Y aquí también debe quedar meridianamente claro que es el tribunal arbitral el único legitimado para optar por la solución que considere más justa y equitativa, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, incluso si tal solución es incompatible con la que resultaría de la aplicación de las normas del derecho material. **El canon de motivación, en este caso, es más tenue, si bien es imprescindible que se plasmen en el laudo los fundamentos –no necesariamente jurídicos– que permitan conocer cuáles son las razones, incluso sucintamente expuestas, por las que el árbitro se ha inclinado por una de las posiciones opuestas de los litigantes.**”*

Pero, como hemos dicho, la STC 65/2021 da un paso más cuando afirma en su FJ 5:

“.. la motivación de los laudos no está prevista en la Constitución ni se integra en un derecho fundamental (art. 24 CE). Es una obligación de configuración legal del que bien podría prescindir el legislador sin alterar la naturaleza del sistema arbitral. Por lo demás, que el art. 37.4 LA disponga que “el laudo deberá ser siempre motivado”, no significa que el árbitro deba decidir sobre todos los argumentos presentados por las partes, como tampoco que deba indicar las pruebas en las que se ha basado para tomar su decisión sobre los hechos, o motivar su preferencia por una norma u otra, pues para determinar si se ha cumplido con el deber de motivación, basta con comprobar, simplemente, que el laudo contiene razones, aunque sean consideradas incorrectas por el juez que debe resolver su impugnación (STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2).

De ahí concluye que:

“Asentado, por consiguiente, el arbitraje en la autonomía de la voluntad y la libertad de los particulares (arts. 1 y 10 CE), el deber de motivación del laudo no se integra en el orden público exigido en el art. 24 CE para la resolución judicial, sino que se ajusta a un parámetro propio, definido en función del art. 10 CE. Este parámetro deberán configurarlo, ante todo, las propias partes sometidas a arbitraje a las que corresponde,

al igual que pactan las normas arbitrales, el número de árbitros, la naturaleza del arbitraje o las reglas de prueba, pactar si el laudo debe estar motivado (art. 37.4 LA) y en qué términos. En consecuencia, la motivación de los laudos arbitrales carece de incidencia en el orden público”.

Estas afirmaciones permiten entender, por un lado, que los defectos anudados a la motivación deberían anclarse en la letra d) del art. 41.1 de la LA en lugar de en el art. 41.1 letra f) y de otro: a) que basta con que el laudo dé razones; y b) que las partes de común acuerdo, podrían en el convenio arbitral o bien una vez producida la controversia, pactar unos determinados requisitos -los términos- de la motivación.

Sin embargo, en mi opinión, el pacto no podría implicar que el laudo no contuviese motivación alguna como podría interpretarse la sentencia pues el art. 37.4 de la LA establece con claridad que el laudo deberá ser siempre motivado, a menos que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo anterior.

El artículo 36.1 LA regula el pacto de las partes sobre el contenido del laudo, esto es, el acuerdo de las partes para poner fin a la controversia que la LA exige sea en forma de laudo. [Si durante las actuaciones arbitrales las partes llegan a un acuerdo que ponga fin total o parcialmente a la controversia, los árbitros darán por terminadas las actuaciones con respecto a los puntos acordados y, si ambas partes lo solicitan y los árbitros no aprecian motivo para oponerse, harán constar ese acuerdo en forma de laudo en los términos convenidos por las partes].

En este único caso, como es lógico, puede prescindirse de la motivación, lo cual no implica a mi parecer que las partes puedan suprimir por pacto la exigencia de la motivación cuando es el árbitro quien debe decidir la controversia.

El art. 37.4 es una norma imperativa de la LA, como se colige de su texto, por lo que los pactos de las partes no podrían contravenirla ex art. 1255 del CC. El margen de actuación en orden a los “términos” de la motivación sería escaso si es para disminuir los cánones del razonamiento mínimos exigibles porque no podría desvirtuarse convencionalmente la exigencia de motivación haciéndola, en los términos pactados, irreconocible.

Por el contrario, podría pactarse que la motivación por parte del árbitro se extendiera a una completa descripción de la prueba, las razones de credibilidad de las partes o de los

testigos etc. Esto es imponer un canon de razonamiento superior al exigido para para las resoluciones judiciales.

Es en este contexto -a mi parecer- que deben interpretarse los siguientes párrafos contenidos en el mismo FJ 5 de la STC 65/2021:

“De esto se sigue que el órgano judicial que tiene atribuida la facultad de control del laudo arbitral, como resultado del ejercicio de una acción extraordinaria de anulación, no puede examinar la idoneidad, suficiencia o la adecuación de la motivación, sino únicamente comprobar su existencia, porque, salvo que las partes hubieren pactado unas determinadas exigencias o un contenido específico respecto a la motivación, su insuficiencia o inadecuación, el alcance o la suficiencia de la motivación no puede desprenderse de la voluntad de las partes (art. 10 CE). Cabe, pues, exigir la motivación del laudo establecida en el art. 37.4 LA, pues las partes tienen derecho a conocer las razones de la decisión. En consecuencia, en aquellos supuestos en los que el árbitro razona y argumenta su decisión, habrá visto cumplida la exigencia de motivación, sin que el órgano judicial pueda revisar su adecuación al derecho aplicable o entrar a juzgar sobre la correcta valoración de las pruebas, por más que de haber sido él quien tuviera encomendado el enjuiciamiento del asunto, las hubiera razonado y valorado de diversa manera.

De ese modo, las posibilidades de control judicial sobre la motivación del laudo son en cierto modo similares a las que el tribunal reconoce cuando revisa en amparo las decisiones judiciales, insistiendo desde antiguo en que “este tribunal no es una tercera instancia casacional en la que se pueda entrar a valorar las pruebas, sustituyendo a los jueces y tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE, quedando limitada su función a comprobar que haya habido una actividad probatoria de cargo válida y que la resolución judicial no haya sido arbitraria, irracional o absurda (SSTC 96/2000, de 10 de abril, FJ 5, y 12/2004, de 9 de febrero, FJ 2), o lo que es lo mismo, debe controlar únicamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta (por todas, SSTC 123/2006, de 24 de abril, FJ 5; 245/2007, de 10 de diciembre, FJ 7, y 147/2009, de 15 de junio). En este caso, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid no es una tercera instancia y solo debe controlar que se han cumplido las garantías del procedimiento arbitral y el respeto a los derechos y principios de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba; así como que la resolución arbitral no sea

arbitraria, irracional o absurda desde un mero control externo, lo que significa que no lo sea sin entrar a valorar el fondo del asunto.”

IV Conclusión

En definitiva, en palabras del TC (STS 17 y 65 de 2021) el posible control judicial del laudo y su conformidad con el orden público no puede traer como consecuencia que el órgano judicial supla al tribunal arbitral en su función y que no cabe anular un laudo por vulneración del orden público por el solo hecho de que las conclusiones alcanzadas por el árbitro o por el colegio arbitral sean consideradas, a ojos del órgano judicial, erróneas o insuficientes, o, simplemente, porque de haber sido sometida la controversia a su valoración, hubiera llegado a otras bien diferentes.

Salvo arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente no cabe revisar la motivación del laudo teniendo en cuenta que la motivación no exige que el árbitro analice en el laudo todas las pruebas y argumentos de las partes, sino tan solo que consten las razones de la decisión, sin que tampoco se obligue a que tales razones sean correctas o adecuadas, según el criterio del juez que deba resolver su impugnación

Ni los hechos ni la aplicación del derecho pueden ser objeto de una segunda instancia ya que la pretensión del arbitraje es la rapidez en la resolución de los conflictos y ello pasa porque efectivamente sea un proceso en instancia única.