



Universidad de Oviedo
Universidá d'Uviéu
University of Oviedo

Facultad de Derecho

MÁSTER UNIVERSITARIO EN ABOGACÍA

TRABAJO FIN DE MÁSTER

LA EFICACIA DE LOS LAUDOS ARBITRALES. SU IMPUGNACIÓN.

Realizado por: Miguel Ángel Gil Díaz.

Tutor: Eduardo Escandón Valvidares.

Convocatoria: Enero 2019.

RESUMEN.

La presente exposición tiene por finalidad analizar los motivos previstos para ejercitar la acción de anulación del laudo arbitral, de tal forma que permita conocer las razones por las cuales un órgano judicial pueda privarle de efectos. Para ello, se dividirá el trabajo en 3 capítulos: el primero de ellos tiene carácter introductorio, realizando una breve referencia histórica a la acción de anulación, su naturaleza, así como una exposición esquemática del desarrollo procesal del procedimiento de anulación, destacando al laudo arbitral como objeto de la acción y su eficacia (para lo cual, se hará una breve referencia a sus notas de cosa juzgada y ejecutividad); el segundo capítulo desarrollará los motivos de anulación previstos en el art. 41.1 (apartados a) a f)); mientras que el capítulo tercero se centrará en el análisis de los requisitos que debe cumplir la motivación del laudo, así como de la doctrina iniciada en 2015 por el T.S.J. de Madrid, a través de la cual entra a analizar el fondo del asunto de diversos laudos que fueron sometidos a su conocimiento. Culminando la exposición con unas conclusiones personales, relativas al trabajo realizado.

ÍNDICE ANALÍTICO

A.D.R.: Alternative dispute Resolution.

art./arts.: artículo/artículos.

A.T.C.: Auto del Tribunal Constitucional.

C.C. o Código Civil: Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

C.E. o Constitución: Constitución Española.

C.N.Y.: Convenio sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York, el 10 de junio de 1958.

F.D.: Fundamento de Derecho.

F.J.: Fundamento Jurídico.

Ley 11/2011: Ley 11/2011, de 20 de mayo, de forma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado

Ley de Arbitraje de 1953: Ley de 22 de diciembre de 1953, por la que se regulan los arbitrajes de derecho privado.

Ley de Arbitraje de 1988: Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje.

L.A. o Ley de Arbitraje: Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje.

L.E.C. de 1881: Real Decreto de 3 de febrero de 1881, de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

L.E.C./Ley de Enjuiciamiento Civil: la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

L.M.V.: Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.

Ley UNCITRAL: Ley Modelo elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, de 21 de junio de 1985.

op. cit.: obra citada.

pág./págs.: página/páginas.

S.A.P.: Sentencia de la Audiencia Provincial.

S.T.C.: Sentencia Tribunal Constitucional.

S.T.S.: Sentencia del Tribunal Supremo.

S.T.S.J.: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

T.S.J.: Tribunal Superior de Justicia.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO PRIMERO: CUESTIONES PREVIAS AL ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS DE IMPUGNACIÓN.....	2
1. ANTECEDENTES.....	2
1.1 SITUACIÓN PREVIA A LA LEY DE ARBITRAJE DE DERECHO PRIVADO, DE 22 DE DICIEMBRE DE 1953.....	2
1.2 LA LEY DE 22 DE DICIEMBRE DE 1953 POR LA QUE SE REGULAN LOS ARBITRAJES DE DERECHO PRIVADO.....	3
1.3 LA LEY 36/1988, DE 5 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE.....	3
1.4 LA LEY 60/2003, DE 23 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE.....	4
2. EL PROCESO DE ANULACIÓN.....	6
2.1 CARACTERES GENERALES: NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN/PROCESO DE ANULACIÓN.....	6
2.2 BREVE REFERENCIA A LOS ASPECTOS PROCESALES DEL PROCEDIMIENTO DE ANULACIÓN.....	7
2.3 LOS EFECTOS DE LA ANULACIÓN DEL LAUDO.....	10

3. LA EFICACIA DEL LAUDO ARBITRAL Y EL OBJETO DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN.....	10
3.1 LA EFICACIA DEL LAUDO ARBITRAL: EFECTO DE COSA JUZGADA Y FUERZA EJECUTIVA.....	11
3.1.1 Eficacia de cosa juzgada.....	11
3.1.2 Fuerza ejecutiva.....	11
3.2 EL OBJETO DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN: LOS LAUDOS DEFINITIVOS.....	13
CAPÍTULO II: LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.....	14
1. CUESTIONES PREVIAS AL ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.....	14
1.1 EI CARÁCTER TASADO DE LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.....	14
1.2 LA NECESIDAD DE DENUNCIAR LA INFRACCIÓN QUE SUSCITA LA ACCIÓN DE ANULACIÓN TAN PRONTO COMO FUESE POSIBLE: LA RENUNCIA TÁCITA A IMPUGNAR.....	14
2. EL CONVENIO ARBITRAL NO EXISTE O NO ES VÁLIDO.....	16
3. NOTIFICACIÓN INDEBIDA DE LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS O DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES O QUE LAS PARTES NO HAYAN PODIDO, POR CUALQUIER OTRA RAZÓN, HACER VALER SUS DERECHOS.....	23
4. RESOLUCIÓN POR PARTE DE LOS ÁRBITROS DE CUESTIONES NO SOMETIDAS A SU DECISIÓN. LA INCONGRUENCIA DEL LAUDO.....	26
5. LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS O EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL NO SE AJUSTA AL ACUERDO REALIZADO ENTRE LAS PARTES, SALVO QUE DICHO ACUERDO FUESE CONTRARIO A UNA NORMA IMPERATIVA RECOGIDA EN LA LEY DE ARBITRAJE O, EN DEFECTO DE ACUERDO, QUE NO SE HAYA AJUSTADO A LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LA LEY.....	32
5.1 DEFECTOS EN LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS.....	33
5.2 INFRACCIÓN DE NORMAS RELATIVAS AL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL.....	35
6. RESOLUCIÓN POR PARTE DE LOS ÁRBITROS DE CUESTIONES NO SUSCEPTIBLES DE ARBITRAJE.....	37
7. QUE EL LAUDO SEA CONTRARIO AL ORDEN PÚBLICO.....	41

7.1	CONCEPTO DE ORDEN PÚBLICO.....	41	
7.2	ORDEN PÚBLICO MATERIAL.....	42	
7.3	ORDEN PÚBLICO PROCESAL.....	43	
CAPÍTULO III: ESPECIAL REFERENCIA A LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO COMO CAUSA DE VULNERACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA EMANADA POR EL T.S.J. DE MADRID EN ASUNTOS SOBRE PERMUTAS FINANCIERAS.....			45
1.	LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO: CARACTERES GENERALES.....	45	
2.	LA CONTROVERTIDA TENDENCIA JURISDICCIONAL EMANADA DEL TSJ DE MADRID.....	50	
CONCLUSIONES.....			63
BIBLIOGRAFÍA.....			68
TABLA DE SENTENCIAS CONSULTADAS.....			71

INTRODUCCIÓN.

El arbitraje es un sistema de resolución de conflictos alternativo a la vía jurisdiccional, estos mecanismos se denominan comúnmente “A.D.R.” (Alternative dispute Resolution). Dentro de ellos, el arbitraje se clasifica como heterocompositivo, pues la resolución de la controversia corresponderá a un tercero, denominado árbitro, que la resolverá de forma definitiva, dictando para ello un laudo, el cual, al igual que las sentencias judiciales, gozará de eficacia ejecutiva y fuerza de cosa juzgada, lo anterior suscita que se le haya calificado como un sistema “equivalente al jurisdiccional”. Para acudir al procedimiento arbitral, las partes deberán de suscribir válida y libremente el denominado “convenio arbitral”, a través del cual deciden someter la decisión de una controversia surgida en un determinado ámbito a un específico órgano arbitral, excluyendo del conocimiento de la misma a los órganos judiciales. De esta manera, se puede afirmar que la fuerza vinculante de la decisión arbitral descansa en el principio de la autonomía de la voluntad. Algunas de las principales ventajas que aporta el arbitraje respecto a la vía jurisdiccional residen en la celeridad del procedimiento arbitral, mediante el cual puede llegarse a obtener la resolución que ponga fin a la controversia en un periodo temporal netamente inferior al que tardaría la jurisdicción ordinaria en realizar dicha tarea. Así como la posibilidad que tienen las partes de poder designar ellas mismas a los árbitros que conozcan del procedimiento, situación que no se produce en la vía jurisdiccional.

Los árbitros van a desempeñar su función con plena independencia, libres de injerencias por parte del poder judicial. Si bien, para salvaguardar los principios esenciales de nuestro ordenamiento y asegurar el cumplimiento de las garantías procedimentales básicas que deben de presidir el arbitraje, la Ley contempla la posibilidad de que las partes puedan ejercitar la denominada “acción de anulación” contra el laudo, dirigida a privar de eficacia al mismo, la cual deberá de ampararse en alguno de los motivos tasados legalmente previstos. Los jueces deben de efectuar su cometido con cautela, pues tienen limitado el conocimiento de la acción, debiendo circunscribirse a la verificación de si se han cumplido o no los principios esenciales de nuestro sistema (orden público, prohibición de causar indefensión...), la arbitrabilidad de la materia sometida a arbitraje, si se han cumplido las normas previstas en el procedimiento arbitral o para la designación de los árbitros, la posible inexistencia o invalidez del convenio arbitral o la congruencia del lado con las pretensiones que las partes sometieron a arbitraje, pero sin poder entrar a analizar, como norma general, el fondo del asunto.

El objetivo de la presente exposición es conocer las razones por las cuales puede privarse de eficacia un laudo arbitral a través del ejercicio de la acción de anulación, lo cual es de suma utilidad para un abogado, en aras a poder asesorar a sus clientes sobre la conveniencia de someter una cuestión a arbitraje, así como aconsejarles sobre las posibilidades de poder privar de eficacia a un laudo que sea contrario a sus intereses. Para ello, el trabajo se centrará en el análisis de los motivos previstos para el ejercicio de la acción, así como en la doctrina sentada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid a partir del año 2015, a través de la cual entra a conocer son sumo detalle y sin límites el fondo del asunto contenido en varios laudos arbitrales frente a los que se ejercitó la acción de anulación, lo cual tiene vetado el órgano judicial, como se verá. Para llevar a cabo esta tarea se consultarán diversas obras doctrinales, tanto en versión física como digital, también se efectuará una búsqueda de resoluciones judiciales que versen sobre las materias objeto de estudio.

CAPÍTULO PRIMERO: CUESTIONES PREVIAS AL ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS DE IMPUGNACIÓN.

1. ANTECEDENTES.

1.1 SITUACIÓN PREVIA A LA LEY DE ARBITRAJE DE DERECHO PRIVADO, DE 22 DE DICIEMBRE DE 1953.

Este apartado se referirá principalmente a la evolución de los medios impugnatorios que pueden ejercitarse contra el laudo arbitral a partir de las normas especiales reguladoras de la materia, empezando por la Ley de 22 de diciembre de 1953, por la que se regulan los arbitrajes de derecho privado (en adelante, Ley de Arbitraje de 1953). Si bien, con carácter previo, se puede hacer referencia a que el precedente más inmediato a dichas leyes se encuentra en el Real Decreto de 3 de febrero de 1881, de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, (en adelante, L.E.C. de 1881), que preveía la posibilidad de poder impugnar en apelación, en ambos efectos, los laudos dictados en Derecho, pudiendo también ejercitarse, junto con el recurso, la acción de nulidad. Contra la resolución que resolviese el recurso de apelación cabía interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo. La L.E.C. de 1881, junto al arbitraje

estricto, regulaba el juicio de amigables componedores, permitiendo recurrir en casación las sentencias derivadas de este procedimiento.¹

1.2 LA LEY DE 22 DE DICIEMBRE DE 1953 POR LA QUE SE REGULAN LOS ARBITRAJES DE DERECHO PRIVADO.

La Ley de Arbitraje de 1953 fue la primera norma especial en regular esta institución. Centrándonos en el régimen de recursos, éste era diferente en función de que el arbitraje fuese de derecho o de equidad. En el caso del arbitraje de derecho, se suprimió la posibilidad de acudir a apelación, no admitiéndose una nueva instancia. La única posibilidad que admitía la Ley para atacar al laudo era interponer recurso de casación por infracción de ley o por quebrantamiento de forma. Esta regulación planteaba problemas, pues los preceptos reguladores de la L.E.C. de 1881, vigente en aquel momento, no se adaptaban, en seno casacional, a la actividad desarrollada por los árbitros, debiendo de completar la laguna legal el intérprete que conociese del recurso. En lo referente al arbitraje de equidad, no existen cambios respecto a la regulación prevista anteriormente en la L.E.C. de 1881, las partes podían acudir al recurso de nulidad, que estaba sujeto a las mismas normas que el recurso de casación contra los laudos de amigables componedores.²

La reforma operada por la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, unificó el tratamiento de los recursos de infracción de Ley y de quebrantamiento de forma, de tal suerte que la impugnación de los laudos de derecho debía de fundamentarse necesariamente en uno de los motivos previstos para el recurso de casación. Por lo que respecta al arbitraje de equidad, lo más destacable es que la reforma amplió los motivos por los cuales podría interponerse el recurso de nulidad.³

1.3 LA LEY 36/1988, DE 5 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE.

¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)", coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *"Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria"*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006, págs. 511 y 512.

² GUASP, J., *"El arbitraje en el derecho español. Su nueva regulación conforme a la Ley de 22 de diciembre de 1953"*, editorial BOSCH, Casa Editorial-Urgel, 51 vies, Barcelona, 1956, págs. 168 y 169.

³ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, pág. 512.

La Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje (en adelante, la Ley de Arbitraje de 1988) introdujo importantes novedades respecto a la regulación anterior. A este respecto, destaca la unificación del régimen de impugnación de los laudos arbitrales, con independencia de que hubiesen sido dictados en el marco de un arbitraje de derecho o de un arbitraje de equidad. De tal suerte que la impugnación de cualquier laudo se realizaría a través del denominado “recurso de anulación”, y no a través de los recursos de nulidad y casación.⁴ El objetivo de este medio impugnatorio, tal y como establecía la norma en su exposición de motivos, consistía en garantizar que el nacimiento, desarrollo y conclusión del procedimiento arbitral se ajustaran a lo dispuesto en la Ley.

Se establecieron unos motivos de anulación tasados (art. 45 de la Ley de Arbitraje de 1988), siendo éstos: (I) que el convenio arbitral fuese nulo; (II) que en el nombramiento de los árbitros y en el desarrollo de la actuación arbitral no se hubiesen observado las formalidades y principios esenciales establecidos en la Ley; (III) que el laudo se hubiese dictado fuera de plazo; (IV) que los árbitros hubiesen resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión o que, aunque lo hubiesen sido, no pudiesen ser objeto de arbitraje; (V) que el laudo fuese contrario al orden público.

1.4 LA LEY 60/2003, DE 23 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE.

El examen del régimen previsto en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje (en adelante, L.A. o Ley de Arbitraje) será objeto de estudio a lo largo del desarrollo de la presente exposición, si bien, conviene precisar varias cuestiones. En primer lugar, debe de tenerse en cuenta que la Ley actual está fuertemente inspirada en la Ley Modelo elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, de 21 de junio de 1985, en adelante Ley UNCITRAL. Aunque dicha norma fue efectuada para la regulación del arbitraje internacional, su contenido es perfectamente válido para el arbitraje en general, lo que llevó al legislador español a optar por desarrollar una Ley que se asemejara a dicha norma. Ello con la finalidad de que fuese aplicable una única regulación al arbitraje, sea nacional o internacional, comercial o no comercial, pese a que la Ley de Arbitraje contenga algunas normas específicas y existan algunos arbitrajes especiales, a los que solo se les aplicará la Ley de Arbitraje con carácter subsidiario.⁵ En segundo lugar, la Ley de Arbitraje ha sufrido

⁴ CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “Título VII: De la anulación del laudo” coord. Bercovitz Rodríguez-Cano, R., en *“Comentarios a la Ley de Arbitraje”*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1991, pág. 706.

⁵ OLIVENCIA RUIZ, M., *“Arbitraje: una justicia alternativa: una visión histórica desde la nueva ley: una nueva contribución con motivo del XXV aniversario de la Facultad de Derecho de la*

dos modificaciones importantes durante su vigencia, la primera de ellas fue realizada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial, cuyo objetivo era la racionalización y optimización de los recursos destinados al funcionamiento de la Administración de Justicia; la segunda, la efectuó la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de forma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado, en adelante Ley 11/2011, cuya principal aportación en materia de anulación de los laudos arbitrales fue atribuir el conocimiento de la acción a la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, pues anteriormente el conocimiento de la misma correspondía a las Audiencias Provinciales. También introdujo el mecanismo de rectificación del laudo (art. 39.1.c)), el cual, como se verá, tiene especial relevancia cuando se pretende ejercitar la acción de anulación contra un laudo que incurre en incongruencia. Se estableció la obligación de los árbitros de motivar siempre el laudo arbitral, a excepción de que éste se limite a recoger el acuerdo al que hubiesen llegado las partes para resolver la controversia... Junto con estas dos leyes, también se reformó la Ley de Arbitraje en el año 2015, si bien ligeramente y sin mayor repercusión en materia de anulación de laudos arbitrales, a través de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

La mayor parte de los motivos previstos en la Ley de Arbitraje de 1988 para la interposición del recurso de anulación han encontrado su homólogo en la vigente Ley de Arbitraje de 2003 para el ejercicio de la acción de anulación. Así pues, la Ley prevé que pueda instarse la acción por los siguientes motivos tasados: (I) que el convenio arbitral no exista o no sea válido; (II) que la parte perjudicada no haya sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no haya podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos; (III) cuando los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión; (IV) que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de la L.A., o, a falta de dicho acuerdo, que no se hayan ajustado a lo previsto en la Ley de Arbitraje; (V) los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje; (VI) que el laudo sea contrario al orden público. Si bien, como puede observarse, la Ley no incluyó como causa de anulación la extemporalidad del laudo, situación que dio lugar a distintos debates doctrinales acerca de la posibilidad de impugnar el laudo en base a dicha circunstancia. La reforma operada por la Ley 11/2011 acabó con ese debate,

Universidad de Córdoba”, Servicio de Publicaciones Universidad de Córdoba, Córdoba, 2006, pág. 20.

decantándose por la imposibilidad de impugnar el laudo por dicha causa, salvo que las partes hubiesen acordado lo contrario.

2. EL PROCESO DE ANULACIÓN.

2.1 CARACTERES GENERALES: NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN/PROCESO DE ANULACIÓN.

La acción de anulación tiene un marcado carácter extraordinario, el cual puede observarse en la regulación tasada de los motivos de anulación en los cuales puede basarse su ejercicio y en que el Tribunal que conozca de la misma no podrá, como regla general, entrar a analizar el fondo de la decisión arbitral, sino que se limitará a confirmar o anular el laudo, efectuando para ello un juicio externo, destinado, principalmente, a controlar el cumplimiento de garantías formales.⁶ Por lo que se refiere a la fundamentación o justificación de la existencia de la acción de anulación, tradicionalmente se ha relacionado con la salvaguardia del derecho a la tutela judicial efectiva. En este sentido, CABANILLAS SÁNCHEZ, en relación con la Ley de Arbitraje de 1988, indicó textualmente que *“Es lógico que, cuando el nacimiento, el desarrollo y la conclusión del arbitraje no se ajusten a lo prescrito en la ley, quepa el recurso dirigido a anular el laudo emitido por los árbitros, que necesariamente ha de instrumentarse a través de la vía judicial. Si esto no aconteciera, existiría una auténtica denegación del derecho fundamental de las partes a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24 de la Constitución”*.⁷

En palabras de HINOJOSA SEGOVIA, el proceso de anulación puede definirse como un *“proceso civil declarativo especial, de carácter plenario, que ha de fundarse en algún motivo legal, y por el que se pretende dejar sin efecto un laudo arbitral”*. En este sentido, la Ley de Arbitraje de 2003 configura el ejercicio de la acción como un proceso, y no como un recurso. Además, es un proceso que tiene la consideración de declarativo especial: *Declarativo*, ya que lo que se persigue con el ejercicio de la acción es obtener una resolución judicial que decida sobre la validez o invalidez del laudo, sin crear, modificar o extinguir relación jurídica alguna ni imponer obligación alguna a la

⁶ MONSERRAT QUINTANA, A., “La anulación del laudo arbitral” en *“Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears”*, núm. 16, 2016, (versión digital: http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib_2/015_t016/_291.dir/Bajlib_2015_t016_291.pdf), pág. 297.

⁷ CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “Título VII: De la Anulación del laudo” coord por Bercovitz Rodríguez-Cano, R. en *“Comentarios a la Ley de Arbitraje”... op. cit.*, pág. 689.

contraparte. *Especial*, pues se dirige a supuestos específicos, debiendo la acción de fundamentarse en alguno de los motivos tasados que prevé la Ley de Arbitraje. Se trata de un proceso que tiene carácter *rescindente*, pues el órgano que conozca de la acción no tiene permitido sustituir la decisión de fondo contenida en el laudo arbitral por la suya propia. Por último, se caracteriza por ser un procedimiento de única instancia, de naturaleza *plenaria*, es decir, contra la decisión del Tribunal Superior de Justicia que resuelva la acción de anulación no cabrá interponer recurso alguno.⁸ Por su parte, MARTÍN BRAÑAS entiende que la acción de anulación se configura como un mecanismo rescisorio, y no rescindente, cuya naturaleza es constitutiva, ya que su estimación crearía un nuevo escenario, pues el laudo que hasta dicho momento era firme y válido, dejaría de serlo.⁹

2.2 BREVE REFERENCIA A LOS ASPECTOS PROCESALES DEL PROCEDIMIENTO DE ANULACIÓN.

Inicialmente la Ley de Arbitraje concedía la competencia objetiva para conocer de la acción de anulación a las Audiencias Provinciales. Tras la reforma operada por la Ley 11/2011, el conocimiento de la acción en única instancia corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia. En cuanto a la competencia territorial, esta se atribuye al órgano del lugar donde se dictó el laudo.

La Ley de Arbitraje no indica quienes son los legitimados en el procedimiento de anulación, si bien, por lógica la legitimación activa se atribuye a las partes que se sometieron a arbitraje. Algunos autores también se muestran favorables a la legitimación de terceros que acrediten la existencia de un interés legítimo, siempre que demuestren que desconocían la existencia del desarrollo del procedimiento arbitral, en aras de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva; así como el Ministerio Fiscal, en defensa de los intereses que legalmente se le atribuye. En cuanto a la legitimación pasiva, ésta corresponde a la parte que no ha ejercitado la acción de anulación o, en su caso, a las dos partes que participaron en el procedimiento arbitral, si la acción la

⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, págs. 513 y 514.

⁹ MARTÍN BRAÑAS, C., "La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental" en *"Foro, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época"*, núm. 3, 2006, (versión digital: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/FORO0606120113A/13649>), pág. 124.

ejercitase un tercero. Ambas partes deberían de acudir bajo la representación de procurador y defensa de abogado.¹⁰

El art. 41.4 L.A. dispone que el plazo para el ejercicio de la acción de anulación es de dos meses, el cual es aplicable a todos los motivos previstos para su ejercicio.¹¹ El *dies a quo* coincidirá con el día siguiente a la notificación o comunicación del laudo. Para la determinación del *dies ad quem*, el plazo, al estar establecido por meses, se computará de fecha a fecha, sin excluir el mes de agosto ni los días festivos, sin perjuicio de que el plazo se considere prorrogado hasta el primer día laborable siguiente, si el último día del mismo fuese inhábil en el lugar de recepción de la notificación o comunicación. Se trata de un plazo de caducidad (no de prescripción) y de naturaleza civil (no procesal), cuyo transcurso será apreciable de oficio por el órgano judicial, no siendo susceptible de interrupción o suspensión, salvo excepciones legalmente previstas. La interposición de la acción una vez transcurrido el plazo acarrearía la desestimación de pleno de la pretensión contenida en la demanda, sin entrar siquiera el juzgador a conocer del fondo del asunto.¹² No obstante, el cómputo del plazo para el ejercicio de la acción queda condicionado a que la parte haya podido tener conocimiento del laudo, de tal manera que si una de las partes, no concurriendo negligencia o desidia por su parte, por causas ajenas a su voluntad no ha podido acceder al contenido del laudo, el *dies a quo* para la ejercicio de la acción debería de coincidir con el día en el cual tuvo conocimiento efectivo del contenido de la resolución arbitral.¹³

El procedimiento de anulación se registrá, principalmente, a través de las normas previstas en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante L.E.C o

¹⁰ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “*La impugnación del arbitraje*”, Editorial Reus S.A., Madrid, 2011, págs. 59 a 61.

¹¹ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. **58/2016, de 4 de octubre de 2016**, (Aranzadi, AC 2016\1748), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º; en similar sentido, la **S.T.C. (Sala primera)**, núm. **288/1993, de 4 de octubre de 1993**, (Aranzadi, RTC 1993\288), (Ponente: Don Carlos de la Vega Benayas), F.J. 3: “Sólo podrán ser anulados en los casos expresamente previstos en el art. 45 cuando el recurso es presentado en el plazo preclusivo regulado en el art. 46. En consecuencia, hay que concluir que cuando este efecto se produce por causa distinta a las taxativamente previstas o en virtud de recurso presentado fuera de plazo se está desconociendo el efecto de cosa juzgada que la Ley les otorga, vulnerando el principio de inmodificabilidad de las decisiones judiciales firmes (...)ni en la Ley 36/1988 ni en el art. 240 de la LOPJ existe base legal alguna para entender que el plazo del recurso no rige cuando se trata de una «nulidad total» y que esta pretensión carece de plazo para su ejercicio”.

¹² Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Galicia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. **43/2016, de 29 de noviembre de 2016**, (Aranzadi, RJ\2016\6437), (Ponente: Illmo. Sr. D. Juan José Reigosa González), F.D. 3º y 4º.

¹³ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. **58/2016, de 4 de octubre de 2016**, (Aranzadi, AC 2016\1748), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º.

de Enjuiciamiento Civil) para el juicio verbal, sin perjuicio de las especialidades recogidas en el artículo 42 L.A. Así pues, la Ley de Arbitraje exige que la demanda que de origen al procedimiento cumpla con los requisitos del art. 399 L.E.C., es decir, debe ser una demanda que recoja las previsiones exigidas para dar comienzo al juicio ordinario, recogiendo de forma separada los hechos y fundamentos de derecho con la debida claridad y precisión. A la demanda deberán de acompañarse los documentos en los que el actor base sus pretensiones, junto con el convenio arbitral (salvo que la demanda se base en la inexistencia de convenio, pues por lógica dicho documento no podrá aportarse) y el laudo. También deberían aportarse otros documentos aunque la Ley de Arbitraje no lo exija expresamente, tales como aquellos que acrediten la representación del actor si éste actuase a través de representante, o poder que acredite su representación procesal, etc.¹⁴ Además, también se requiere que se fijen en la propia demanda los medios de prueba de los que el demandante vaya a valerse, estipulación que no se prevé ni para el juicio verbal, en el cual la proposición de prueba se hará en el trámite de la vista, ni para el ordinario, pues en éste se propondrán los medios de prueba en la audiencia previa.¹⁵

Una vez presentada, se dará traslado de la demanda al demandado en el mismo auto de admisión, el cual gozará de un plazo de veinte días para efectuar su contestación, debiendo también de indicar en su escrito los medios de prueba de los que pretenda valerse. A pesar de que la Ley guarde silencio en lo referente a la forma que deba de ostentar la contestación, ésta deberá de cumplir con las previsiones establecidas para el juicio ordinario (art. 405 L.E.C.), en consonancia con las exigencias establecidas para la interposición de la demanda¹⁶ y con lo dispuesto en el art. 438.1 L.E.C.

Efectuada la contestación de la demanda o transcurrido el plazo de 20 días sin que se haya producido la misma, se citará a las partes a una vista si así lo solicitaron en sus escritos de demanda y contestación, en la cual el actor podrá proponer nuevos medios de prueba relacionados con el contenido de la contestación de la demanda. El resto del procedimiento se regirá por las normas previstas para el juicio verbal. Si no se hubiese

¹⁴ MARTÍN BRAÑAS, C., “La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental”... *op. cit.*, págs. 137 y ss.

¹⁵ DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral” coord. Miquel Montaña y Jordi Sellares en “*Arbitraje: Comentarios prácticos para la empresa. Coincidiendo con la reforma de la Ley 60/2003 de Arbitraje*”, Editorial Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.A., Madrid, 2011, págs. 123 y 124.

¹⁶ MARTÍN BRAÑAS, C., “La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental”... *op. cit.*, págs. 144 a 146.

solicitado celebración de vista, o la única prueba propuesta fuesen documentos no impugnados y ya aportados al proceso, o fuese un informe pericial sobre el que no sea necesaria ratificación, el Tribunal dictaría sentencia sin más trámite.¹⁷

Por último, el proceso de anulación culminará mediante sentencia, contra la cual no cabe recurso alguno (42.2 L.A.). Frente a esta resolución únicamente cabrá iniciar el procedimiento de revisión de sentencias firmes (arts. 509 y ss L.E.C.) o, en su caso, interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.¹⁸

2.3 LOS EFECTOS DE LA ANULACIÓN DEL LAUDO.

La estimación de la acción de anulación supondrá la pérdida de eficacia sobrevenida y retroactiva del laudo, el cual será declarado nulo y se verá privado del efecto de cosa juzgada. En el caso de que el Tribunal hubiese estimado la acción de anulación basada en la inexistencia o invalidez del convenio, las partes no podrían acudir de nuevo a arbitraje en base al mismo, pues éste habrá sido privado de eficacia, pero nada obsta a que puedan acudir a los órganos judiciales para hacer valer sus derechos. En el caso de que el convenio arbitral no hubiese sido privado de eficacia, las partes podrían volver a acudir al procedimiento arbitral.¹⁹ En función del motivo de anulación, la sentencia que resuelva el procedimiento puede estimar la anulación parcial del laudo, manteniendo la validez de aquellos elementos del laudo que no se hayan visto afectados por la causa de anulación, siempre y cuando éstos gocen de identidad y sustantividad propia. Por último, el órgano judicial que resuelve la acción basada en que se han cometido defectos durante el transcurso del procedimiento arbitral no podrá ordenar la retroacción de las actuaciones al momento en el que se produjeron dichas irregularidades.²⁰

3. LA EFICACIA DEL LAUDO ARBITRAL Y EL OBJETO DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN.

¹⁷ DE MIQUEL BERENGUER, J., "Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral"... *op. cit.*, págs. 124 y 125.

¹⁸ MARTÍN BRAÑAS, C., "La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental"... *op. cit.*, págs. 156 y 157.

¹⁹ LACRUZ MANTECÓN, M.L., "La impugnación del arbitraje"... *op. cit.*, págs. 64 a 66.

²⁰ MARTÍN BRAÑAS, C., "La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental"... *op. cit.*, págs. 153 y 154.

3.1 LA EFICACIA DEL LAUDO ARBITRAL: EFECTO DE COSA JUZGADA Y FUERZA EJECUTIVA.

3.1.1 Eficacia de cosa juzgada.

El art. 43 de la Ley de Arbitraje reconoce la eficacia de cosa juzgada de los laudos arbitrales, lo cual, junto con su fuerza ejecutiva, constituye una de las notas esenciales de la institución arbitral. De tal suerte que disponen de eficacia de cosa juzgada formal y material,²¹ lo que se traduce en que las decisiones contenidas en los mismos tienen carácter vinculante, impidiendo que puedan desarrollarse nuevos procesos con idéntico objeto, tanto judiciales como arbitrales, cuando coincidan los sujetos, objeto y causa petendi entre el procedimiento culminado en el laudo arbitral y el ulterior proceso que se pretenda instar, vinculando también a posteriores procesos con objeto conexo al decidido en el laudo.²²

El efecto de cosa juzgada atribuible a los laudos arbitrales está sujeto a ciertos límites: (I) Subjetivos, pues solo afecta a quienes fueron parte del laudo, sus causahabientes y a las personas que se refiere el art. 222.3 L.E.C.; (II) objetivos, pues solo vincula a la materia y asunto que haya sido sometido a arbitraje; y (III) temporales, pues solamente afecta al estado de las cosas en el momento de tomarse la decisión, pero si éstas variasen su estado con el transcurso del tiempo la cosa juzgada no produciría la totalidad de sus efectos. También opera como límite la preclusión, que evitaría que aquellos hechos que se hubiesen podido alegar en un procedimiento previo, pero que no se hizo por voluntad de las partes, puedan ser alegados posteriormente. Si bien, existen opiniones doctrinales en contra de aplicar el efecto preclusivo al arbitraje.²³

3.1.2 Fuerza ejecutiva.

Los laudos arbitrales disponen de eficacia ejecutiva, por lo que la parte favorecida por el mismo está legitimada para poder instar la ejecución forzosa de su contenido (art. 44 L.A.). Ante esta situación, el ejecutado, de interponerse la acción de anulación,

²¹ Ver, en este sentido, la **S.T.S. (Sala de lo Civil) de 4 de junio de 1991**, (Aranzadi, RJ1991\4412), (Ponente: Excmo Sr. Antonio Gullón Ballesteros). F.D. 2º: *“al quedar firme, las partes aceptaron sus declaraciones, son cosa juzgada para las mismas y por ello no pueden volver sobre los temas en los que hubo pronunciamiento arbitral. Al no poder legalmente ser objeto de controversia posterior las cuestiones resueltas por el laudo anterior firme”*.

²² LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”*... *op. cit.*, págs. 241 y ss.

²³ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”* ... *op. cit.*, págs. 246 y 247.

puede solicitar al tribunal competente la suspensión de la ejecución del laudo hasta que se resuelva el procedimiento de anulación, siempre y cuando ofrezca caución suficiente que cubra el valor de la condena más los daños y perjuicios que puedan derivarse de la demora en la ejecución del laudo (art. 45.1 L.A.), la cual podrá prestarse en cualquiera de las formas admitidas por el art. 529 L.E.C. El tribunal, previa audiencia con la contraparte, resolverá sobre la suspensión.²⁴ Si se hubiese estimado la solicitud de suspensión y se dictase sentencia desestimatoria de la acción de anulación, una vez tuviese constancia de ello el Tribunal, el Letrado de la Administración de Justicia levantará la suspensión acordada y ordenará que continúe el procedimiento ejecutivo, pudiendo el ejecutante, en tal caso, solicitar una indemnización por los daños y perjuicios que la demora en la ejecución le haya causado, a través de los cauces previstos en los arts. 712 y ss L.E.C. (art. 45.2 L.A.). Por el contrario, si el Tribunal estimase la acción de anulación, el Letrado de la Administración de Justicia deberá de alzar la ejecución, revertiéndose los actos ejecutivos que se hubiesen llevado a cabo, con los efectos de los arts. 533 y 534 L.E.C. (art. 45.3 L.A.). El ejecutado podrá solicitar una indemnización por los daños y perjuicios que la ejecución le hubiese causado, que se determinará a través del procedimiento previsto en los arts. 712 y ss L.E.C. En el caso de que la anulación del laudo solo fuese parcial, de tal forma que subsistan otros pronunciamientos de la resolución arbitral, se considera estimación parcial a los efectos de lo previsto en el art. 533.2 L.E.C. (art. 45.3 L.A.), de tal forma que el ejecutante deberá de restituir al ejecutado la diferencia entre las cantidades que hubiese recibido y la cantidad que resulte de los pronunciamientos de condena que no hubiesen sido anulados, así como intereses legales.²⁵

Por lo que se refiere al desarrollo del procedimiento ejecutivo, la Ley de Arbitraje se remite, aunque estableciendo las especialidades anteriormente mencionadas, a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 44 L.A.). De tal forma que el procedimiento deberá de comenzar mediante demanda ejecutiva que contenga el contenido previsto en el art. 549 L.E.C., acompañada del convenio arbitral, del laudo y de todos aquellos documentos que acrediten la notificación del mismo a las partes.²⁶

²⁴ MENDIETA GRANDE, J.R.P.-J., "Título VIII: De la ejecución forzosa del laudo (arts 44-45)", coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *"Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soría"*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006, págs. 640 a 642.

²⁵ MENDIETA GRANDE, J.R.P.-J., "Título VIII: De la ejecución forzosa del laudo (arts. 44-45)"... *op. cit.*, págs. 642 a 644.

²⁶ SÁNCHEZ POS, M^a.V., *"El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno"*, Editorial Aranzadi, S.A., Cizur Menor (Navarra), 2009, págs. 23 y 24.

La competencia para conocer de la ejecución se atribuye, única y exclusivamente, al juzgado de primera instancia del lugar donde se hubiese dictado el laudo.²⁷

3.2 EL OBJETO DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN: LOS LAUDOS DEFINITIVOS.

Según el art. 40 L.A. la acción de anulación cabe contra los denominados “*laudos definitivos*”, siendo aquellos que ponen término a las actuaciones arbitrales resolviendo sobre el fondo del asunto. Junto con los laudos definitivos, también puede hablarse de la existencia de los denominados “*laudos parciales*”, pese a que la Ley no utilice tal término para referirse a este tipo de resoluciones, que serían aquellos que resuelven sobre una parte del fondo de la controversia u otro tipo de cuestiones, tales como la competencia de los árbitros o las medidas cautelares. En este sentido, serían susceptible de anulación los laudos parciales que sean definitivos, es decir, aquellos que resuelven sobre el fondo del asunto, y los que se refieran a la competencia de los árbitros o que versen sobre medidas cautelares.²⁸

El art. 43 L.A. también prevé que, además del ejercicio de la acción de anulación, se pueda instar frente a los laudos la solicitud de revisión conforme a lo establecido en la L.E.C. para las sentencias firmes.

El proceso de anulación está limitado únicamente a la impugnación de los laudos nacionales. En caso de que se pretenda impugnar un laudo extranjero, debería de acudir al país en el que fue dictado y ejercitar allí la acción que tenga prevista su legislación. Si se solicitase la ejecución del laudo extranjero en España, el art. 46.2 L.A. prevé que el *execuátur* del mismo se rija por el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York, el 10 de junio de 1958, (en adelante C.N.Y.), sin perjuicio de lo dispuesto en otros convenios internacionales más favorables, sustanciándose el procedimiento a través de lo dispuesto en la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. La parte perjudicada por el laudo podrá solicitar la denegación del

²⁷ BERMEJO REALES, L.F., “La eficacia de las decisiones arbitrales: La impugnación y ejecución de laudos” en “*Revista jurídica de Castilla y León*”, núm. 29, 2013, (versión digital: https://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/_/1284253553396/Redaccion), pág. 10.

²⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 507 a 509.

reconocimiento y ejecución del mismo en base a los motivos previstos en el art. 5 C.N.Y.²⁹

CAPÍTULO II: LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.

1. CUESTIONES PREVIAS AL ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.

1.1 EI CARÁCTER TASADO DE LOS MOTIVOS DE ANULACIÓN.

La acción de anulación deberá de basarse en alguno de los motivos legalmente previstos en el art. 41 L.A., la enumeración contenida en dicho precepto tiene la consideración de lista cerrada, por lo que son motivos tasados, de tal forma que la acción solo se va a poder fundamentar en alguna de las causas enumeradas en dicho precepto, con independencia de que el laudo haya sido dictado en un arbitraje de derecho o de equidad. Los motivos de anulación del laudo arbitral tienen un marcado carácter procedimental, en la medida en que están basados, principalmente, en infracciones del ordenamiento procesal. Únicamente cabe el control del ordenamiento material, en cuanto al fondo, cuando se rebase la línea del orden público.³⁰

1.2 LA NECESIDAD DE DENUNCIAR LA INFRACCIÓN QUE SUSCITA LA ACCIÓN DE ANULACIÓN TAN PRONTO COMO FUESE POSIBLE: LA RENUNCIA TÁCITA A IMPUGNAR.

Los motivos de anulación deben de ponerse en relación con el contenido del art. 6 L.A. En dicho precepto, se prevé la obligación de las partes de denunciar, dentro del plazo que se haya previsto para ello o en su defecto tan pronto como les sea posible, toda infracción que tenga origen en la vulneración de una norma dispositiva o de un requisito relativo al convenio arbitral. En este sentido, la exposición de motivos de la L.A. identifica a las normas dispositivas con aquellas que únicamente son aplicables en defecto de la voluntad de las partes. La mayor parte de las normas contenidas en la L.A.

²⁹ FORTÚN COSTEA, A., y ÁLVAREZ-GARCILLÁN PORTILLO, G., “La Impugnación de los laudos arbitrales”, en *“Economist & Jurist”*, núm. 171/2013, 2013, (versión digital: [https://www.cuatrecasas.com/media_repository/docs/esp/la_impugnacion_de_los_laudos_arbitrales._economist__jurist,_n_171_2013_\(junio\)_340.pdf](https://www.cuatrecasas.com/media_repository/docs/esp/la_impugnacion_de_los_laudos_arbitrales._economist__jurist,_n_171_2013_(junio)_340.pdf)), págs. 8 y 9.

³⁰ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 516 y 518.

gozan de carácter dispositivo, pues se pretende potenciar la autonomía de la voluntad de las partes, siendo uno de los principios inspiradores de la propia Ley. Si bien, ello no impide que se haya otorgado imperatividad a ciertas disposiciones, tales como las materias objeto de arbitraje (art. 2 L.A.), las normas que hacen referencia a procedimientos judiciales o intervención judicial (ej: adopción de medidas cautelares, tribunales competentes para el ejercicio de las funciones de apoyo y control del arbitraje, etc), forma y contenido del convenio arbitral (art. 9 L.A.), exigencia relativa al número de árbitros impar (art. 12 L.A.), independencia e imparcialidad de los árbitros, principios de igualdad, audiencia y contradicción (art. 24 L.A.), etc.³¹

Por lo que se refiere a la obligación de denunciar la infracción “*dentro del plazo previsto*”, HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS justifica este efecto preclusivo en un deber de actuación diligente y de buena fe, que obliga a quien tenga conocimiento de una infracción a denunciarla, pues sería de mala fe o abusivo hacerlo con posterioridad, una vez haya precluido el trámite legalmente habilitado para ello. En los supuestos en los que “*no se ha previsto plazo*” para efectuar la denuncia, la Ley de Arbitraje obliga a las partes a efectuarla tan pronto como les sea posible, entendiéndose que deberían de efectuarla en el primer trámite, dentro de las actuaciones arbitrales, que fuese posible. La Ley sanciona el incumplimiento de este deber con una importante consecuencia jurídica, consistente en considerarse que se ha renunciado a las facultades de impugnación prevista en la Ley de Arbitraje,³² es decir, se imposibilita el ejercicio de la acción de anulación basada en la causa que no se ha denunciado en el momento oportuno. Precisa HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS que esta

³¹ OLIVENCIA RUIZ, M., “*Arbitraje: una justicia alternativa: una visión histórica desde la nueva ley: una nueva contribución con motivo del XXV aniversario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba*”... *op. cit.*, págs. 27 y 28.

³² Ver, en este sentido, la **S.A.P. de Valladolid (Sección 1ª), núm. 49/2006, de 9 de febrero de 2006**, (Cendoj, Roj: SAP VA 302/2006 - ECLI: ES:APVA:2006:302), (Ponente: Jesus Manuel Saez Comba), F.J. 3º: “*si una parte conoce una infracción y no la denuncia a tiempo debe deducirse su voluntad intrínseca o tácita, extraída de los actos que lleva a cabo, de consentirla y ello, en definitiva, por aplicación de la doctrina de los actos propios que ha sido recogida en innumerables sentencias del Tribunal Supremo*”, citada por DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 104; en similar sentido, se pronuncia la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 29/2017, de 26 de abril de 2017**, (Cendoj, Roj: STSJ M 4894/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:4894), (Ponente: Susana Polo García), F.D. 3º: “*pese a que BUSENTER tenía conocimiento de ello, y si entendía que debía nombrarse o confirmarse nuevamente el Presidente del Tribunal Arbitral, o que le fuera dada audiencia, como ahora indica, debería haberlo manifestado en ese momento, por lo que su falta de alegación implica una tácita renuncia a las facultades de impugnación en virtud de lo que dispone el art. 6 de la LA*”.

consideración se trata de una presunción “*iuris et de iure*”, por lo que no se admitiría prueba en contra.³³

La renuncia tácita prevista en el art. 6 L.A. debe de ponerse en relación con el art. 22 L.A., apartados primero y segundo, del cual se concluye que las excepciones relativas a la existencia o invalidez del convenio arbitral o aquellas que impidan entrar en el fondo del asunto se deberán de plantear, a más tardar, en el momento de presentar la contestación a la demanda arbitral (o en el momento de contestación de la reconvencción cuando fuesen alegadas por la parte demandante). Por otro lado, las excepciones relativas a que los árbitros se excedieron del ámbito de su competencia se deberán de plantear tan pronto como se produzca, durante las actuaciones arbitrales, la materia que excediese de dicho ámbito. Por lo que respecta a las excepciones relativas a cuestiones que puedan impedir entrar en el fondo del asunto, a título ejemplificativo, IGNACIO DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ Y CARMEN VERGAS GRAU mencionan, entre otras, las siguientes: la falta de legitimación de las partes, el incumplimiento de una condición establecida por las partes previa al arbitraje (por ejemplo, someterse a conciliación antes de la interposición de la demanda arbitral), defectos de capacidad o representación, irregularidades en la forma de proponer la demanda, etc.³⁴

2. EL CONVENIO ARBITRAL NO EXISTE O NO ES VÁLIDO.

La primera causa de anulación del laudo gira en torno a la inexistencia o invalidez del convenio arbitral. Con carácter introductorio, es resaltable que la doctrina ha venido considerando al convenio como un contrato. La consecuencia de esta valoración deriva en que le serán de aplicación subsidiaria las reglas contractuales establecidas en el Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, (en adelante, C.C. o Código Civil), para la generalidad de los contratos, con las especialidades establecidas en la Ley de Arbitraje.³⁵ De esta manera, son trasladables las categorías civiles de

³³ HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS, A., “Título I: Disposiciones Generales (arts. 1, 2, 3-8), coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en “*Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria*”, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006, págs. 227 y 228.

³⁴ DÍEZ-PICAZO GIMENEZ, I., y VENEGAS GRAU, C., “Título IV: De la competencia de los árbitros (arts. 22-23)”, coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en “*Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria*”, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006, págs. 391 y ss.

³⁵ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., “Comentario al artículo 9 Ley de Arbitraje” en “*Grandes Tratados: Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje*”, (versión digital: Aranzadi, BIB 2005\2943), Editorial Aranzadi, S.A.U., 2004, pág. 2.

inexistencia y nulidad (ilicitud, imposibilidad, indeterminación del objeto...), y anulabilidad (vicios del consentimiento, defectos de capacidad...), de tal suerte que deberá de examinarse el cumplimiento de los requisitos de forma, capacidad y consentimiento, objeto y causa en la suscripción del convenio arbitral.³⁶

La Ley no regula expresamente los *requisitos relacionados con la capacidad de las partes*, no obstante, en opinión de HINOJOSA SEGOVIA, la aptitud necesaria para suscribir el convenio arbitral será la capacidad general para ejercer derechos y concluir actos jurídicos, que deberá concurrir con la capacidad específica para disponer del objeto de la controversia.³⁷ En el caso de los menores e incapaces, deberán de suplir su capacidad a través de su representante.³⁸ ³⁹ El Estado y los entes administrativos o sociedades públicas también pueden acudir a arbitraje en ciertos asuntos, posibilidad admitida expresamente en el art. 2.2 L.A. en lo referente al arbitraje internacional.⁴⁰ También pueden someter una controversia a arbitraje las personas jurídicas,⁴¹ lo cual ha sido tradicionalmente admitido por la doctrina y puede inferirse del contenido de la exposición de motivos de la Ley de Arbitraje, al disponer que *“la legislación interna de un país en materia de arbitraje ha de ofrecer ventajas o incentivos a las personas físicas y jurídicas para que opten por esta vía de resolución de conflictos”*. No se ha regulado expresamente la capacidad de los entes sin personalidad jurídica para acudir a la institución arbitral, si bien, tradicionalmente se ha admitido dicha posibilidad, en especial, por lo que respecta a las comunidades de propietarios en materia de propiedad horizontal.⁴²

Por lo que respecta al *consentimiento*, el art. 9.1 L.A. exige que el convenio arbitral exprese *“la voluntad”*⁴³ de las partes de someter a arbitraje todas o alguna de las

³⁶ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, págs. 100 a 103.

³⁷ HINOJOSA SEGOVIA, R., *“Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... op.cit.*, pág. 520.

³⁸ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, pág. 111.

³⁹ En este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm **63/2015, de 15 de septiembre de 2015**, (Cendoj, Roj: STSJ M 10503/2015 - ECLI: ES:TSJM:2015:10503), (Ponente: Jesus María Santos Vijande), que estimó la acción de anulación basada en el art. 41.1.a) L.A. por haber sido suscrito el convenio arbitral del cual derivó el laudo impugnado por el tutor de un incapaz en nombre de su pupilo, sin haber obtenido la preceptiva autorización judicial para ello, pues para la celebración del acto en cuestión le era necesaria.

⁴⁰ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, págs. 116 y ss.

⁴¹ En el caso de las sociedades de capital, la reforma operada por la Ley 11/2011 introdujo el art. 11.bis en la Ley de Arbitraje, en el cual se prevé expresamente que *“Las sociedades de capital podrán someter a arbitraje los conflictos que en ellas se planteen”*.

⁴² SÁNCHEZ POS, Mª.V., *“El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno”... op. cit.*, págs. 44 y ss.

⁴³ Ver la **S.T.S.J del País Vasco (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. **7/2012, de 25 de**

controversias (...)”. Sobre esta cuestión, al partir el convenio de una naturaleza contractual, es necesario que las partes hayan emitido válidamente la voluntad o el consentimiento requerido para la generalidad de los contratos.⁴⁴ Por tanto, deberá de analizarse para determinar la validez del convenio arbitral si concurre algún supuesto de error, violencia o intimidación en la emisión de dicha voluntad (art. 1265 C.C.),⁴⁵ que pueda tener la intensidad suficiente como para conllevar a la anulabilidad del convenio, o comprobar si concurre en el caso concreto la “inexistencia del consentimiento” por no haberse emitido declaración alguna de voluntad, lo cual supondría la nulidad absoluta del convenio.⁴⁶ El Tribunal Constitucional ha venido exigiendo para la validez de la renuncia de las partes a acudir a la jurisdicción ordinaria que ésta se manifieste de forma explícita, clara, terminante e inequívoca, así como que se infiera de la propia conducta de los titulares del derecho.⁴⁷

En relación con el *objeto del convenio*, teniendo en cuenta lo dispuesto en los arts. 2.1 y 9.1 de la L.A., éste se identifica con todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no

septiembre de 2012, (Aranzadi, RJ2012\10946), (Ponente: Illma. Sra. Nekane Bolado Zárrega), F.D. 4º: *“Pero la actual ley de arbitraje sigue exigiendo la existencia de voluntad a fin de que sea válido el convenio arbitral, es decir, ha de ser patente el deseo de las partes de acudir a arbitraje (...) lo que no es sino mera consecuencia de la naturaleza del convenio arbitral al desplazar voluntariamente la jurisdicción, encomendando la resolución de los conflictos que puedan surgir a los arbitros.”*; o la **S.A.P. de Madrid, (Sección 11), núm. 255/2009, de 22 de junio de 2009**, (Aranzadi, JUR 2009\343454), (Ponente: Illma. Sra. Lourdes Ruiz de Gordejuela López), F.D. 2º: *“No es tan importante ni obligatorio transcribir en las reglamentaciones contractuales el contenido literal del citado artículo 5, basta que su sentido resulte claramente expresado, por haberse convenido y aceptado, reflejando consentimientos bilaterales concurrentes para estimar suficiente y vinculante el contenido de la cláusula controvertida. (...) no debe confundirse la forma del negocio jurídico con las superadas fórmulas sacramentales. Lo que resulta decisiva, a efectos de la vinculación para las partes de la estipulación que se discute, es que el convenio arbitral se formalice por escrito (artículo 6 de la Ley) y que contenga el consentimiento claro, preciso y determinante de las partes, como declaración de voluntades concordadas, de someterse a arbitraje. De esta manera asumen la obligación tanto de sujetarse al mismo, como la de acatarlo y cumplirlo, al integrarse en un asentir contractual bien explicitado»*”, esta última citada por LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, pág. 141.

⁴⁴ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., *“Comentario al artículo 9 Ley de Arbitraje”... op. cit.*, pág. 3.

⁴⁵ Ver la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 6/2018, de 6 de febrero de 2018**, (Aranzadi, AC\2018\199), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º: *“Se trata de evitar, de un lado, que el modo en que la sumisión a arbitraje se realiza sea fruto de un vicio radical de la voluntad de sumisión (...) por engaño, por ignorancia o incluso mediando aceptación de la parte afectada.”*

⁴⁶ HINOJOSA SEGOVIA, R., *“Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... op. cit.*, pág. 520.

⁴⁷ MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P., *“La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de arbitraje”*, en *“Revista de Derecho Patrimonial”*, núm. 31/2013, 2013, (versión digital: Aranzadi, BIB 2013\1580), pág. 2.

contractual, sobre materias de libre disposición conforme a derecho.⁴⁸ Para analizar su validez y siguiendo la clasificación efectuada por LACRUZ MANTECÓN,⁴⁹ deberán de examinarse las reglas generales establecidas en los artículos 1271 y ss del C.C., por lo que deberán de cumplirse las condiciones de comerciabilidad, licitud, determinabilidad y posibilidad, referidas al asunto controvertido y cuya resolución se somete al arbitraje:

1- El artículo 1272 C.C. exige que las cosas o servicios objeto del contrato sean *posibles*.⁵⁰ En relación con este punto, DIEZ-PICAZO señala que el litigio no tiene que referirse necesariamente a controversias existentes en el momento de suscripción del convenio arbitral, sino que también puede versar sobre controversias que las partes prevén que puedan surgir durante el desarrollo de sus relaciones.⁵¹

2- Respecto a la *licitud y comerciabilidad*, el art. 1271 C.C. permite que sean objeto del contrato todas las cosas que se encuentren dentro del comercio de los hombres, así como los servicios que no sean contrarios a las leyes y a las buenas costumbres.⁵²

3- Por lo que respecta a la *determinación o determinabilidad* del asunto (art. 1273 C.C.), LACRUZ MANTECÓN entiende que, al ser el objeto contractual del convenio una controversia, no debe serse sumamente exigente en el cumplimiento del presente requisito. De tal forma que la determinación debería de entenderse cumplida aun cuando no se sepa en el momento de suscribirse el convenio todas las discrepancias que puedan surgir entre los contratantes, pero siempre que se pueda conocer la materia o el ámbito en el que pueda llegar a generarse la futura controversia y se trate de una materia de libre disposición, cumpliendo lo dispuesto en el art. 2.1 L.A.⁵³ DIEZ-PICAZO, por su parte, considera cumplido el requisito de determinabilidad cuando las partes concreten las controversias y las relaciones jurídicas de las cuales vayan a provenir. Si bien, en el caso de controversias futuras, sería suficiente con que las partes efectuasen una mención esquemática.⁵⁴ Aunque la mayor parte de la doctrina se muestra favorable a la idea de que no es necesario la exacta determinación del objeto, ello no permite a las partes suscribir un convenio estableciendo una cláusula tan general por la que

⁴⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (Arts. 40-43)"... *op. cit.*, pág. 520.

⁴⁹ LACRUZ MANTECÓN, M.L., "*La impugnación del arbitraje*"... *op. cit.*, págs. 121 y ss.

⁵⁰ LACRUZ MANTECÓN, M.L., "*La impugnación del arbitraje*"... *op. cit.*, pág. 122.

⁵¹ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., "Comentario al artículo 9 Ley de Arbitraje"... *op. cit.*, pág. 4.

⁵² LACRUZ MANTECÓN, M.L., "*La impugnación del arbitraje*"... *op. cit.*, pág. 122.

⁵³ LACRUZ MANTECÓN, M.L., "*La impugnación del arbitraje*"... *op. cit.*, págs. 126 y ss.

⁵⁴ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., "Comentario al artículo 9 Ley de Arbitraje"... *op. cit.*, pág. 4.

acuerden someter a arbitraje *“todas las cuestiones litigiosas que puedan surgir entre ellas”*. Si bien, se viene admitiendo que puedan acudir a arbitraje para la resolución de controversias referentes a todas las cuestiones que puedan surgir entre ellas en el marco de una situación jurídica singular, o en situaciones surgidas de forma frecuente en el tráfico comercial, que tengan carácter periódico o continuado, sometidas a las reglas del uso comercial o a una disciplina comercial uniforme y que tengan cierta duración.⁵⁵ En conclusión, pese a que no se exija con extremo recelo la exacta determinación del objeto, no se admite una indeterminación absoluta, pues, en palabras de CADARSO PALAU, *“una total indeterminación de la relación jurídica, contractual o no contractual, de la que puede surgir la controversia constituye un caso claro de nulidad por razón del objeto o contenido (art. 9.1).”*⁵⁶

4.- Por lo que se refiere a la causa, su principal utilidad consiste en dar argumentos para otorgar validez a aquellos contratos cuya justificación pueda parecer discutible o, si la causa fuese ilícita, como un argumento que permita que aquellos contratos que persigan finalidades ilícitas o inmorales no produzcan efectos jurídicos, a pesar de concurrir en ellos válidamente los requisitos de consentimiento y objeto. En opinión de LACRUZ MANTECÓN la causa no constituye un elemento del contrato de arbitraje, pues considera que las anteriores finalidades se cumplen mediante la aplicación de las categorías de inexistencia o ilicitud del objeto del convenio.⁵⁷

En cuanto a los *defectos de forma* de los que puede adolecer el convenio y conllevar el posible ejercicio de la acción de anulación, debe mencionarse en primer lugar que una de las características que preside al arbitraje es su carácter antiformalista.⁵⁸ No obstante lo anterior, deben de cumplirse ciertas formalidades en lo que al convenio se

⁵⁵ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”*... *op. cit.*, pág. 131.

⁵⁶ CADARSO PALAU, J., *“Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”* en *“Grandes Tratados: Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”*, Editorial Aranzadi, S.A.U., 2004, (versión digital: Aranzadi, BIB 2005\2945), pág. 3.

⁵⁷ LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”*... *op. cit.*, págs. 131 y ss.

⁵⁸ Ver, a este respecto, la **S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2011, de 10 de noviembre de 2011**, (Aranzadi, RJ 2012\5917), (Ponente: Illmo. Sr. D Roberto Saiz Fernández), F.D. 2º: *“Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia impera a la hora de examinar su existencia o validez un criterio antiformalista, que considera innecesarias fórmulas rituales, aunque sea exigible, de acuerdo con el artículo 9.3 LA, la forma escrita en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, teles, fax u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o del intercambio de escritos de demanda y contestación en que su existencia sea afirmada por una parte y no negada por la otra (art. 9.5 LA).”*; en idéntico sentido, la **S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 7/2012, de 25 de septiembre de 2012**, (Aranzadi, RJ\2012\10946), (Ponente: Illma. Sra. Nekane Bolado Zárraga), F.D. 4º.

refiere, como es su redacción por escrito en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, télex, fax u otros medios de comunicación que dejen constancia de su contenido. A este respecto, se considera cumplido este requisito con tal de que el convenio conste y sea accesible para su posterior consulta en soporte electrónico, óptico o de cualquier tipo (9.3 L.A.). Junto a estas modalidades, SÁNCHEZ POS también analiza la validez del denominado “convenio por referencia”, siendo aquél que se encuentra en un documento al que las partes se remiten. Será válido con tal de que el contrato que contiene la remisión conste en cualquiera de las formas mencionadas anteriormente, sin ser necesario que se haga referencia explícitamente a la incorporación de la cláusula arbitral (art. 9.4 L.A.), salvo que tenga la consideración de condición general de la contratación, pues la validez e interpretación de los convenios incluidos en contratos de adhesión se rige por lo previsto en las normas aplicables a este tipo de contratos (art. 9.2 L.A.), o se contrate con un consumidor. La citada autora también hace referencia al denominado “convenio tácito”, el cual surgiría tras haber intercambiado las partes sus escritos de demanda y contestación, habiendo una parte afirmado su existencia sin haberla negado el contrario (art. 9.5 L.A.). Esta previsión permitiría que puedan existir convenios verbales o incluso que nazcan con posterioridad al planteamiento de la demanda, con tal de que el demandado no niegue su existencia en la contestación.⁵⁹ Por último, el convenio arbitral puede aparecer como un pacto autónomo o incorporado a un contrato principal en forma de cláusula, si bien, tendrá un carácter independiente del contrato del que sea causa y, por tanto, la nulidad del contrato principal no supondrá, por sí sola, la nulidad del convenio arbitral.⁶⁰

Al margen de los anteriores requisitos expuestos, HINOJOSA SEGOVIA también considera como necesario para la validez del convenio arbitral que éste recoja la *identificación de los otorgantes* (nombre y apellidos, domicilio, etc), pese a que la Ley no lo exija expresamente.⁶¹

En lo relativo a la posibilidad de que pueda producirse la confirmación del convenio, LACRUZ MANTECÓN entiende que ello es factible cuando el convenio adolece de un

⁵⁹ SÁNCHEZ POS, M^a.V., “*El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno*”... *op. cit.*, págs.95 a 99.

⁶⁰ SÁNCHEZ POS, M^a.V., “*El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno*”... *op. cit.*, págs. 87 y 88.

⁶¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op.cit.*, pág. 523.

defecto que pueda acarrear su anulabilidad, pero no cuando peca de un vicio de nulidad o inexistencia.⁶²

La parte que conozca de la infracción de alguno de los anteriores requisitos deberá denunciarlo tan pronto como tenga conocimiento de ello, pues de lo contrario podría entrar en juego la renuncia tácita regulada en el art. 6 L.A.⁶³ Si bien, en opinión de SÁNCHEZ POS la nulidad, al ser impuesta por una norma imperativa, no será subsanable con el paso del tiempo, por lo que no entrará en juego la renuncia tácita. En cualquier caso, la declaración de nulidad por defectos de forma o inexistencia del convenio arbitral deberá de ser planteada en el momento de contestación de la demanda como excepción (art. 22 L.A.), pues, de lo contrario, podría entenderse que existe convenio arbitral en base a lo dispuesto en el art. 9.5 L.A.^{64 65}

Junto con lo anteriormente expuesto, existen reglas específicas relativas a los requisitos de forma de ciertos arbitrajes especiales, como ocurre en el arbitraje testamentario⁶⁶ o el arbitraje de consumo,⁶⁷ cuya observancia deviene indispensable para garantizar la validez del convenio arbitral del cual derivan estos procedimientos.

⁶² LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, pág. 104.

⁶³ Ver la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. **26/2018**, de **24 de mayo de 2018**, (Cendoj, Roj: STSJ M 2724/2018 - ECLI: ES:TSJM:2018:2724), (Ponente: Jesus María Santos Vijande), F.D. 3º: *“el art. 6 LA predica la renuncia tácita de las facultades de impugnación en relación con la falta de algún requisito del convenio arbitral justamente respecto de quien es parte y no lo denuncia, y por ello se entiende que lo da por bueno. En materia como la que nos ocupa -requisitos de validez del convenio-, ese art. 6 LA puede ser conectado, por ejemplo, con el art. 9.5 de la misma Ley sobre reconocimiento tácito de la existencia de sumisión a arbitraje. Ahora bien, la tácita renuncia a impugnar la validez del convenio no puede establecerse, con el menor fundamento, respecto de quien, como en el caso de las demandantes, ha actuado conforme a la buena fe y en plena congruencia con sus propios actos”*.

⁶⁴ SÁNCHEZ POS, Mª.V., *“El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno”... op. cit.*, pág. 102.

⁶⁵ En este sentido se pronuncia la **S.A.P. de Madrid (Sección 11ª)**, núm. **468/2003**, de **10 de julio de 2003**, (Aranzadi, AC 2003\1045), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús Gavilán López), F.D. 3º: *“La primera de las cuestiones planteadas sobre la nulidad del convenio arbitral, no puede aceptarse por haberse planteado extemporáneamente, una vez dictado el Laudo, cuando debió llevarse a cabo en el momento conferido para hacer alegaciones”*, citada por DE MIQUEL BERENGUER, J., *“Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... op. cit.*, pág. 107.

⁶⁶ Para más información al respecto, ver HINOJOSA SEGOVIA, R., *“Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... op. cit.*, págs. 524 y 525.

⁶⁷ Para más información al respecto, ver LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, págs. 143 y ss.

3. NOTIFICACIÓN INDEBIDA DE LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS O DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES O QUE LAS PARTES NO HAYAN PODIDO, POR CUALQUIER OTRA RAZÓN, HACER VALER SUS DERECHOS.

El motivo que se analiza a continuación se recoge en el apartado b) del art. 41 L.A., incluye dos hipótesis, una más específica, referente a defectos en las notificaciones relativas a la designación de los árbitros o al desarrollo de las actuaciones arbitrales, y otra más genérica, consistente en que una de las partes no haya podido, por el motivo que sea, hacer valer sus derechos. Ambas cuestiones comparten un mismo fundamento, consistente en evitar que se le cause indefensión a cualquiera de las partes,⁶⁸ garantizando de esta forma el respeto a los principios de igualdad, audiencia y contradicción previstos en el art. 24 L.A.⁶⁹

En primer lugar, la Ley de Arbitraje regula la falta de notificación, la cual constituye una forma de causar indefensión, pues de producirse la parte perjudicada quedaría impedida de hacer valer sus derechos.⁷⁰ Puede acarrear la nulidad del laudo tanto la falta absoluta de notificación como la notificación defectuosa, ocasionada cuando ésta se ha efectuado pero adolece de irregularidades.⁷¹ Para valorar si se ha producido indefensión por esta causa se tendrá en cuenta la doctrina constitucional relativa a la notificación de los actos judiciales, la cual es aplicable al procedimiento arbitral debido al cumplimiento de su función de “equivalente jurisdiccional”.⁷² En base a la misma, no basta con que se haya producido una indefensión meramente formal, sino que deberá de concurrir otros factores: que el afectado no se haya colocado él mismo en la posición que le causa la indefensión (bien por haberse colocado al margen del proceso mediante una actitud pasiva, con el fin de obtener una ventaja de dicha marginación, bien cuando resulte probado que poseía conocimiento extraprocesal del litigio en el que no fue personalmente emplazado), no haya incurrido en negligencia en el ejercicio de sus derechos y haya denunciado, en tiempo oportuno, la infracción dimanante de

⁶⁸ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 6.

⁶⁹ DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... *op. cit.*, págs. 107 y 108.

⁷⁰ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 6.

⁷¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op.cit.*, pág. 526.

⁷² Así lo dispone la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 58/2016, de 4 de octubre de 2016, (Aranzadi, AC 2018\1302), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º.

indefensión.^{73 74} Esta negligencia, descuido o impericia no se presume, sino que es necesario que se acredite fehacientemente, pues lo que se debe presumir en todo caso es el desconocimiento del proceso, en aras a la protección del derecho a la tutela judicial efectiva.⁷⁵ Para analizar si se han infringido las normas previstas en materia de notificaciones se tendrá en cuenta, en primer lugar, las reglas que hayan acordado libremente las partes o se hayan previsto en el Reglamento de la institución a la que se hubiesen sometido y, en defecto de estas, las previstas en el art. 5 L.A. Para el caso concreto de la designación de los árbitros, si éstos hubiesen sido designados judicialmente deberían de cumplirse las disposiciones en materia de notificaciones previstas en la L.E.C.⁷⁶ Dentro del art. 5 L.A. destaca el inciso final del apartado a), el cual establece que, de no descubrirse ningún lugar de los previstos en la norma para la práctica de las notificaciones, tras una *“indagación razonable”*, se considerarán que fueron realizadas el día en el que fueron entregadas o intentada su entrega, por correo certificado o cualquier medio que deje constancia, en el último domicilio, residencia habitual, dirección o establecimiento conocido del destinatario. La expresión *“tras una indagación razonable”*, obliga al órgano arbitral a realizar un esfuerzo en la localización de algún lugar o medio al que tenga acceso la parte a la que se notifica para efectuar la comunicación, de lo contrario, podría anularse el laudo por haberse causado indefensión. Esta previsión prevalecerá incluso aunque las partes hubiesen pactado un régimen especial de notificaciones.⁷⁷

⁷³ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, pág. 526; en similar sentido, CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 7.

⁷⁴ En este sentido puede citarse, a título ejemplificativo, la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 268/2000, de 13 de noviembre del 2000**, (Aranzadi, RTC 2000\268), (Ponente: Don Carles Viver Pi-Sunye), F.D. 4º; en similar sentido, la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 207/2005, de 18 de julio de 2005**, (Aranzadi, RTC 2005\207), (Ponente: Don Eugeni Gay Montalvo), F.J. 2; o la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 166/2008, de 15 de diciembre de 2008**, (Aranzadi, RTC 2008\166), (Ponente: Don Guillermo Jiménez Sánchez), F.J. 2.; citadas en la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 43/2017, de 27 de junio de 2017**, (Aranzadi, AC\2017\1017), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º.

⁷⁵ Ver, en este sentido, la **S.T.C. (Sala primera), núm. 219/1999, de 29 de noviembre de 1999**, (Aranzadi, RTC 1999\219), (Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde), F.J. 2º.

⁷⁶ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 526 y ss.

⁷⁷ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 39/2013, de 5 de junio de 2013**, (Aranzadi, AC 2013\1721), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García), F.D. 3º: *“si bien las partes pactaron un régimen especial de notificaciones, el mismo no impide que sean aplicados los criterios legales para llevar a cabo las mismas del artículo 5 de la LA, para supuestos que no se descubra el domicilio o dirección de las partes, en concreto realizar indagaciones, que no se llevaron a cabo en este caso, ni siquiera se tuvo en cuenta el domicilio de los demandados aportado por la demandante en el arbitraje, sin que el Sr. Lorenzo, haya tenido conocimiento alguno del procedimiento ni del laudo hasta su ejecución judicial, lo que sin duda le ha causado indefensión, pues tal y como se desprende del propio laudo, no se intentaron*

Centrándonos en supuestos concretos, por lo que respecta a los defectos de las notificaciones relativas a *la designación de los árbitros*, su justificación se encuentra en la necesidad de garantizar la imparcialidad del tribunal que va a resolver la controversia, y preservar el derecho de las partes a recusar a los árbitros sobre los que se ostentasen dudas sobre su imparcialidad.⁷⁸ Las infracciones acaecidas en este tipo de notificaciones deberán de denunciarse tan pronto como fuese posible durante el transcurso del procedimiento arbitral, pues de lo contrario quedaría vetada la posibilidad de ejercitar la acción de anulación, en virtud de lo dispuesto en el art. 6 L.A.⁷⁹ En opinión de CADARSO PALAU, los problemas relativos a la notificación de la designación de los árbitros no se producirán en aquellos supuestos en los que las partes hubiesen intervenido directamente y conjuntamente en su designación, sino cuando hubiese intervenido en la misma un tercero.⁸⁰

En cuanto a los *defectos en las notificaciones de las actuaciones arbitrales*, reviste alguna especialidad la notificación del laudo, que, en defecto de acuerdo de las partes, deberá de notificarse dentro del plazo del que gozan los árbitros para decidir la controversia, entregando a cada parte un ejemplar del mismo, firmado por los árbitros, de conformidad con el art. 37.7 L.A.⁸¹ Si bien, en opinión de CADARSO PALAU, la ausencia de notificación del laudo no lesiona los derechos de las partes, puesto que la actuación que éstas pueden realizar a continuación será el ejercicio de la acción de anulación, no comenzando a correr el plazo para su ejercicio hasta que no se efectúe la efectiva notificación del laudo. También deberán de notificarse adecuadamente a las partes las citaciones de todas las audiencias que se celebren, así como todas las resoluciones que los árbitros dicten durante la sustanciación del procedimiento arbitral, bien se produzcan en la fase de alegaciones, prueba, conclusiones, etc.⁸²

El motivo concluye con una hipótesis general, consistente en que *la parte afectada no haya podido, por cualquier otro motivo, hacer valer sus derechos*. En definitiva, se pretende englobar supuestos en los cuales se haya producido indefensión a las partes

más notificaciones que las realizadas en el domicilio fijado en el contrato de arrendamiento, en el cual era obvio que no se encontraba el demandado".

⁷⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, pág. 527.

⁷⁹ DE MIQUEL BERENGUER, J., "Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral"... *op. cit.*, pág. 108.

⁸⁰ CADARSO PALAU, J., "Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje"... *op. cit.*, pág. 6.

⁸¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, pág. 528.

⁸² CADARSO PALAU, J., "Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje"... *op. cit.*, pág. 7.

por causas distintas a los defectos de comunicación, estableciendo para ello una fórmula abierta, susceptible de poder aplicarse a cualquier situación y, en especial, a todas aquellas en las que se vulneren los principios de igualdad, audiencia y contradicción.⁸³ Son aplicables las reglas establecidas en los arts. 6 y 22 de la L.A., de tal suerte que si una parte tiene conocimiento de alguna irregularidad, que le imposibilite ejercitar sus derechos y que impida a los árbitros entrar a conocer el fondo de la controversia, deberá de ponerlo inmediatamente en conocimiento del órgano arbitral, planteando la oportuna excepción. De lo contrario, podría ver imposibilitado el ejercicio de la acción de anulación, considerándose que ha renunciado tácitamente a la misma.⁸⁴

Para concluir con el análisis de esta causa de impugnación, es de destacar que, además de a instancia de parte, este motivo podrá ser apreciado de oficio por parte del órgano judicial que conozca de la acción, o a instancia del ministerio fiscal, tal y como dispone el art. 41.2 L.A.

4. RESOLUCIÓN POR PARTE DE LOS ÁRBITROS DE CUESTIONES NO SOMETIDAS A SU DECISIÓN. LA INCONGRUENCIA DEL LAUDO.

El tercer motivo de impugnación se encuentra recogido en el apartado c) del art. 41 L.A., consistente en la resolución de los árbitros de cuestiones no sometidas a su decisión. Este motivo no se trata de una figura idéntica a la incongruencia procesal, pues los árbitros gozan de una mayor flexibilidad a la hora de cumplir con su cometido decisorio que los jueces.⁸⁵ ⁸⁶ Dicha elasticidad se justifica en la ausencia de necesidad

⁸³ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, págs. 528 y 529.

⁸⁴ DE MIQUEL BERENGUER, J., "Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral"... *op. cit.*, pág. 111.

⁸⁵ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op.cit.* , pág. 529.

⁸⁶ Esta idea se puede ver desarrollada en la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2018, de 30 de enero de 2018**, (Aranzadi, AC\2018\198), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García), F.D. 2º: *"la jurisprudencia ha venido insistiendo en la flexibilidad con que ha de ser apreciada la correspondencia entre lo controvertido y lo que puede ser decidido por los árbitros; así, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1982 ya señaló que las facultades de los árbitros vienen determinadas por el thema decidendi establecido por la voluntad de las partes, estando ciertamente aquéllos sometidos al principio de congruencia, sin que puedan traspasar los límites del compromiso resolviendo cuestión no sometida a su decisión; pero eso no implica que estén obligados a interpretarlo tan restrictivamente que se coarte su misión decisoria de conflictos de forma extrajudicial, sino 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 aquella facetas de la cuestión a resolver íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada; (...) decir, el árbitro puede resolver cuestiones*

de concretar minuciosamente la cuestión sometida a arbitraje, bastando con que se indique, en términos generales, la materia sobre la que puede recaer la controversia, tal y como se indicó con anterioridad;⁸⁷ así como en la ausencia de las reglas que regulan la preclusión en el ámbito de la jurisdicción, pues en el arbitraje se permite a las partes modificar o ampliar su demanda, contestación, reconvencción o contestación a la reconvencción durante el desarrollo de las actuaciones, salvo que los árbitros lo consideren improcedente.⁸⁸

Esta nota de elasticidad no libera a los laudos arbitrales de la exigencia de mantener cierta congruencia, no autorizándose a que los árbitros resuelvan y decidan sobre cuestiones no sometidas a su decisión, debiendo de respetar el petitum de las partes que se sujetan al arbitraje. De lo contrario, podría causarse indefensión a la parte perjudicada. Para analizar si los árbitros han resuelto o no sobre cuestiones no sometidas a su decisión, deberá de examinarse el ámbito objetivo del convenio arbitral, que fijará sobre que materias puede y debe pronunciarse el árbitro.⁸⁹ En cualquier caso, para que se lesione el derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el artículo 24.1 de la Constitución Española (en adelante, C.E. o la Constitución) será necesario que esta actuación del tribunal suponga una modificación sustancial del objeto procesal, que cause indefensión y sustraiga a las partes del verdadero debate contradictorio.⁹⁰ Así, por ejemplo, sería incongruente un laudo que acordase directamente la disolución de

que sean consecuencia lógica y obligada de las que se han planteado, no exclusivamente sobre hechos no controvertidos (...)”; y, en similar sentido, en la **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 33/2013, de 29 de abril de 2013**, (Aranzadi, RJ\2013\7851), (Ponente: Illmo. Sr. D Carlos Ramos Rubio), F.D. 6º: *“aunque atendiendo como punto de partida a los términos del convenio arbitral (art. 9 LA), el Árbitro no estaba obligado a interpretarlo restrictivamente, sino que debía hacerlo, conforme al principio de flexibilidad, teniendo en cuenta sus antecedentes y la finalidad pretendida por las partes (...) de forma que su decisión podía -debía- extenderse a todas aquellas cuestiones que fueran consecuencia lógica y obligada de las que hubieren sido planteadas expresamente por las partes”*.

⁸⁷ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “La impugnación del arbitraje”... *op. cit.*, pág. 212.

⁸⁸ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta” en “*Diario la Ley*”, núm. 8736, 2016, (versión digital), pág. 5.

⁸⁹ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Galicia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2015, de 20 de enero de 2015**, (Aranzadi, RJ\2015\254), (Ponente: Illmo. Sr. D Fernando Alañón Olmedo), F.D. 3º.

⁹⁰ Ver la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 25/2012, de 27 de febrero de 2012**, (Aranzadi, RTC 2012\25), (Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas), F.J. 3º, citada por SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 19; en similar sentido, la **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 33/2013, de 29 de abril de 2013**, (Aranzadi, RJ\2013\7851), (Ponente: D Carlos Ramos Rubio), F.D. 6º; o la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 130/2004, de 19 de julio de 2004**, (Aranzadi, RTC 2004\130), (Ponente: Don Vicente Conde Martín de Hijas), F.J. 3º.

una sociedad cuando únicamente se sometió a arbitraje que los árbitros decidiesen si la sociedad incurría o no en supuesto de disolución.⁹¹

Es pacífico en la doctrina la consideración de que no toda incongruencia es susceptible de justificar el ejercicio de la acción de anulación. La acción basada en este motivo cabría en los supuestos de “*incongruencia extrapetita*”,⁹² la cual puede definirse como aquella que se produce cuando el órgano arbitral concede algo distinto a lo pedido por las partes.⁹³ De tal forma que el laudo se haya pronunciado sobre temas o materias que no fueron oportunamente debatidas durante el proceso, habiéndose impedido a las partes ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuviesen por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones.⁹⁴ Siguiendo la jurisprudencia emanada por el Tribunal Supremo,⁹⁵ la incongruencia extra petita se generará cuando no exista correlación entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el petitum y la causa de pedir, y el fallo.⁹⁷ Sería incongruente, por ejemplo, la estimación de una excepción que no haya sido propuesta por las partes y no fuese examinable de oficio por el tribunal, lo cual podría hacer que incluso una resolución absolutoria fuese incongruente,⁹⁸ que la desestimación de la demanda principal sea consecuencia de la estimación de una reconvencción no formulada, etc.⁹⁹ Delimitando negativamente el concepto de incongruencia extra petita,

⁹¹ Ver la **S.T.S.J. de Cantabria (Sala de lo Civil y Penal), núm. 1/2013, de 31 de enero de 2013**, (Aranzadi, AC\2013\1861), (Ponente: Illmo. Sr. D María de la Paz Hidalgo Bermejo), F.D. 3º.

⁹² CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 8.

⁹³ Ver la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 130/2004, de 19 de julio de 2004**, (Aranzadi, RTC 2004\130), (Ponente: Don Vicente Conde Martín de Hijas), F.J. 3º.

⁹⁴ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 7.

⁹⁵ Ver la **S.T.C. (Sala Primera), núm. 262/2005, de 24 de octubre de 2005**, (Aranzadi, RTC 2005/262), (Ponente: Don Manuel Aragón Reyes), F.J. 4º, citada por SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 21.

⁹⁶ Dicha jurisprudencia se encuentra resumida en la **S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección Pleno), núm. 215/2014, de 30 de abril de 2014**, (Aranzadi, RJ 2014/3752), (Ponente: Excmo. Sr. Ignacio Sancho Gargallo), F.D. 8º, citada por SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 20.

⁹⁷ Ver la **S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 173/2013, de 6 de marzo de 2013**, (Aranzadi, RJ 2013/2586), (Ponente: Excmo. Sr. Juan Antonio Xiol Ríos), F.D. 3º; en relación con la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 182/2000, de 10 de julio del 2000**, (Aranzadi, RTC 2000/182), (Ponente: Don Rafael de Mendizábal Allende), F.J. 3º.

⁹⁸ Ver la **S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm. 476/2012, de 20 de julio de 2012**, (Aranzadi, RJ 2012/10110), (Ponente: Excmo. Sr. José Ramón Ferrándiz Gabriel), F.D. 3º.

⁹⁹ Ver la **S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm. 365/2013, de 6 de junio de 2013**, (Aranzadi, RJ 2013/4973), (Ponente: Excmo. Sr. Rafael Saraza Jimena), F.D. 3º.

ésta no se dará cuando los árbitros decidan sobre pretensiones que sean implícitas a la principal, o que sean consecuencias inseparable o necesaria de la cuestión principal objeto de debate, aunque no hayan sido expresamente ejercitadas por las partes.¹⁰⁰ Tampoco se producirá cuando el árbitro aprecie de oficio la nulidad contractual en el caso de pactos contrarios a la ley, moral u orden público o cuando haga uso del principio “iura novit curia”, sin alterar el componente fáctico esencial de la acción ejercitada ni la causa petendi,¹⁰¹ en el marco de un arbitraje de derecho, fundando el fallo en un precepto legal no alegado por las partes pero que sea aplicable al supuesto.¹⁰²

También cabría ejercitar la acción de anulación cuando el laudo incurre en incongruencia “*ultra petita*”, es decir, cuando el órgano arbitral concede más de lo pedido por las partes, bien aparezca recogido en la demanda arbitral o en la reconvención que hubiese planteado el demandado. Se diferencia de la incongruencia extra petita en que, en el supuesto de incongruencia ultra petita, a pesar de que el órgano arbitral se pronuncia sobre las cuestiones sometidas a su decisión, añade de oficio al pronunciamiento un exceso, bien cuantitativo o cualitativo, no solicitado por ninguna de las partes.¹⁰³

Tras la reforma operada por la Ley 11/2011, el art. 39.1 L.A. permite en su apartado d) que se pueda solicitar la rectificación del laudo en el caso de que se haya incurrido en una extralimitación parcial, por haber resuelto el árbitro sobre cuestiones no sometidas a su decisión o cuestiones no susceptibles de arbitraje.¹⁰⁴ Este mecanismo, que supone una excepción legalmente admitida al efecto de invariabilidad de las resoluciones arbitrales, posibilita que las partes puedan alegar ante el órgano arbitral que el laudo dictado incurre en incongruencia “*ultra petita*”, yendo dirigido a que se elimine el exceso respecto a lo que fue objeto de debate en el proceso, pero manteniendo los pronunciamientos del laudo que se adecúen a lo solicitado. Este procedimiento deberá de iniciarse a instancia de parte, no pudiéndose realizar de oficio por el órgano arbitral, en el plazo de los 10 días siguientes a la notificación del laudo, salvo que las partes hubiesen acordado otro plazo, y, tras la celebración de una

¹⁰⁰ Ver la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 19/2018, de 17 de abril de 2018, (Aranzadi, AC 2018\785), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García), F.D. 2º.

¹⁰¹ Ver la **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 33/2013, de 29 de abril de 2013, (Aranzadi, RJ2013\7851), (Ponente: Illmo. Sr. D Carlos Ramos Rubio), F.D. 6º.

¹⁰² SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, págs. 8 y 9.

¹⁰³ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 7.

¹⁰⁴ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “La impugnación del arbitraje”... *op. cit.*, pág. 217.

audiencia con las partes, los árbitros resolverían en el plazo de 20 días mediante laudo, frente al cual cabría ejercitar la acción de anulación si no subsanase las incongruencias alegadas. Si no se resolviese en dicho plazo, se entenderá que deniegan la rectificación, quedando abierta la vía anulatoria. Acudir a este procedimiento deviene indispensable para la parte que pretenda ejercitar la acción de anulación, pues de lo contrario vería inadmitida la pretensión anulatoria que instase por no haber agotado todos los remedios legales con carácter previo.¹⁰⁵ Este mecanismo no podrá utilizarse para subsanar los defectos consistentes en incongruencia “extra petita”, frente a los cuales únicamente cabrá el ejercicio de la acción de anulación. Ello es así porque, tal y como se mencionó anteriormente, el procedimiento de rectificación supone una excepción al principio de invariabilidad de las resoluciones arbitrales, la cual únicamente puede operar mediante causas tasadas, entre las que no se encuentra este tipo de incongruencia.¹⁰⁶ Si bien, la excepción relativa a que los árbitros se han excedido debería de oponerse tan pronto como se plantee, de conformidad con el art. 22.2 L.A.¹⁰⁷ SAN CRISTOBAL REALES considera adecuado que se pudiese extender el ámbito del mecanismo de rectificación a los supuestos de incongruencia extra petita, por error, o mixta, lo cual podría evitar un aumento de costes, que se dilatase la resolución de la controversia que las partes sometieron a arbitraje y la posible responsabilidad en la que pudiesen incurrir los árbitros.¹⁰⁸

Por otro lado, no cabría fundar la acción de anulación en el motivo c) del art. 41.1 L.A. en los casos de *incongruencia omisiva*, la cual se produciría cuando los árbitros no se pronuncian en el laudo sobre alguna de las cuestiones que las partes han sometido a su decisión. Frente a esta situación, la parte perjudicada podría instar ante el órgano arbitral el procedimiento de complemento del laudo, el cual tiene por finalidad que los árbitros puedan completar la resolución que aparece incompleta, pero sin que puedan sustituir o modificar el contenido esencial del laudo. Este mecanismo se desarrollará a través de los cauces procedimentales previstos para la rectificación, de tal forma que no se podrá iniciar de oficio, al contrario que ocurre en la jurisdicción ordinaria. No obstante, SAN CRISTOBAL REALES se muestra favorable a que se pueda ejercitar la acción de

¹⁰⁵ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, págs. 12 y 13.

¹⁰⁶ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 10.

¹⁰⁷ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (Arts. 40-43)”... *op. cit.*, pág. 531.

¹⁰⁸ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, pág. 2.

anulación contra el laudo que incurre en incongruencia omisiva, aunque fundamentándola en el apartado f) del art. 41.1 L.A., por considerar que el laudo contraviene el orden público,^{109 110} si bien, para ello aparecería como requisito necesario haber instado el mecanismo destinado al complemento del laudo, pues de lo contrario podría apreciarse que la parte perjudicada ha renunciado tácitamente a la impugnación prevista en el art. 6 L.A.¹¹¹

Existe una modalidad de incongruencia denominada “*incongruencia mixta*”, la cual se produciría cuando concurren en un mismo supuesto los anteriores tipos de incongruencia explicados, de tal suerte que el órgano decisorio no solamente no resuelve sobre las pretensiones formuladas por las partes, sino que razona sobre otra pretensión totalmente ajena al debate procesal planteado.¹¹² Este tipo de incongruencia, al igual que ocurre en los supuestos incongruencia “extra petita” y “ultra petita”, también justificaría el ejercicio de la acción de anulación amparándola en el art. 41.1.c) L.A.¹¹³

Si prosperase la acción basada en este motivo, la anulación únicamente afectaría a aquellas cuestiones que no se hubiesen sometido a la decisión de los árbitros, siendo

¹⁰⁹ SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta”... *op. cit.*, págs. 6, 12 y 13.

¹¹⁰ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo civil y penal, Sección 1ª), núm. 14/2015, de 2 de diciembre de 2015**, (Aranzadi, RJ 2015\6370), (Ponente: Illmo. Sr. D Roberto Saiz Fernández), F.D. 2º: “A la vista de lo expuesto, en el laudo arbitral impugnado se incurre en incongruencia omisiva, al dejar sin contestar y, por tanto, imprejuizar las cuestiones oportunamente planteadas por el demandado-reconviniente, en relación con las acciones ejercitadas de nulidad y de rescisión del contrato de compraventa, y, consecuentemente, se conculca el derecho a la tutela judicial efectiva, causando indefensión en el demandado-reconviniente en el arbitraje, lo que no se aviene con el orden público procesal.”

¹¹¹ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2015, de 3 de febrero de 2015**, (Aranzadi, AC 2015\177), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 4º: “*Este motivo de anulación debe decaer, ante todo y sobre todo, por la falta de un presupuesto procesal que impide entender vulnerado el orden público o, si se quiere, el derecho a la tutela judicial efectiva que, en según qué casos, la incongruencia omisiva pudiera lesionar: si PROMOMAX consideraba que el laudo no había resuelto, ni explícita ni implícitamente, respecto de peticiones formuladas, tenía a su alcance promover el correspondiente incidente de complemento del laudo [art. 39.1.c) LA], y no lo hizo..., por lo que, según reiteradísima jurisprudencia constitucional, la eventual omisión de pronunciamiento no tendría relevancia constitucional al ser también imputable a la negligencia de la parte que de ella se queja. El comportamiento desidioso del demandante consintiendo ante el propio árbitro la omisión de pronunciamiento que denuncia, pudiendo y debiendo discutirla, hace que, per se, no sea apreciable infracción del orden público -vulneración del art. 24.1 CE (RCL 1978, 2836) -, al tiempo que, dado el carácter dispositivo del art. 39.1.c) LA, resulta apreciable la renuncia tácita a la ulterior impugnación prevista en el art. 6 LA.*”

¹¹² Ver, en este sentido, la ya citada **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 130/2004, de 19 de julio de 2004**, (Aranzadi, RTC 2004\130), (Ponente: Don Vicente Conde Martín de Hijas), F.J. 3º.

¹¹³ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 529 y 530.

válidas las demás. Ello, siempre y cuando, fuese posible separarlas y gozasen de sustantividad propia.^{114 115}

5. LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS O EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL NO SE AJUSTA AL ACUERDO REALIZADO ENTRE LAS PARTES, SALVO QUE DICHO ACUERDO FUESE CONTRARIO A UNA NORMA IMPERATIVA RECOGIDA EN LA LEY DE ARBITRAJE O, EN DEFECTO DE ACUERDO, QUE NO SE HAYA AJUSTADO A LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LA LEY.

El siguiente motivo de anulación se encuentra recogido en el apartado d) del artículo 41, el cual se puede dividir en dos submotivos: el primero, consistente en el incumplimiento de los requisitos establecidos para la designación de los árbitros y, el segundo, referente a la inobservancia de las reglas establecidas para el desarrollo de las actuaciones arbitrales. En ambos submotivos se aplicarán, en primer lugar, las normas que hayan pactado libremente las partes o las contenidas en el reglamento de la institución arbitral a las que se hubiesen sometido voluntariamente, siempre y cuando no sean reglas contrarias a las normas imperativas recogidas en la Ley de Arbitraje y, en defecto de acuerdo, a las disposiciones contenidas en la misma. En cualquier caso, aunque las partes hayan establecido reglas relativas al procedimiento, debe tenerse presente que la designación de los árbitros deberá de respetar siempre el principio de igualdad,¹¹⁶ mientras que en el desarrollo de las actuaciones arbitrales deberán de respetarse, además de la igualdad, los principios de audiencia y contradicción (art. 24 L.A.),¹¹⁷ pues éstos constituyen límites a la autonomía de la voluntad de las partes.

En ambos motivos, en la medida que la norma vulnerada tenga carácter dispositivo, deberá de alegarse la infracción cometida tan pronto como la parte perjudicada tenga conocimiento de ello, pues de lo contrario podría ver imposibilitado el ejercicio de la

¹¹⁴ FORTÚN COSTEA, A., y ÁLVAREZ-GARCILLÁN PORTILLO, G., “La Impugnación de los laudos arbitrales”... *op. cit.*, pág. 5.

¹¹⁵ Ver la **S.T.S.J. de Galicia, (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm 15/2012, de 23 de abril de 2012**, (Aranzadi, RJ 2012\6137), (Ponente: Illmo. Sr. D Pablo Saavedra Rodríguez), cuya parte dispositiva dispone: “*declaramos la nulidad de la segunda de las decisiones del laudo (...) manteniendo el resto de decisiones del mismo.*” citada por FORTÚN COSTEA, A., y ÁLVAREZ-GARCILLÁN PORTILLO, G., “La Impugnación de los laudos arbitrales”... *op. cit.*, pág. 5.

¹¹⁶ Ver la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 6/2018, de 6 de febrero de 2018**, (Aranzadi, AC\2018\199), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º: “*Coherente con las exigencias constitucionales reseñadas es que la Ley prevea el respeto al principio de igualdad como límite infranqueable a la autonomía de la voluntad de las partes en la designación de árbitros y de entidades administradoras del arbitraje (art. 15.2 LA)*”.

¹¹⁷ MONSERRAT QUINTANA, A., “La anulación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 308.

acción de anulación (art. 6 L.A.).¹¹⁸ A su vez, será necesario que la irregularidad cometida revista cierta intensidad, de tal forma que no toda infracción será susceptible de ser causa de anulación del laudo.¹¹⁹

5.1 DEFECTOS EN LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS.

Siguiendo la clasificación efectuada por HINOJOSA SEGOVIA, esta causa puede englobar distintos supuestos: Por lo que respecta a la *capacidad* para ser árbitro, éstos deben ser personas naturales y encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos civiles (art. 13 L.A.) en el momento de la aceptación. Si fuese una persona jurídica o no tuviese capacidad de obrar, el laudo dictado será anulable. Si bien, salvo que las partes establezcan lo contrario, no podrá anularse el laudo en base a la nacionalidad del árbitro, siempre y cuando, de acuerdo a su ley personal, fuese capaz. En cualquier caso, los árbitros han de cumplir con los requisitos de *independencia e imparcialidad*, durante el transcurso del procedimiento arbitral.¹²⁰ Si no los cumplieran deberían de abstenerse y, si no lo hicieran, las partes podrían acudir al procedimiento de recusación regulado en el artículo 18 L.A. En caso de que la recusación fuese procedente y no prosperase, o se incurriesen en deficiencias a lo largo del procedimiento de recusación, podría ejercitarse la acción de anulación del laudo.¹²¹ En cuanto a las *condiciones legales* para ser árbitro (art. 15.1 L.A.), tras la reforma operada por la Ley 11/2011 ya no se exige la condición

¹¹⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, pág. 536.

¹¹⁹ Ver, entre otras, **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 37/2014, de 22 de mayo de 2014**, (Aranzadi, RJ2014\4198), (Ponente: Illmo. Sr. D José Francisco Valls Gombau), F.D. 2º: *“para poder decretar la nulidad del laudo arbitral, en base al apartado d) del art. 41. 1 LA, se precisa que el arbitraje se haya desarrollado con quiebra de los principios esenciales del proceso, de tal forma que se haya producido indefensión en alguna de las partes, precisando que no toda irregularidad procedimental es susceptible de invalidar el laudo en tanto que debe haber sido denunciada en el propio procedimiento arbitral, si fuese posible, y causar efectiva indefensión material”*.

¹²⁰ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017**, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D. Ángel Aznarez Rubio), F.D. 6º: *“resulta patente, por el parecido jurisdiccional y arbitral, la importancia que también ha de tener y tiene en el arbitraje la independencia y la imparcialidad de los árbitros. Una independencia que es frente a otros, grupos y poderes, y una imparcialidad que es frente a las partes (ajeneidad e indiferencia), que son presupuestos esenciales para la validez del laudo decisorio.”*; o la **S.T.C. (Sala Primera), núm. 9/2005, de 17 de enero de 2005**, (Aranzadi, RTC 2005\9), (Ponente: Don Francisco Javier Delgado Barrio), F.J. 5º: *“Es indudable que quienes someten sus controversias a un arbitraje de equidad tienen un derecho subjetivo a la imparcialidad del árbitro (...) y a que no se les cause indefensión en la sustanciación de las actuaciones (...) derechos que derivan de la misma configuración legal del arbitraje como forma de heterocomposición de los conflictos entre ellos.”*

¹²¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 532 y 533.

de abogado en ejercicio al árbitro que ejercite su función en el marco de un arbitraje de Derecho, únicamente se exige en estos casos que, si la controversia fuese resuelta por un árbitro único, tenga éste la condición de jurista y, en el caso de que fuese resuelta por tres o más árbitros, al menos uno de ellos ostente tal condición, salvo acuerdo de las partes.¹²² Como novedad introducida por la Ley 11/2011, con la finalidad de salvaguardar la independencia entre mediadores y árbitros, no podrían ser tampoco árbitros, salvo acuerdo de las partes en otro sentido, las personas que hubiesen intervenido como mediadores en el mismo conflicto que surgió entre las partes (art. 17.4 L.A.).¹²³ El art. 12 L.A. establece la exigencia de que la controversia deba ser decidida por un *número impar* de árbitros, siendo una norma de carácter imperativo e indisponible para las partes, por lo que su transgresión será causa para la anulación del laudo, con independencia de lo que las partes hubiesen pactado.¹²⁴ Respecto a la posibilidad de ejercitar la acción de anulación cuando la designación de los árbitros se hubiese realizado judicialmente, HINOJOSA SEGOVIA,¹²⁵ entiende que es posible su interposición cuando en el procedimiento judicial de su designación se hubiese cometido algún tipo de infracción. En cambio, CADARSO PALAU¹²⁶ manifiesta la opinión contraria, entendiéndolo que contra la resolución definitiva que decida la designación judicial de los árbitros no cabrá recurso alguno.

Precisa HINOJOSA SEGOVIA que también podría dar lugar a la anulación del laudo por este motivo las infracciones relativas a la *aceptación del cargo por el árbitro*, así como las acaecidas en el procedimiento de *remoción o sustitución del mismo*. Lo mismo ocurrirá cuando se nombre presidente a una persona que no cumpliera los requisitos

¹²² PÉREZ CONESA, C., “Reforma de la Ley de Arbitraje introducida por la Ley 11/2011, de 20 de mayo”, en “*Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*” núm. 5/2011, 2011, (versión digital: Aranzadi, BIB 2011\1117), pág. 3.

¹²³ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “*La impugnación del arbitraje*”... *op. cit.*, pág. 229.

¹²⁴ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2016, de 9 de febrero de 2016** (Aranzadi, AC 2016\532), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 2º: “*la previsión legal de que el número de árbitros haya de ser impar (...) según criterio prácticamente unánime de jurisprudencia y doctrina, constituye un mandato legal de orden público, que, por consiguiente -pese a lo que en ocasiones aún se pretende-, no puede ser dispensado ni por la voluntad de quienes pactan el arbitraje, ni mucho menos por quien ostenta la potestad reglamentaria pero la ejerce contra legem*”; en similar sentido, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 53/2017, de 26 de septiembre de 2017** (Aranzadi, AC 2017\1148), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 3º.

¹²⁵ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op.cit.* , págs. 534 y 535.

¹²⁶ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 11.

para ser árbitro o se vulnerasen las reglas establecidas en el procedimiento de designación del mismo.¹²⁷

5.2 INFRACCIÓN DE NORMAS RELATIVAS AL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

Las partes gozan de gran libertad para establecer las normas que regirán el procedimiento arbitral, pero deberán de respetar las normas imperativas reguladoras de la materia recogidas en la Ley de Arbitraje. Tales como el respecto de los principios de igualdad, audiencia y contradicción citados en el artículo 24 L.A.; las reglas relativas a la potestad de los árbitros sobre la admisibilidad y valoración de las pruebas;¹²⁸ forma y efectos del laudo; las facultades relativas a la corrección, aclaración y complemento del laudo; etc.¹²⁹

En cuanto a la forma que debe adoptar el laudo, la Ley simplemente señala que deberá de constar por *escrito* y ser *firmado* por los árbitros (si bien, bastaría la firma de la mayoría de los miembros del colegio arbitral o solo la de su presidente siempre que se manifiesten las razones de la falta de una o varias firmas) , entendiéndose también que se cumple el requisito de la escritura cuando quede constancia de su contenido y firmas, y sean accesibles para su posterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo (art. 37.3 L.A.). También deberá de constar la *fecha* en la que ha sido dictado y el lugar del arbitraje (art. 37.5 L.A.), debiendo pronunciarse sobre las *costas* del arbitraje, con sujeción a lo acordado por las partes (art. 37.6 L.A.). Deberán de respetarse las normas relativas al *quorum*, es decir, al modo en el cual se van a adoptar las decisiones en el caso de que intervengan una pluralidad de árbitros. Las partes pueden establecer las reglas que regulen el proceso de toma de decisiones colegiadas, en defecto de acuerdo la Ley prevé supletoriamente que se tomen por mayoría y en el caso de no obtenerse tal mayoría, la decisión sería tomada por el presidente, (art. 35.1 L.A).¹³⁰

¹²⁷ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 535 y 536.

¹²⁸ Ver, entre otras, **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 37/2014, de 22 de mayo de 2014**, (Aranzadi, RJ\2014\4198), (Ponente: Illmo. Sr. D José Francisco Valls Gombau), F.D. 2º.

¹²⁹ DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 117.

¹³⁰ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 540 y ss.

Respecto a la cuestión relativa a la *extemporabilidad del laudo*, es decir, a la posibilidad de que el laudo sea impugnado por no haberse dictado dentro del plazo que ostentan los árbitros para tomar su decisión. Se trata de una cuestión que ha sido controvertida y discutida por nuestros tribunales, habiendo dos posturas. La primera¹³¹ entendía que la emisión fuera de plazo del laudo arbitral determinaba su nulidad, mientras que una segunda postura¹³² consideraba que, al no recogerse expresamente esta cuestión como motivo de anulación en el art. 41 L.A., y al ser éstos tasados, no procedía fundamentar la acción de anulación en base a dicha circunstancia. El origen de esta controversia radicaba en que la legislación anterior a la Ley de Arbitraje de 2003 permitía la fundamentación del recurso de anulación en base a dicho motivo, bien cuando hubiese transcurrido el plazo previsto por las partes o, en defecto de previsión, cuando hubiesen transcurrido el plazo legalmente establecido. La nulidad del laudo extemporáneo se justificaba en la necesidad de que las partes no estuviesen pendientes indefinidamente del pronunciamiento de los árbitros y, en caso de no dictarse en plazo,

¹³¹ Ver la **S.A.P. de Las Palmas (Sección 3ª), núm. 52/2017, de 13 de febrero de 2007**, (Aranzadi, JUR 2007\153383), (Ponente: Illma. Sra. Rosalía Fernández Alaya), F.D. 2º: *“es de recordar la constante doctrina del Tribunal Supremo en cuanto viene manteniendo al respecto, en relación con la regulación de la Ley 36/88, que la emisión del laudo arbitral fuera de plazo determina la nulidad del mismo de forma que el plazo fijado para emitir el laudo ha de ser respetado inexorablemente porque es el lapso de tiempo durante el cual las partes voluntariamente renuncian al ejercicio jurisdiccional de sus diferencias y dotan de facultades decisorias a los árbitros, pasado el cual cesa la potestad de los mismos, lo que vicia de nulidad cualquier actividad extemporánea”*; o la **S.A.P. de Valladolid (Sección 3ª), núm. 348/2010, de 2 de diciembre de 2010**, (Aranzadi, AC 2010\2396), (Ponente: Illmo. Sr. D José Jaime Sanz Cid), F.D. 2º, ambas citadas por LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, pág. 233; también puede citarse la **S.A.P. de Castellón (Sección 3ª), núm. 39/2007, de 24 de septiembre de 2007**, (Aranzadi, JUR 2008\79434), (Ponente: Illmo. Sr. D José Manuel Marco Cos), F.D. 2º, que, pese a considerar que la exclusión de la extemporabilidad del laudo como motivo de anulación del mismo en la Ley de Arbitraje de 2003 impide con carácter general fundamentar una demanda en dicha cuestión, admitió que, en ocasiones, atendiendo al tiempo transcurrido sin dictarse el laudo, pueda llegar a anularse el laudo.

¹³² Ver la **S.A.P. de Madrid (Sección 14ª), núm. 585/2005, de 29 de julio de 2005**, (Aranzadi, AC 2005\1547), (Ponente: Illma. Sra. Paloma García de Ceca Benito), F.D. 8º: *“La exclusión expresa, entre las causas de nulidad, del incumplimiento del plazo para emitir el laudo, sólo puede llevar a la conclusión de que no ha querido dotarse a ese incumplimiento procedimental del efecto de anular la resolución arbitral; pues la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 se cuida de aclarar que «se sigue partiendo de la base de que los motivos de anulación del laudo han de ser tasados». Y esta conclusión es acorde con la valoración de que no todo incumplimiento procesal ha de provocar la sanción máxima de nulidad, sino sólo aquél que se traduzca en efectiva indefensión para una de las partes –de modo paralelo a la norma del art. 238.3º LOPJ (RCL 1985, 1578, 2635) –, lo que no sucede con el incumplimiento del plazo previsto para dictar el laudo.”*, citada por LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”... op. cit.*, pág 234; y, en similar sentido, la **S.A.P. de Cantabria (Sección 2ª), núm. 167/2005, de 8 de abril de 2005**, (Aranzadi, AC 2005\490), (Ponente: Illmo. Sr. D Miguel Carlos Fernández Díez), F.D. 2º: *“El primer motivo de anulación del laudo lo es por entender que se ha dictado fuera de plazo. Ha de decirse que tal motivo de anulación que expresamente se contemplaba en el art. 45.3 de la Ley 36/1988 ha desaparecido de entre los motivos de anulación que se contemplan en el art. 41 de la Ley vigente, no cabiendo entender que se incorpora al concepto de orden público.”*

podiesen acudir directamente a la vía judicial.¹³³ Actualmente, tras la reforma operada por la Ley 11/2011 a la Ley de Arbitraje de 2003, se ha zanjado de forma definitiva con el debate anterior, decantándose por la segunda opción. En efecto, el art. 37.7 L.A. establece la obligación de los árbitros de, salvo acuerdo en contrario de las partes, decidir la controversia en el plazo de los 6 meses siguientes a la fecha en la que se hubiese efectuado la contestación o hubiese expirado el plazo sin efectuarla, admitiéndose la posibilidad de prorrogar dicho plazo si las partes no hubiesen pactado lo contrario. Si bien, el incumplimiento de esta obligación no afectará a la validez del laudo dictado ni a la eficacia del convenio arbitral, por lo que la extemporalidad del laudo no es óbice para la validez del mismo, salvo acuerdo en contrario de las partes. No obstante, esta previsión se establece sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera ser exigible a los árbitros como consecuencia de los daños que hubiese generado el retraso.¹³⁴

También cabría el ejercicio de la acción en base a defectos en la motivación del laudo, si bien esta cuestión será analizada posteriormente al tratar del orden público como fundamento de la acción de anulación.

6. RESOLUCIÓN POR PARTE DE LOS ÁRBITROS DE CUESTIONES NO SUSCEPTIBLES DE ARBITRAJE.

El apartado e) del art. 41 de la L.A. recoge como causa de anulación del laudo el hecho de que los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones que no sean susceptibles de someterse a arbitraje. Este motivo debe de ponerse necesariamente en relación con lo establecido en el art. 2 L.A., el cual dispone que “*son susceptibles de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho.*” Por lo tanto, se liga la posibilidad de acudir a arbitraje al concepto de la *libre disponibilidad*.¹³⁵ El Tribunal Constitucional considera que el arbitraje solo puede llegar hasta donde alcanza la libertad, de tal manera que serán ajenos al mismo todas aquellas cuestiones sobre las cuales las partes no gocen de libre disposición.¹³⁶ La Ley de Arbitraje, a diferencia

¹³³ CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “Título VII: De la Anulación del laudo”... *op. cit.*, pág. 718.

¹³⁴ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “*La impugnación del arbitraje*”... *op. cit.*, pág. 235.

¹³⁵ Ver la **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 22 de enero de 2018** (Aranzadi, RJ 2018\1014), (Ponente: Illmo. Sr. D Jordi Seguí Puntas), F.D. 2º: “*El arbitraje parte de la libertad civil de las partes en la resolución de sus conflictos sobre derechos disponibles sin intervención de los tribunales.*”

¹³⁶ MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P., “La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de arbitraje”... *op. cit.*, pág. 4.

de sus predecesoras, no contiene una lista, ni siquiera ejemplificativa, de las materias que pueden ser consideradas arbitrables; en su lugar opta por la generalidad, indicando simplemente que son susceptibles de arbitraje las materias de libre disposición conforme a derecho. La disponibilidad debe de entenderse en una doble vertiente: por un lado las partes deben de ostentar la libre disposición de la materia sometida a arbitraje y, por otro lado, deben de tener la libertad de poder someter dicha materia al procedimiento arbitral, lo cual no se produciría cuando, por ejemplo, la Ley reserva el conocimiento de una cuestión exclusivamente a la vía jurisdiccional. Además, debe de cumplirse tanto por lo que respecta al derecho material, como al derecho procesal.¹³⁷ El pacto por el cual las partes someten a arbitraje materias indisponibles es nulo de pleno derecho; esta consecuencia no se limita al control de la materia en el procedimiento arbitral, sino que extiende sus efectos incluso a la fase de ejecución, de tal forma que el propio juez encargado de la ejecución podría denegar de oficio el despacho de la misma cuando el laudo versare sobre una materia “*manifiestamente inarbitrable*”.¹³⁸ Por lo que se refiere a la expresión de que las materias han de ser disponibles “*conforme a derecho*”, algunos autores la vinculan al art. 3 C.C., entendiendo que se está haciendo referencia a que el criterio de arbitrabilidad de la materia debe de interpretarse conforme a la realidad social de cada momento; otros autores, en cambio, entienden simplemente que se está haciendo referencia a que existen ciertas materias que, si bien en principio estarían dentro del ámbito de la libre disposición de las partes, una norma las excluye de la posibilidad de someterlas a arbitraje.¹³⁹

Los criterios que se pueden utilizar para considerar si las partes gozan de la libre disposición de una materia conforme a derecho son diversos. HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS¹⁴⁰ entiende que la libre disponibilidad conforme a derecho hace referencia a los tipos de derechos, obligaciones o relaciones jurídicas que pueden ser modificados, renunciados o transmitidos libremente por los sujetos, lo que lleva al análisis de las normas de derecho dispositivo, de derecho imperativo y de orden público. HINOJOSA SEGOVIA¹⁴¹ entiende que el concepto de disponibilidad ha de relacionarse

¹³⁷ PERALES VISCASILLAS, P., “*Arbitrabilidad y Convenio Arbitral. Ley 60/2003 de Arbitraje y Derecho Societario*”, Editorial Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2005, pág. 131.

¹³⁸ SÁNCHEZ POS, M^a.V., “*El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno*”... *op. cit.*, págs. 201 y ss.

¹³⁹ PERALES VISCASILLAS, P., “*Arbitrabilidad y Convenio Arbitral. Ley 60/2003 de Arbitraje y Derecho Societario*”... *op. cit.*, págs. 132 y 133.

¹⁴⁰ HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS, A., “Título I: Disposiciones Generales (arts. 1, 2, 3-8)”... *op. cit.*, pág. 119.

¹⁴¹ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, pág. 547.

con el carácter renunciable o irrenunciable de las materias objeto de debate, siendo, en principio, todos los derechos renunciables cuando no contraríen el interés u orden público y no perjudiquen a terceros, de conformidad con el art. 6.3 C.C. y con el art. 19.1 L.E.C. Por su parte, las autoras SAMARAS ARA y GASPAS LERA¹⁴² entienden que el concepto indisponibilidad se identifica con todas aquellas cuestiones que queden fuera del comercio de los hombres, bien por su naturaleza o bien porque su ejercicio implique un interés público. Los tribunales¹⁴³ han venido entendiendo que la disponibilidad de una materia no debe de identificarse con todas las normas imperativas. En principio, mientras quepa el desistimiento, la renuncia o la transacción dentro del proceso cabría someter la cuestión a arbitraje. En cualquier caso, el ejercicio de estos derechos está limitado no solo por el contenido de la Ley, sino también por el orden público, el interés público y la prohibición de perjudicar a terceros, circunstancias que también podrían suponer la indisponibilidad de una materia.

El examen de la inarbitrabilidad de una materia no se limita exclusivamente al contenido de la demanda arbitral, sino que puede producirse en el propio convenio (lo cual acarrearía su ineficacia) o en cualquier momento del procedimiento.¹⁴⁴ Tampoco se limita a analizar genéricamente la disponibilidad de la misma, sino que deben examinarse las circunstancias del caso concreto, las cuales pueden determinar su indisponibilidad, como pueden ser las cualidades de los sujetos que someten la materia a arbitraje. En principio, la excepción de la inarbitrabilidad debería de plantearse tan pronto como la cuestión aparezca, si bien su no planteamiento en dicho momento no debería de tener efectos preclusivos.¹⁴⁵

Dada la generalidad con la que ha sido redactado el art. 2 L.A. y las precisiones dadas anteriormente, resulta de excesiva complejidad realizar una lista exhaustiva de materias inarbitrables. REGLERO CAMPOS realizó, bajo la vigencia de la Ley de Arbitraje de 1988, una lista de materias que quedaban excluidas del arbitraje. Siguiendo al anterior autor, puede destacarse, sin ánimo de exhaustividad, las siguientes materias: las relativas al estado civil y capacidad de las personas, nacionalidad, patria potestad,

¹⁴² SAMANES ARA, C., y GASPAS LERA, S., “La anulación del laudo en la Ley de 23 de diciembre de 2003, de arbitraje” en <http://www.codigo-civil.net/nulidad/lodel/document.php?id=93>, fecha de última consulta: 22/12/2018.

¹⁴³ Ver, en este sentido, la **S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª), núm. 30/2010, de 9 de febrero de 2010**, (Aranzadi, JUR 2010\179589), (Ponente: Illmo. Sr. D Ignacio Sancho Gargallo), F.D. 3º, citada por LACRUZ MANTECÓN, M.L., “La impugnación del arbitraje”... *op. cit.*, pág. 174.

¹⁴⁴HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS, A., “Título I: Disposiciones Generales (arts. 1, 2, 3-8)”... *op. cit.*, págs. 115 a 116.

¹⁴⁵ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, págs. 14, 15 y 17.

paternidad y filiación, relaciones paterno filiales, alimentos, adopción, matrimonio (excepto las cuestiones pertenecientes al régimen económico y matrimonial), ausencia, tutela, curatela y guardia de menores o incapacitados, edad, emancipación, todas aquellas cuestiones de carácter penal (a excepción del resarcimiento de los daños derivados del delito), nombramiento de defensor judicial, etc.¹⁴⁶ En cualquier caso, la cuestión de la inarbitrabilidad de la materia dependerá de la interpretación de las normas que regulen la concreta cuestión que se trate.¹⁴⁷ Si bien, en opinión de SAMARAS y GASPAR,¹⁴⁸ el hecho de que no puedan resolverse las anteriores materias cuando afecten a derechos de la personalidad o al estado civil acudiendo a la vía arbitral no impide acudir a arbitraje para conocer de las reclamaciones de carácter patrimonial e interés particular que no afecten directamente al estado civil, pese a tener su causa en el mismo, pues carecerían de interés público.

En ocasiones, un mismo supuesto que verse sobre una materia indisponible puede impugnarse fundamentándolo tanto en el apartado e) del art. 41 L.A. como en otro motivo de anulación pues, la línea que los separa, en función del caso, puede ser difusa. Así sucede, por ejemplo, cuando la totalidad del objeto que contiene el convenio arbitral versa sobre una cuestión indisponible, en cuyo caso puede plantearse basar el ejercicio de la acción en la falta de disponibilidad de la materia o en la ilicitud del convenio, amparándose en el art. 41.1.a) L.A.¹⁴⁹ ¹⁵⁰ No obstante, el hecho de fundamentar la acción de anulación en uno o en otro motivo no está exento de importancia, pues en

¹⁴⁶ REGLERO CAMPOS, L.F., “*El arbitraje (el convenio arbitral y las causas de nulidad del laudo en la Ley de 5 de diciembre de 1988)*”, Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, 1991, págs. 57, 58 y 63.

¹⁴⁷ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 15.

¹⁴⁸ SAMANES ARA, C., y GASPAR LERA, S., “*La anulación del laudo en la Ley de 23 de diciembre de 2003, de arbitraje*” en <http://www.codigo-civil.net/nulidad/lodel/document.php?id=93>, fecha de última consulta 22/12/2018.

¹⁴⁹ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 547 y 548.

¹⁵⁰ También puede plantear problemas prácticos la distinción entra la incongruencia por exceso y la indisponibilidad de la materia sometida a arbitraje, como fue el caso de la **S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 22 de enero de 2018**, (Aranzadi, RJ 2018\1014), (Ponente: Illmo. Sr. D Jordi Seguí Puntas), F.D. 2º: “*Como ya se avanzó, el motivo segundo de nulidad del laudo se apoya en el subapartado e/ del artículo 41.1 LA (RCL 2003, 3010) y descansa en la afirmación de que el árbitro no se limitó a comprobar la obligada conexión entre el procedimiento arbitral y la causa penal de constante referencia, sino que fue más allá, adentrándose en "cuestiones no susceptibles de arbitraje", (...). El motivo tampoco puede prosperar. Desde luego no en la forma en que es planteado, ya que si la discrepancia se centra en el hecho de que el árbitro efectúa consideraciones de futuro acerca de cuestiones ajenas al concreto arbitraje, la denuncia de esa infracción debió articularse a través del subapartado c/ del artículo 41.1 LA por razón de incongruencia por exceso, por cuanto el árbitro habría abordado "cuestiones no sometidas a su decisión".*

caso de que en el objeto del convenio coexistan materias disponibles e indisponibles, el ejercicio de la acción de anulación basado en la inarbitrabilidad de la materia (art. 41.1.e) L.A.) permitiría, en caso de prosperar la acción, mantener la eficacia de los pronunciamientos que afectasen a materias disponibles (art. 41.3 L.A.), posibilidad que no está prevista cuando la acción se funda en la invalidez o inexistencia del convenio (art. 41.1.a) L.A.).¹⁵¹

Por último, debe de mencionarse que el Tribunal que conozca de la acción de anulación también podrá examinar este motivo de oficio o a instancia del Ministerio fiscal, facultad otorgada por el art. 41.2 L.A.

7. QUE EL LAUDO SEA CONTRARIO AL ORDEN PÚBLICO.

7.1 CONCEPTO DE ORDEN PÚBLICO.

El orden público es un concepto jurídico indeterminado, de difícil definición dado su carácter mutable en el tiempo y en el espacio, lo cual, a su vez, permite su adaptación a cada momento histórico.¹⁵² Por tanto, deviene imposible establecer un *numerus clausus* de supuestos susceptibles de contradecir el orden público, por lo que deberá de analizarse con precisión la jurisprudencia, normativa y circunstancias de cada momento para dirimir si se ha vulnerado en un supuesto concreto.¹⁵³ Su admisión como causa de anulación deviene imprescindible para asegurar la eficacia del laudo en el lugar en el que se vaya a ejecutar.¹⁵⁴

Siguiendo a HINOJOSA SEGOVIA podemos distinguir entre distintas modalidades de orden público: El orden público internacional y orden público interno, el orden público material y el orden público procesal y, por último, el orden público constitucional,¹⁵⁵ encontrándose este último ligado a los principios que inspiran al ordenamiento

¹⁵¹ LACRUZ MANTECÓN, M.L., “La impugnación del arbitraje”... *op. cit.*, págs. 189 y 190.

¹⁵² Ver **S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D Ángel Aznarez Rubio), F.D. 5º: “la excepción de orden público es por su propia naturaleza de carácter variable, elástico y flexible (...) es indudable su carácter relativo ligado a la concepción social y política de cada momento histórico”.

¹⁵³ MONSERRAT QUINTANA, A., “La anulación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 310.

¹⁵⁴ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 17.

¹⁵⁵ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)”... *op. cit.*, pág. 548.

constitucional y, en especial, los derechos fundamentales y libertades públicas.¹⁵⁶ El carácter tan sumamente indeterminado y genérico que posee el orden público ha suscitado la interposición de acciones de anulación inadecuadas que se basan en meras discrepancias con el contenido del laudo, pretendiendo el reexamen de las razones y de la fundamentación empleada por el árbitro para llegar a su conclusión, olvidándose de que el recurso de anulación no se trata de una segunda instancia.¹⁵⁷

Al igual que ocurre cuando una de las partes sufre indefensión o cuando se resuelve sobre cuestiones no sometibles a arbitraje, este motivo podrá ser controlado de oficio por el Tribunal o a instancia del Ministerio Fiscal, de conformidad con el art. 41.2 L.A.

Dentro de la noción de orden público destaca la diferencia entre orden público material y orden público procesal, que se analizará a continuación.

7.2 ORDEN PÚBLICO MATERIAL.

El orden público material afecta al fondo de la decisión arbitral contenida en el laudo y se encuentra relacionado con la protección de los *“principios públicos, privados, políticos, morales y económicos que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada”*¹⁵⁸ Tradicionalmente, la lesión del orden público material en el ámbito del arbitraje ha estado ligada a la vulneración de derechos y libertades fundamentales.¹⁵⁹ No obstante debe de excluirse de la vertiente material los derechos reconocidos en el art. 24 C.E., dado su

¹⁵⁶ Ver, en este sentido, **S.T.C. (Sala Primera), núm. 43/1986, de 15 de abril de 1986**, (Aranzadi, RTC 1986\43), (Ponente: Don Antonio Truyol Serra), F.J. 4º, citada por CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje”... *op. cit.*, pág. 20; o la **S.T.C. (Sala Segunda), núm. 132/1991, de 17 de junio de 1991**, (Aranzadi, RTC 1991\132), (Ponente: Don José Luis de los Mozos y de los Mozos), F.J. 4º: *“el concepto de orden público (...), ha adquirido una nueva dimensión a partir de la vigencia de la Constitución de 1978, en el que, sin discusión, penetra el conjunto de principios que inspira nuestro ordenamiento constitucional y, entre ellos, muy especialmente, los derechos fundamentales y libertades públicas.”*

¹⁵⁷ DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 120.

¹⁵⁸ Ver la **S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección1ª), núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017**, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D Ángel Aznarez Rubio), F.D. 5º.

¹⁵⁹ Ver la **S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección1ª), núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017**, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D Ángel Aznarez Rubio), F.D. 5º: *“Desde el punto de vista del orden público sustantivo no se pueden someter a arbitraje cuestiones que están fuera de la disposición de las partes, o que los árbitros, al decidir, hubieran vulnerado un derecho fundamental o libertad pública, resultando para el Tribunal Constitucional que sólo atenta al orden público la vulneración de los derechos fundamentales y libertades públicas”.*

carácter procesal.¹⁶⁰ En opinión de VÉLEZ FRAGA y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN el orden público no se agotaría en la protección de los derechos y libertades fundamentales recogidos en la constitución, sino que también comprendería otros principios fundamentales recogidos en el ordenamiento, tales como principios esenciales indisponibles para el legislador o la aplicación de principios admitidos internacionalmente.¹⁶¹

7.3 ORDEN PÚBLICO PROCESAL.

El orden público procesal se encuentra vinculado con las formalidades y garantías previstas en los arts. 24 y 53 C.E.¹⁶² Su vulneración puede ocurrir durante el transcurso del procedimiento arbitral (ej: vulnerando el derecho de defensa o los principios de audiencia, contradicción e igualdad, ausencia o manifiesta arbitrariedad en la motivación, valoración absurda o ilógica de las pruebas...),¹⁶³ o, incluso, mediante el uso inadecuado del mecanismo de aclaración del laudo.¹⁶⁴ Existen autores partidarios de que únicamente se admita la vertiente procesal como integrante del orden público en al ámbito del arbitraje, excluyendo del mismo una vertiente sustantiva o material.

¹⁶⁰ HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (Arts. 40-43)”... *op. cit.*, págs. 549 y 550.

¹⁶¹ VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”, en “*Actualidad Jurídica Uría Menéndez*”, núm. 43-2016, 2016, (versión digital:<https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5095/documento/foro01.pdf?id=6756>), pág. 87.

¹⁶² Ver **S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D Ángel Aznarez Rubio), F.D. 5º: “*Atinente al orden público procesal, se trataría de determinar si se ha producido una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución.*”, o la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 56/2013, de 9 de julio de 2013, (Aranzadi, AC 2013\1724), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García), F.D.4º: “*la admisibilidad del recurso de anulación contra el laudo arbitral por ser contrario al orden público estará condicionada a que dicha vulneración haga referencia a algunos de los derechos fundamentales mencionados en el artículo 53 de la Constitución (RCL 1978, 2836).*”.

¹⁶³ RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras” en “*Revista Jurídica de Catalunya*”, núm 4-2015, 2015, pág. 1039.

¹⁶⁴ **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 5/2017, de 18 de enero de 2017, (Aranzadi, AC 2017\224), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vieira Morante), F.D. 3º: “*Mediante la utilización del mecanismo de aclaración del laudo (...) el árbitro varía sustancialmente la parte dispositiva del laudo dictado, estableciendo unas obligaciones para el demandante que no se fundamentan en el laudo principal e incrementando incluso -sin justificación ni aclaración alguna-, el importe de las costas establecido en la resolución originaria (...) este laudo se ha dictado sin seguir el procedimiento legalmente establecido y con infracción de normas de orden público, motivo éste susceptible de ser apreciado de oficio por el Tribunal, conforme al art. 41.2 de la Ley de Arbitraje.*”.

También existen resoluciones judiciales emanadas de algunos Tribunales Superiores de Justicia que se pronuncian en este sentido.¹⁶⁵ A favor de esta idea se pronuncia GONZALO STAMPA, para el cual el art. 41.1.f) L.A. tiene una naturaleza estrictamente formal que lo circunscribe al ámbito del orden público procesal, de tal suerte que únicamente deberían de prosperar bajo este motivo las alegaciones fundadas en la existencia de una contravención grave del acuerdo arbitral o de las garantías procedimentales esenciales.¹⁶⁶ En contra se manifiesta MONSERRAT QUINTANA, para el cual el tribunal no está limitado a un examen formal y externo del procedimiento arbitral, sino que también deberá de analizar si el laudo, y no solo el procedimiento, es contrario al orden público, pudiendo incluso examinar dicha cuestión de oficio.¹⁶⁷

No todos los derechos contemplados en el artículo 24 C.E. son susceptibles de invocarse en el arbitraje, así, por lógica, no podrá alegarse la vulneración del derecho a ser informado de la acusación, a no declarar contra sí mismo, a no declararse culpable o de la presunción de inocencia, al ser aplicables éstos únicamente al derecho penal. Tampoco es aplicable al arbitraje el derecho a la defensa y asistencia letrada pues en el arbitraje no es obligatorio acudir a estos profesionales. Ni el derecho a un proceso público dado el carácter privado del arbitraje, que hace que la confidencialidad y el secreto de las actuaciones una de sus notas características, tal y como dispone el art. 24.2 L.A. Tampoco parece tener aplicación en el arbitraje el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. Por otro lado, existen otros derechos contemplados en el anterior precepto constitucional que si son aplicables al arbitraje pero que gozan de un cauce específico para su alegación. Así, el derecho a la tutela judicial efectiva vinculado con la congruencia, la motivación y la prohibición de causar indefensión son contemplados en los apartados c), d) y b) del art. 41 L.A., respectivamente. El derecho al juez predeterminado por la Ley puede entenderse referido, no sin dificultades, a las condiciones de nombramiento, composición y régimen de recusación y abstención de los árbitros, pudiendo éstos invocarse a través del apartado d) del art. 41 L.A. La vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, vinculado a la necesidad

¹⁶⁵ Ver la **S.T.S.J. de Cataluña, Sede en Barcelona (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 8 enero de 2018** (Cendoj, Roj: STSJ CAT 14/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:14), (Ponente: Jordi Seguí Puntas), F.D. 2º: *“En atención a la naturaleza propia del arbitraje, dicha acción necesariamente debe limitarse a los supuestos de contravención grave del propio contrato de arbitraje o de las garantías esenciales de procedimiento sancionadas en el artículo 24 de la Constitución Española (CE), sin que pueda extenderse a los supuestos de infracción del derecho material aplicable al caso.”*

¹⁶⁶ STAMPA, G., “Comentario a las Sentencias de la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de enero de 2015, de 6 de abril de 2015 y de 14 de abril de 2015” en *“Diario la Ley”*, núm. 8537, 2015, (versión digital), pág. 5.

¹⁶⁷ MONSERRAT QUINTANA, A., “La anulación del laudo arbitral”... *op. cit.*, págs. 313 y 314.

de que el juez sea imparcial y el derecho al uso de medios de prueba pertinentes para la defensa, es invocable a través de los apartados d) y b), respectivamente.¹⁶⁸ El hecho de que algunos conceptos integrantes del orden público procesal no sean aplicables al arbitraje y que el resto de los analizados puedan ser invocados a través de otro motivo recogido en el art. 41 L.A. puede hacer pensar que el apartado f) de este precepto sea inoperable en la práctica. En este sentido, algunos autores, como por ejemplo DE MIQUEL BELENGUER, se muestran favorables a la idea de que el orden público, además de tener un carácter excepcional, debe ser de aplicación subsidiaria al resto de motivos.¹⁶⁹ En cambio, HINOJOSA SEGOVIA entiende que es válido tanto basar la acción de anulación en el motivo específico que le sea aplicable como en el orden público, máxime si tenemos en cuenta que la invocación errónea de alguno de los motivos no debe de ser óbice para la interposición de la acción de anulación. Si bien, basar la acción en el motivo f) (vulneración del orden público) o en alguno de los otros motivos puede tener consecuencias prácticas, puesto que excepcionalmente el Tribunal Superior de Justicia que conozca de la acción basada en la vulneración del orden público podría llegar a conocer, con limitaciones, del fondo del asunto, posibilidad que no se daría cuando la acción se funda en algún otro motivo.¹⁷⁰

CAPÍTULO III: ESPECIAL REFERENCIA A LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO COMO CAUSA DE VULNERACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA EMANADA POR EL T.S.J. DE MADRID EN ASUNTOS SOBRE PERMUTAS FINANCIERAS.

1. LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO: CARACTERES GENERALES.

Antes de la reforma operada por la Ley 11/2011 se permitía a las partes dispensar a los árbitros de la obligación de motivar su decisión. Hoy día, tras las modificaciones efectuadas por dicha Ley, se ha privado a las partes de dicha facultad, por lo que el árbitro estará siempre obligado a motivar la decisión contenida en el laudo, a excepción de que éste se limite a recoger el acuerdo al que hubiesen llegado las partes para

¹⁶⁸ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, págs. 550 y ss.

¹⁶⁹ DE MIQUEL BERENGUER, J., "Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral"... *op. cit.*, pág. 121.

¹⁷⁰ HINOJOSA SEGOVIA, R., "Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (arts. 40-43)"... *op. cit.*, pág. 552.

resolver la controversia, de conformidad con los artículos 36 y 37.4 L.A.¹⁷¹ La motivación del laudo ha de ponerse en relación con la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales contenida en el art. 24 C.E., por lo que su ausencia permitiría el ejercicio de la acción de anulación, tanto por infracción del apartado d) del art. 41 L.A. como del apartado f), al poder considerarse contrario al orden público.¹⁷² Como consecuencia de lo anterior, la motivación del laudo deberá de cumplir con las notas de claridad, precisión, completitud y congruencia, manifestando las razones que han conducido al fallo, vinculándose también al principio de seguridad jurídica, e incluyendo la valoración de la prueba práctica y su repercusión en el fallo dictado. Si bien, a pesar de su necesidad, parte de la jurisprudencia¹⁷³ se muestra cauta a la hora de valorar la correctitud de la motivación realizada en los laudos arbitrales, entendiendo que debe de tenerse en cuenta la nota de flexibilidad que preside a la institución arbitral.¹⁷⁴ En este sentido, el control judicial derivado del ejercicio de la acción de anulación está sometido a importantes límites:

En primer lugar, el juez no debería de realizar, como norma general, un control de fondo de la decisión arbitral.¹⁷⁵ El control judicial sería meramente formal, limitándose a comprobar si la motivación del laudo es acorde con el respeto del derecho de defensa. Es decir, si vulnera o no el derecho a la tutela judicial efectiva u otro derecho fundamental sustantivo por incurrir en absoluta arbitrariedad o por carecer de motivación alguna, pero no es extensible a la corrección argumental del árbitro o a determinar su

¹⁷¹ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”, en *“Anuario de Arbitraje 2018”*, Editorial Aranzadi S.A.U., 2018, (versión digital: Aranzadi, BIB 2018\9326), pág. 17.

¹⁷² DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 119.

¹⁷³ Ver, en este sentido, la **S.A.P. de Sevilla (Sección 5ª), núm. 336/2010, de 7 de julio de 2010**, (Aranzadi, JUR 2010\377098), (Ponente: Illmo. Sr. D Conrado Gallardo Correa), F.D. 3º: *“La jurisprudencia que interpreta el requisito de la motivación debe además ser aplicada con especial flexibilidad en el caso de los laudos arbitrales, puesto que si se hiciera una interpretación excesivamente amplia o rigurosa de la exigencia de motivación, equivaldría a permitir a los tribunales determinar si la motivación es correcta y ajustada a derecho, lo que abriría una vía que excedería de la competencia atribuida a los tribunales en orden a la anulación de los laudos, la cual se limita a examinar si concurre alguna de las causas de nulidad reguladas en el artículo 41.1 de la Ley de Arbitraje.”*, citada por MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 3.

¹⁷⁴ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 3.

¹⁷⁵ Así lo expresa la propia exposición de motivos de la Ley de Arbitraje: *“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.”*

grado de acierto jurídico.¹⁷⁶ Incluso en aquellos casos excepcionales en los que fuese necesario realizar un control del fondo del laudo, éste no debería de alcanzar una revisión completa del asunto ni proceder a la corrección de errores en la apreciación de los hechos, la aplicación del derecho por parte del tribunal o revisar los criterios que puedan haberse considerado y tenidos en cuenta por los árbitros para resolver la controversia.¹⁷⁷ En suma, la capacidad revisora del Tribunal Superior de Justicia que conozca de la acción de anulación quedaría constreñida a emitir un juicio externo, destinado a verificar que se han cumplido las formalidades esenciales, la arbitrabilidad de la materia y el sometimiento de los árbitros a los límites de lo convenido, pudiendo privarse de efectos a aquello que constituya un exceso en el laudo.¹⁷⁸

En segundo lugar, no se le deben de aplicar a los laudos arbitrales los estándares establecidos para las resoluciones judiciales utilizados para resolver los recursos interpuestos por defectos en la motivación. Ello se justifica en las diferencias existentes entre los laudos y las sentencias judiciales, pues éstos, al contrario que aquéllas, no están sometidos al recurso de apelación, sino a la acción de anulación, cuya naturaleza es distinta.¹⁷⁹ En este sentido, resulta ilustrativa la opinión del T.S.J. de Andalucía (sede en Granada), el cual entiende que la acción de anulación se asemeja más a un incidente de nulidad de resoluciones judiciales firmes que a un recurso de apelación civil.¹⁸⁰ Por otro lado, los laudos no tienen como función la de crear jurisprudencia y los motivos regulados para el ejercicio de la acción de anulación son más restringidos que los requisitos previstos para interponer el recurso de apelación contra las sentencias, razones que también justifican que no se deban equiparar ambas resoluciones.¹⁸¹

¹⁷⁶ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, págs. 19 y 20.

¹⁷⁷ RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... *op. cit.*, pág. 1039.

¹⁷⁸ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales” en *“Diario la Ley”*, núm. 8537, 2015, (versión digital), pág. 8.

¹⁷⁹ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 20.

¹⁸⁰ Ver la **S.T.S.J. de Andalucía (Sala de lo Civil y Penal, sede en Granada), de 12 de septiembre de 2017**, (Cendoj, Roj: STSJ AND 12230/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:12230), (Ponente: Juan Ruiz-Rico Ruiz-Morón), F.D. 1º: *“la acción de anulación de laudos arbitrales firmes tiene una naturaleza, aunque no idéntica, sí parecida a un incidente de nulidad de resoluciones judiciales firmes.”*

¹⁸¹ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 20.

La motivación del laudo en principio debería de reunir los siguientes caracteres:

1.- Debe ser suficiente, de tal forma que otorgue una respuesta razonable a todas las cuestiones planteadas.¹⁸² Si bien, en el caso del arbitraje de equidad, existen resoluciones que entienden cumplido el requisito de motivación con tal de que el árbitro de una respuesta global, explicando suficientemente las razones que hayan llevado a los árbitros a dictar una decisión arbitral en un determinado sentido, pero sin ser necesario que se otorgue una respuesta concreta a cada una de las alegaciones que hayan planteado las partes.¹⁸³

2.- No debería caer en la incoherencia, confusión, contradicción o ser defectuosa, si bien, debido a que el control del juez no debe extenderse al fondo del laudo, no debería de poder impugnarse el mismo en base a estos últimos motivos.¹⁸⁴ Como consecuencia de lo anterior, tampoco podría impugnarse el laudo arbitral a pesar de que el árbitro incurriese en “errores manifiestos”¹⁸⁵ a la hora de efectuar su valoración, pues el derecho a obtener una decisión motivada es independiente al grado de acierto que haya tenido el órgano arbitral y, por tanto, el control judicial no se extendería a la valoración de si el razonamiento contenido en el laudo es coherente con el Derecho aplicado por el árbitro para llegar a sus conclusiones. Lo anterior se extiende también a los análisis que se efectúen a la hora de determinar si existe o no un problema de orden público, de tal forma que en estos casos el juez se limitaría a comprobar si los árbitros

¹⁸² MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 21.

¹⁸³ Ver la **S.A.P. de Madrid (Sección 10ª), núm. 339/2011, de 29 de junio de 2011**, (Aranzadi, JUR 2011\288204), (Ponente: Illmo. Sr. D José Manuel Arias Rodríguez), F.D. 1º.

¹⁸⁴ Ver la **S.A.P. de Madrid (Sección 10ª), núm. 339/2011, de 29 de junio de 2011**, (Aranzadi, JUR 2011\288204), (Ponente: Illmo. Sr. D José Manuel Arias Rodríguez), F.D. 1º: *“resulta irrefutable que el laudo está suficientemente fundamentado, con independencia de que sea acertada o no dicha fundamentación en su totalidad, y sobre cuya certera motivación está proscrito entrar”*, citada por MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 24.

¹⁸⁵ Ver la **S.T.S.J. de Valencia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2012, de 26 de abril de 2012**, (Aranzadi, RJ 2012\8780), (Ponente: Illmo. Sr. D José Flors Maties), F.D. 6º: *“Pero lo que la actora denuncia no es, en realidad, una ausencia de motivación, sino -como es de ver en el desarrollo argumental de esta causa de anulación- lo que por dicha parte se considera una motivación “manifiestamente errónea” y basada únicamente en “una referencia en bloque y equivocada a las normas de interpretación de los contratos”; y esto es algo que no puede incardinarse, según lo anteriormente expuesto, en el ámbito específico de la acción de anulación, que no comprende ni puede tener por objeto la reparación o rectificación de los errores que haya podido cometer el árbitro en la interpretación y aplicación de la legislación ordinaria al resolver la cuestión de fondo sometida a su decisión.”*, citada por MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 24.

han examinado la existencia de dicha cuestión de orden público, pero sin analizar como lo han hecho o si la motivación empleada es correcta.¹⁸⁶

3.- La motivación esgrimida no debe ser irracional o manifiestamente arbitraria. Sobre esta cuestión debe de tenerse en cuenta nuevamente que el control judicial no debe extenderse al fondo del asunto, por lo que para que se pudiese admitir la acción de anulación debería de poder apreciarse la irracionalidad o arbitrariedad de la motivación de manera evidente e incuestionable, sin tener que emplear para ello una argumentación excesiva. De tal suerte que los presupuestos sobre los que se fundamente el fallo deberían de ser manifiestamente erróneos, contraviniendo normas imperativas cuya observancia devenga inexcusable, de tal forma que puedan viciar el “ratio decidendi” del laudo y sean susceptibles de vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva, infringiendo de esta forma el orden público.¹⁸⁷ De esta manera, para justificar el ejercicio de la acción de anulación la argumentación empleada en el laudo debería de encontrarse totalmente fuera de lógica, para lo cual deberán de valorarse las características y circunstancias especiales del caso objeto de análisis. El juez no deberá de examinar el grado de acierto de la motivación efectuada por el árbitro, sino que deberá de centrarse en determinar si ésta existe o no, si se ajusta a las pretensiones de las partes y, en especial, si es arbitraria.¹⁸⁸

4.- Debe existir efectivamente una motivación, pues de lo contrario nos encontraríamos ante un supuesto de ausencia de motivación, susceptible de fundamentar el ejercicio de la acción de anulación. Esto puede ocurrir bien porque la ausencia de razonamiento sea absoluta o porque, a pesar de existir un razonamiento, éste padece de una insuficiencia tal que sea equiparable a la ausencia total de razonamiento, de tal suerte que no otorgue respuesta a las cuestiones planteadas por las partes, vulnerándose de esta forma el derecho a la tutela judicial efectiva. No

¹⁸⁶ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, págs. 23 y 24.

¹⁸⁷ Ver la **S.T.S.J. de Valencia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 14/2012, de 26 de abril de 2012, (Aranzadi, RJ 2012\8780), (Ponente: Illmo. Sr. D José Flors Maties), F.D. 6º: “*Sí que cabría fundar la existencia de una contravención del orden público por vulneración del derecho fundamental a una resolución motivada, en el caso de que la motivación del laudo, aun existente, fuera irracional o arbitraria.*”, citada por MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 25.

¹⁸⁸ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, págs. 25 y 26.

obstante, debe tenerse presente que la ausencia de motivación no es equiparable al hecho de que el laudo contenga expresiones genéricas.¹⁸⁹

2. LA CONTROVERTIDA TENDENCIA JURISDICCIONAL EMANADA DEL TSJ DE MADRID.

En el año 2015 el T.S.J. de Madrid dictó cinco controvertidas sentencias en las que resolvía acciones de anulación contra laudos arbitrales promovidas al amparo del apartado f) del art. 41 L.A., por supuesta vulneración del orden público.¹⁹⁰ Estas resoluciones no han estado exentas de polémica, pues el T.S.J. no se limitó a analizar desde un punto de vista externo el contenido de los laudos arbitrales impugnados, sino que analizó el fondo de la cuestión, invalidando los razonamientos y la valoración de la prueba efectuada por el tribunal arbitral.

Los supuestos enjuiciados por el T.S.J. son muy similares, por lo que, al margen de que puedan existir ciertas diferencias entre ellos, se puede resumir la doctrina del T.S.J. en los siguientes puntos:¹⁹¹

1.- Se discute la validez de laudos que fallaron a favor de entidades bancarias en el marco de procedimientos en los que se analizaba la validez de contratos de permutas financieras, ostentando la condición de minorista las partes perjudicadas.

2.- La sala del T.S.J., sobre la base de examinar si el laudo enjuiciado vulnera el orden público, entra a conocer en profundidad el fondo del asunto, examinando la motivación del laudo, la aplicación del derecho, la valoración de las pruebas... En

¹⁸⁹ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., "Motivación del laudo arbitral"... *op. cit.*, págs. 26 y 27.

¹⁹⁰ En concreto, se tratan de la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 13/2015, de 28 de enero de 2015**, (Aranzadi, JUR\2015\79489), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande); la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 27/2015, de 6 de abril de 2015**, (Aranzadi, AC\2015\858), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vieira Morante); la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015**, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande); la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 31/2015, de 14 de abril de 2015**, (Aranzadi, RJ\2015\1239), (Ponente: Ilma. Sra. Susana Polo García); la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 45/2015, de 26 de mayo de 2015**, (Aranzadi, AC\2015\1568), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande). También se han dictado resoluciones en similar sentido con posterioridad, como, por ejemplo, la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2016, de 19 de enero de 2016**, (Aranzadi, AC 2016\1937), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande).

¹⁹¹ RIVERA GARCÍA efectuó un resumen individual de cada una de las sentencias controvertidas dictadas en 2015 por el T.S.J. de Madrid en RIVERA GARCÍA, C., "Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras"... *op. cit.*, págs. 1019 a 1036; el cual fue objeto de consulta para indicar las notas más relevantes de la doctrina sentada por el T.S.J.

concreto, en la mayoría de los supuestos se analizó si se vulneró el denominado “orden público económico”¹⁹², en el cual se incluirían una serie de “*reglas básicas y principios irrenunciables de la contratación en supuestos de especial gravedad o singularmente necesitados de protección*” y que se encontraría “*previsto en normas imperativas y en principios básicos de inexcusable observancia en supuestos necesitados de especial protección*”.¹⁹³ Dentro de estos principios básicos, en opinión del Tribunal, se encontraría el principio general de la buena fe en la contratación previsto en los Principios de Derecho Europeo de Contratos, el cual debería de observarse inexcusablemente cuando en una concreta negociación existe una situación de desequilibrio, desproporción o asimetría entre las partes por razón de la complejidad del producto objeto de contratación, y del dispar conocimiento que de él tienen las partes contratantes.

3.- Una vez analizado el fondo del asunto, el T.S.J. entiende que los laudos analizados cometen diversos errores “*ostensibles y manifiestos*”, pues los órganos arbitrales que los dictaron consideraron: (1) en la mayoría de los supuestos, que los productos financieros contratados no presentaban una especial complejidad, cuando a juicio de la sala el art. 79.bis.8 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (en adelante, L.M.V.) (en relación con el art. 2.2 de la misma) establecía la obligación de no considerar productos no complejos a los swap financieros y, por tanto, una presunción iuris et de iure de complejidad; (2) no era necesario que la entidad financiera efectuase el denominado “test de idoneidad” (en al menos una de las sentencias analizadas la entidad financiera no había realizado ni siquiera el test de conveniencia); (3) se consideró que la información dada por parte de la entidad financiera al cliente minorista fue suficiente; (4) no estimaron que existiera vicio alguno de consentimiento en la suscripción del producto financiero.

4.- Como consecuencia de los anteriores errores, la Sala concluye que la motivación contenida en los mismos es arbitraria por contravenir normas imperativas, infringiéndose

¹⁹²El Tribunal volvió a hacer referencia a la necesidad de analizar si se han vulnerado normas relativas al orden público económico en la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2018, de 30 de enero de 2018**, (Aranzadi, AC\2018\198), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García), F.D. 1º: “este Tribunal no puede entrar a analizar si las conclusiones arbitrales son o no acertadas, solo si se ha vulnerado el artículo 24 de la CE, o sí - en base a la jurisprudencia del TJUE y Jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo - se han vulnerado normas imperativas y o principios básicos de inexcusable observancia en supuestos necesitados de especial protección que forman parte del ese concepto jurídico indeterminado “orden público económico”.”

¹⁹³ Por todas, **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 13/2015, de 28 de enero de 2015**, (Aranzadi, JUR\2015\79489), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), F.D. 4º.

por tanto el orden público en su vertiente procesal, alegando que “*los presupuestos jurídicos sobre los que se asienta el fallo son tan ostensiblemente errados que vician de raíz la motivación que se erige en ratio decidendi del laudo.*” por tanto, los laudos infringirían el orden público al contener una motivación arbitraria “*ex art. 24.1 CE , en el sentido de manifiestamente contraria a reglas legales imperativas; como sucede que, además, esas normas de ius cogens son expresión del principio general de buena fe contractual, y este principio, muy señaladamente en este tipo de contratos y con esta clase de contratantes - supra FJ 4-, es cuestión de orden público, también se aprecia la causa de anulación del art. 41.1.f) LA por esta circunstancia añadida.*”¹⁹⁴ En el supuesto enjuiciado por el Tribunal en su S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 27/2015, de 6 de abril, (Aranzadi, AC\2015\858), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vieira Morante), el órgano arbitral había considerado al demandante como minorista, tuvo en cuenta para fundamentar su decisión la regulación prevista en la L.M.V. y la doctrina jurisprudencial aplicable a la materia, en especial, la prevista en la S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección Pleno), núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014, (Aranzadi, RJ 2014\781), (Ponente: Excmo. Sr. Ignacio Sancho Gargallo), para concluir que la información dada por la entidad bancaria, junto con los conocimientos que poseía el administrador del cliente minorista, fueron suficientes para la válida formación de la voluntad del demandante sobre el contenido de los contratos suscritos. El T.S.J. consideró que la motivación empleada en el laudo para llegar a tales conclusiones era notoriamente deficiente, por entender que las razones expuestas no explicaban que el representante de la demandante tuviese los conocimientos requeridos para excluir el error, vulnerando el laudo por ser contrario al orden público en su vertiente procesal, sin analizar, en esta ocasión, el orden público económico.

El problema que plantean las sentencias dictadas por el T.S.J. de Madrid consiste en que, utilizando un concepto de orden público excesivamente amplio, abren la puerta a la posibilidad de revisar judicialmente la motivación empleada por los árbitros y contenida en el laudo arbitral. La doctrina ha sido sumamente crítica con las decisiones tomadas por el T.S.J. En este sentido, diversos autores¹⁹⁵ entienden que con ella se estaría vulnerando una serie de principios cuya observancia deviene indispensable en

¹⁹⁴ Ver la **S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 13/2015, de 28 de enero de 2015**, (Aranzadi, JUR\2015\79489), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), F.D. 8º.

¹⁹⁵ En este sentido, puede mencionarse a RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... *op. cit.*, pág. 1041 a 1044.

el arbitraje y que habían sido respetados por la jurisprudencia anterior sentada por la Audiencia Provincial de Madrid,¹⁹⁶ cuando le correspondía a dicho órgano conocer de la acción de anulación, y que fue aplicada correctamente con posterioridad por el propio T.S.J.¹⁹⁷ Desde este punto de vista, la tendencia jurisprudencial emanada por el T.S.J. de Madrid estaría cometiendo las siguientes irregularidades:

- 1.- Se estarían vulnerando los límites de la acción de anulación, pues el

¹⁹⁶ Ver, en este sentido, la **S.A.P. de Madrid (Sección 11ª)**, núm. 526/2010, de 30 de junio de 2010, (Aranzadi, JUR 2010\311813), (Ponente: Illma. Sra. Lourdes Ruiz de Gordejuela López), F.D. 3º: *“en orden a determinar exactamente en qué consiste el orden público material, es decir, el llamado “orden jurídico justo” cuya vulneración podría derivar de un contenido arbitrario y por ello no justo del laudo, dado que por una interpretación excesivamente amplia del concepto podría llegar a incluir en su ámbito una especie revisión de la decisión arbitral, puede citarse la jurisprudencia del Tribunal Supremo, contenida en sentencias de 16 de febrero de 1982 o 17 de julio de 1986, según la cual, “en ningún caso puede servir de base al recurso de nulidad las estimaciones de las partes relativas a la justicia del laudo ni las deficiencias del fallo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión”; ya que de otro modo, se desnaturalizaría la esencia misma del arbitraje como instrumento de composición privada con el que dilucidar las controversias que surgen del tráfico mercantil interno o internacional y se abriría la posibilidad a una ilimitada recurribilidad de los laudos a favor de quienes no viesan acogidas en ellos sus pretensiones acudiendo al fácil motivo de denunciar infracción de principio de orden público”, citada por RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... op. cit., pág. 1041; también puede mencionarse la **S.A.P. de Madrid (Sección 13ª)**, núm. 14/2012, de 27 de enero de 2012, (Aranzadi, AC 2012\634), (Ponente: Illmo. Sr. D José González Olleros), F.D. 3º: *“La acción de anulación, en consecuencia, no es en ningún caso una segunda instancia en la que se puedan analizar cuestiones tales como el mayor o menor acierto de los árbitros, la motivación del mismo, la valoración de la prueba o la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, materias que son de la exclusiva competencia del árbitro, sino solo un instrumento fiscalizador del cumplimiento de las garantías procesales que no permite entrar en el fondo de las cuestiones resueltas por estos. El contenido del Laudo no es por tanto revisable en vía judicial ni en sede constitucional, porque el arbitraje es un proceso especial ajeno a la jurisdicción ordinaria y por ello la acción de anulación no transfiere a los Tribunales ordinarios la competencia para conocer y revisar cuestiones que por decisión expresa de las partes quedaron sustraídas a su conocimiento.”**

¹⁹⁷ Ver la **S.T.S.J de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª)**, núm. 50/2014, de 16 de septiembre de 2014, (Aranzadi, JUR 2014\299302), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García) F.D. 2º: *“el laudo sí contiene una valoración de la prueba practicada, en la que, tras describir las diferentes pruebas practicadas y hacer valoraciones acerca de las mismas, como ya se ha señalado, contiene un apartado final en el que valora la prueba y concluye las razones por las que debe amparar la pretensión de la demandante. (...) se produce infracción cuando no hay motivación -carencia total-, o cuando es completamente insuficiente, y también cuando la motivación está desconectada con la realidad de lo actuado o da lugar a un resultado desproporcionado o paradójico. La exteriorización de las razones en las que se basa la decisión judicial, además de coherente, ha de ser adecuada y suficiente a la naturaleza del caso y circunstancias concurrentes (...) Así, el laudo arbitral, como se ha referido en la presente resolución, contiene los argumentos por los que, con base en la valoración de la prueba practicada por el árbitro, sin que sea posible que este Tribunal pueda inmiscuirse en la valoración realizada por el mismo y en determinar si hubiera o no llegado al mismo resultado. De ahí que no quepa confundir, ausencia o falta de motivación con una respuesta diferente a la pretendida, aunque motivada y explicitada, a las pretensiones instadas por el ahora demandante de anulación del laudo.”, citada por RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... op. cit., pág. 1042.*

conocimiento de los órganos jurisdiccionales se encuentra circunscrito a efectuar un “juicio externo” sobre la validez del laudo, de tal forma que el órgano judicial no puede entrar a analizar, como norma general, cuestiones de fondo.¹⁹⁸ En este sentido, la labor desempeñada por el T.S.J. de Madrid en sus resoluciones va mucho más allá de un control externo, sino que pasa a analizar los hechos probados, la valoración de la prueba efectuada por el órgano arbitral y la aplicación del derecho contenida en el laudo, dejando sin efecto el mismo en base a las discrepancias existentes entre el órgano judicial y la decisión contenida en el laudo arbitral.¹⁹⁹ De esta manera, el T.S.J. revisó al completo la motivación empleada por los árbitros y resolvió entrando de lleno en el fondo del asunto, sustituyendo de esta forma la función de los árbitros en la resolución de la controversia.²⁰⁰ Aunque es cierto que de la exposición de motivos de la Ley de Arbitraje se puede inferir, como excepción a la regla general, que el T.S.J. puede revisar el fondo de la decisión arbitral, esta facultad se encuentra restringida, pues el control externo efectuado por el órgano jurisdiccional no debe de ir dirigido a la revisión de la correctitud de la decisión arbitral.²⁰¹ En este sentido se pronuncia el voto particular a la S.T.S.J. de Madrid 30/2015 realizado por VIEIRA MORANTE, al indicar que el conocimiento de la acción de anulación no se trata de una suerte de recurso de apelación que funcione como una segunda instancia.²⁰² Cuando los órganos judiciales conocen de un recurso de apelación tienen la facultad de efectuar “*un completo examen de las cuestiones*

¹⁹⁸ VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”... *op. cit.*, pág. 86.

¹⁹⁹ RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... *op. cit.*, pág. 1038.

²⁰⁰ MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”... *op. cit.*, pág. 25.

²⁰¹ VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”... *op. cit.*, pág. 86.

²⁰² Ver, en similar sentido, la **S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª), núm. 220/2009, de 30 de junio de 2009**, (Aranzadi, JUR 2009\418666), (Ponente: Illmo. Sr. D Luis Garrido Espá), F.D. 5º: “*De ahí que el control judicial enderezado a verificar la conformidad o contrariedad del laudo con el orden público no deba confundirse con una segunda instancia ni con una tarea propiamente jurisdiccional de revisión de la valoración de la prueba efectuada por el árbitro. Una cosa es que el árbitro resuelva el conflicto sin aplicar o tener en cuenta las normas imperativas o prohibitivas, de orden público, que rigen la materia controvertida y otra, vedada al órgano judicial que conoce de la acción de anulación, es que pueda corregirse la valoración probatoria del árbitro y la consecuente decisión que, con aplicación de esas normas imperativas, resuelve la controversia sometida a arbitraje.*”, citada por VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”... *op. cit.*, pág. 87; también la ya citada **S.A.P. de Madrid (Sección 13ª), núm. 14/2012, de 27 de enero de 2012**, (Aranzadi, AC 2012\634), (Ponente: Illmo. Sr. D José González Olleros). F.D. 3º.

litigiosas decididas en primera instancia, tanto en el aspecto fáctico como en el jurídico”, mientras que la acción de anulación “*no permite el reexamen de las cuestiones de fondo debatidas en el procedimiento arbitral.*”. Precisamente, y tal y como indica CONTHE (haciendo referencia a la sentencia de 28 de enero de 2015), el T.S.J. entra de lleno a enjuiciar el contenido sustantivo del laudo como si de una instancia de apelación se tratase, desvirtuando la acción de anulación y minando la base del arbitraje, todo ello “*Tomando por bandera un difuso y arbitrario concepto de «orden público económico»*”, el autor concluye que el T.S.J. “*socava, con argumentos retóricos no ajustados al caso concreto, el Estado de Derecho, el sistema arbitral y el derecho a la tutela judicial efectiva, un derecho que nuestra Constitución reconoce no solo a los ciudadanos y pequeñas empresas, sino también a las entidades financieras.*”²⁰³ Por tanto, debe insistirse en el hecho de que el laudo pueda incurrir en errores en la valoración de la prueba, aplicación del derecho o que el órgano judicial discrepe con la decisión contenida en el mismo no permite, a priori, la anulación del laudo controvertido.^{204 205} Como indica nuevamente VIEIRA MORANTE, es cierto que en ocasiones el órgano judicial puede entrar a conocer de ciertos elementos fácticos o jurídicos que hayan sido tenidos en cuenta para resolver el fondo del asunto, pero no debe olvidarse que, tal y como indica el magistrado, “*no nos corresponde (refiriéndose al órgano judicial que conoce de la acción de anulación) sustituir los criterios del laudo por otros que consideremos más adecuados o justos*” por más que el órgano judicial pueda no estar de acuerdo con la decisión final contenida en el laudo arbitral y aunque ésta discrepe con la jurisprudencia aplicable del Tribunal Supremo, pues no les corresponde la tarea

²⁰³ CONTHE GUTIÉRREZ, M., “*Swaps de intereses: la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de enero de 2015*” en “*Diario La Ley*”, núm. 8515, 2015, (versión digital), págs. 9 y 15.

²⁰⁴ RIVERA GARCÍA, C., “*Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras*”... *op. cit.*, pág. 1037.

²⁰⁵ En este sentido, puede mencionarse la ya citada **S.A.P. de Madrid (Sección 13ª)**, núm. **14/2012, de 27 de enero de 2012**, (Aranzadi, AC 2012\634), (Ponente: Illmo. Sr. D José González Olleros) F.D. 3º; sobre esta cuestión también se pronunció Vieira Morante en su “**Voto particular del Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante**” a la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), al indicar que “*tanto la fijación de los hechos probados como la interpretación de las normas jurídicas aplicables, la valoración probatoria de la que parte el laudo arbitral y la aplicación del derecho en la que se basa su decisión deben quedar al margen, habitualmente, de la revisión sobre la nulidad del laudo . El debate sobre el contenido de las pruebas practicadas en el proceso arbitral, sobre la eficacia probatoria de las mismas, sobre su fuerza acreditativa, está, en principio, vedado a este Tribunal. Igualmente, la selección de la norma jurídica aplicable, su interpretación y la subsunción en ella de los hechos probados es una facultad que corresponde a árbitro o colegio arbitral.*”.

de impartir justicia en el caso concreto.²⁰⁶ De esta forma, el T.S.J. tiene vetado sustituir la decisión contenida en el laudo arbitral por los criterios que éste entienda oportunos, no pudiendo modificar lo decidido en el laudo, pues la facultad de resolver la controversia corresponde en exclusiva a los árbitros, ya que las partes les asignaron libremente dicha función al someter el asunto a arbitraje.²⁰⁷

En resumen, tal y como se indicó al principio del presente trabajo, el ejercicio de la acción de anulación da lugar a un proceso independiente, distinto del recurso de apelación, cuyo fin es salvaguardar las garantías básicas del procedimiento arbitral, estando vetado, a priori, la revisión del fondo del asunto por el órgano judicial. Si bien, es cierto que del contenido de la exposición de motivos se puede inferir que existen excepciones en las cuales si va a poder a entrarse a conocer del fondo del asunto, éstas no permiten que se efectúe una revisión total del mismo, ni la corrección de posibles errores en la apreciación de los hechos o aplicación del derecho por parte del órgano arbitral.²⁰⁸ La acción de anulación nunca debería de estar basada en el modo más o menos acertado de resolver la cuestión, pues ello supone la desnaturalización del arbitraje como instrumento de composición privado y podría permitir que todo aquel que no esté conforme con el laudo pueda recurrir el mismo ante la jurisdicción ordinaria. El órgano judicial que conoce de la acción debe de controlar la regularidad del laudo efectuando un juicio externo, pero nunca efectuar un juicio valorativo, pues la acción de anulación ni concede al órgano judicial la jurisdicción originaria, ya que la misma fue atribuida a los árbitros por voluntad de las partes, ni una jurisdicción revisoria del juicio arbitral.²⁰⁹ Por tanto, el tribunal revisor debería de limitarse y dejar ausente de efectos todo aquello que tenga la consideración de exceso en el laudo, pero sin poder corregir sus deficiencias, omisiones o el grado de fundamentación de lo resuelto.²¹⁰

2.- Otro de los problemas que plantean las resoluciones objeto de crítica es producen una inoportuna asimilación entre los conceptos de orden público y de norma

²⁰⁶ Ver el “**Voto particular del Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante**” a la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

²⁰⁷ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales”... *op. cit.*, pág. 9.

²⁰⁸ RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... *op. cit.*, págs. 1037 y ss.

²⁰⁹ Ver, en este sentido, la **S.T.S.J. de Castilla-La Mancha (Sala de lo Civil y Penal), núm. 4/2013, de 10 de octubre de 2013**, (Aranzadi, JUR 2013\329603), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús Martínez-Escribano Gómez), F.D. 6º.

²¹⁰ MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P., “La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de arbitraje”... *op. cit.*, pág. 4.

imperativa, considerando que la motivación empleada por el órgano arbitral es arbitraria por ser manifiestamente contraria a las normas imperativas reguladoras de la materia. La idea que trata de manejar el T.S.J. es equivocada, puesto que, si bien es habitual que cuando se vulnera el orden público también se vulneren normas imperativas, no toda transgresión de una norma imperativa supone la vulneración del orden público. Tanto las leyes imperativas como el orden público constituyen un límite a la autonomía privada, pero no son idénticos. Prueba de ello es que el Código Civil los regula por separado (arts. 1.3, 6.2, 12.3, 594 y 1255 en el caso del orden público; arts 6.3 y 12.4 en el caso de las normas imperativas). Con esta desafortunada asimilación, la jurisprudencia del T.S.J. está extendiendo peligrosamente el ámbito de aplicación del concepto del orden público, hasta el punto que cualquier transgresión de una norma prohibitiva sea susceptible de lesionarlo y, por ende, que la jurisdicción ordinaria pueda revisar el fondo de la decisión arbitral y dejar sin efecto el laudo dictado, con los riesgos que ello conlleva.²¹¹ De esta forma, se corre el riesgo de convertir al orden público en una vía por la cual pueda sustituirse libremente el criterio de los árbitros por el de los jueces.²¹²

3.- El Tribunal basa la vulneración del orden público económico en la transgresión de la buena fe contractual. En opinión de VÉLEZ FRAGA y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN el principio de buena fe contractual no se trata de una materia indisponible para el legislador, sino que requiere de una concreción normativa para la cual el legislador goza de un amplísimo margen de disponibilidad, por lo que no puede considerarse que sea un principio integrante del orden público, sino de un estándar de conducta que para cristalizar en reglas concretas requiere de la intervención legislativa. Por otro lado, el T.S.J. no basa su decisión en la vulneración directa de este principio, sino que pasa a considerar como partes integrantes del orden público económico a todas las normas, interpretaciones de las misma y jurisprudencia que en criterio del T.S.J. mejor cumplan el citado principio. Lo anterior ampliaría enormemente el concepto de orden público, el cual comprendería ahora toda normativa y jurisprudencia que a juicio del T.S.J. mejor satisfaga el principio de buena fe contractual. Esta tendencia jurisprudencial podría

²¹¹ VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”...*op. cit.*, pág. 89.

²¹² Ver la **S.A.P. de Segovia (Sección 1ª), núm. 223/2006, de 20 de noviembre de 2006**, (Aranzadi, JUR 2007\75821), (Ponente: Illmo. Sr. D Ignacio Pando Echevarría), F.D. 6º: “es cierto que, sobre todo en el arbitraje de derecho, un laudo atentaría contra el orden público cuando “careciera de la más mínima motivación jurídica” (...), pero lo que no puede pretenderse (...) es que el orden público se convierta en una puerta abierta para la mera sustitución del criterio del árbitro por el de los jueces, ni de un control por éstos de la justicia o equidad intrínsecas de la decisión.”.

amparar que los órganos judiciales que tengan conocimiento de la acción de anulación puedan revisar la motivación de cualquier laudo arbitral con tal de alegar la vulneración del principio de buena fe, pudiendo darse la situación de que a través de esta vía se considere que toda la normativa contenida en el Código Civil forma parte del orden público, pues ésta se encuentra fuertemente inspirada por los principios de la autonomía de la voluntad, responsabilidad y buena fe.²¹³

4.- La sala, teniendo en cuenta lo explicado en los puntos anteriores, considera que el laudo incurre en arbitrariedad. Para llegar a esta conclusión, analiza de forma sumamente detallada cuestiones tales como la valoración de la prueba que hicieron los árbitros, detalla la normativa aplicable... ofreciendo para ello extensas argumentaciones, con la finalidad de desmontar la fundamentación contenida en el laudo. En este sentido, tal y como se expuso en el punto primero del capítulo tercero del presente trabajo al analizar los requisitos que debe de cumplir la motivación de los laudos arbitrales, a cuyo contenido me remito, para anular el laudo por arbitrariedad la resolución debería de mostrarse como “manifiestamente arbitraria” o “irracional”, apreciándose dichos defectos de manera evidente e incuestionable.²¹⁴ Precisamente, VIEIRA MORANTE entendió que la extensión de la argumentación utilizada por el T.S.J. evidencia que el error en el que incurriría el laudo arbitral no es patente ni manifiesto, ni surge con naturalidad y claridad de las actuaciones arbitrales.²¹⁵ En opinión de STAMPA, las sentencias procedentes del T.S.J. de Madrid no parten de la vulneración por parte del órgano arbitral de ninguno de los anteriores presupuestos, sino que únicamente se limitan a *“formular opiniones discutibles sobre la actuación de los*

²¹³ VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”... *op. cit.*, pág. 89.

²¹⁴ Ver la **S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª)**, núm. **79/2009**, de **11 de marzo de 2009**, (Aranzadi, JUR 2009\411526), (Ponente: Illmo. Sr. D Luis Garrido Espá), F.D. 4º: *“Una cosa es que el árbitro resuelva el conflicto sin aplicar o tener en cuenta las normas imperativas o prohibitivas, de orden público, que rigen la materia controvertida y otra, vedada al órgano judicial que conoce de la acción de anulación, es que pueda corregirse la valoración probatoria del árbitro y la consecuente decisión que, con aplicación de esas normas imperativas, resuelve la controversia sometida a arbitraje.. No debe convertirse, en fin, el recurso a esta cláusula en una herramienta que se ofrece al tribunal para hacer viable, como causa de nulidad, la mera discrepancia con el ejercicio de valoración probatoria que pertenece a la esencia de la labor decisoria asumida por el árbitro por encargo de las partes, cuando la misma no sea absurda ni manifiestamente contraria a las reglas de la lógica.”*

²¹⁵ **“Voto particular del Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante”** a la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

tribunales arbitrales en cada uno de los supuestos, sin haber sido siquiera oído a sus componentes.”²¹⁶

5.- Atenta contra la esencia del sistema arbitral, consistente en que las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, puedan optar libremente por encomendar la resolución de las controversias que recaigan sobre materias disponibles a un sistema extrajudicial de solución de conflictos, evitando de esta forma acudir a la jurisdicción ordinaria.²¹⁷

6.- Promueve la inseguridad jurídica dentro del arbitraje,²¹⁸ pues las resoluciones emitidas por los tribunales arbitrales estarían sometidas constantemente, en cuanto al fondo, a la posibilidad de ser controladas judicialmente. Este riesgo se acentúa si tenemos en cuenta que en la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 45/2015, de 26 de mayo de 2015, (Aranzadi, AC\2015\1568), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande), el Tribunal anuló de oficio un laudo arbitral por vulneración del orden público, sin haber sido planteado tal motivo por los actores, pues únicamente había sido alegado a instancia de parte la existencia de irregularidades en la designación de los árbitros (art. 41.1.d)). En este sentido, VIEIRA MORANTE entendió que la estimación de oficio de una causa de nulidad debe ser excepcional, pudiendo ocurrir cuando se aprecie, tras examinarse los hechos alegados y probados por el

²¹⁶ STAMPA, G., “Comentario a las Sentencias de la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de enero de 2015, de 6 de abril de 2015 y de 14 de abril de 2015”... *op. cit.*, pág. 6.

²¹⁷ Ver, en este sentido, el **A.T.C. (Sala Segunda), núm. 231/1994, de 18 de julio de 1994** (Buscador de jurisprudencia constitucional, ECLI:ES:TC:1994:231A), F.J. 3º: *“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. (...) En definitiva, versando el arbitraje en todo caso sobre materias informadas por el principio dispositivo y teniendo por norte la resolución extrajudicial de conflictos de intereses, libremente acordada, las exigencias derivadas del art. 24 CE se satisfacen sobradamente con los mecanismos y supuestos de anulación previstos en la vigente Ley de Arbitraje, por cuanto aseguran un mínimo irrenunciable, el respeto al convenio arbitral libremente pactado, a la propia Ley de Arbitraje y a las garantías del propio art. 24 CE, más allá del cual, por la vía de la revisión judicial de fondo, quedaría desnaturalizada la institución del arbitraje”*, citado por VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”... *op. cit.*, pág. 86; en similar sentido, la **S.A.P. de Madrid (Sección 13ª), núm. 14/2012, de 27 de enero de 2012**, (Aranzadi, AC 2012\634), (Ponente: Ilmo. Sr. D José González Olleros), F.D. 3º; o el **“Voto particular del Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante”** a la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Ilmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande), el cual expresa que no están autorizados (refiriéndose al órgano judicial que conocía de la acción de anulación del laudo controvertido) *“a arrogarnos la facultad de impartir justicia en el caso concreto, pues lo impide la decisión de las partes de excluir la intervención de los Tribunales de justicia en la resolución de sus controversias.”*

²¹⁸ PERALES VISCASILLAS, P., “Los laudos sobre swaps en la jurisprudencia del TSJ de Madrid (2011-2015)” en *“Diario La Ley”*, núm. 8700, 2016, (versión digital), pág. 5.

demandante y el demandado, se haya producido una evidente indefensión a alguna de las partes durante el transcurso del procedimiento arbitral; se hubiesen resuelto en el laudo cuestiones no susceptibles de arbitraje; o se hayan infringido en el mismo normas de orden público destinadas a proteger los derechos y libertades fundamentales; supuestos que no concurrían en el caso enjuiciado por el Tribunal, por lo que éste debía de haberse limitado a analizar el motivo de nulidad alegado en la demanda de anulación.²¹⁹ En opinión de PERALES VISCASILLAS, este hecho incentiva que de cara al futuro a que la parte que se haya visto perjudicada por la decisión arbitral alegue cualquier tipo de cuestión relacionada con la falta de independencia e imparcialidad de los árbitros, ausencia de cualificación suficiente de los mismos, o relacionada con el convenio arbitral, para que el T.S.J. entre a conocer de oficio del asunto sin necesidad de que el recurrente haya fundamentado otros motivos de anulación.²²⁰

7.- En consonancia con el motivo anterior, se pone en riesgo la designación de Madrid como sede de futuros arbitrajes,²²¹ pues debe de recordarse que las partes son libres para designar de mutuo acuerdo el lugar en el que transcurra el arbitraje. Por lo que el aumento de la inseguridad jurídica comentado en el punto anterior dificulta que éstas acuerden designar como sede un lugar en el cual el T.S.J. que conozca de la acción de anulación pueda dejar sin efecto el laudo arbitral dictado en base a la aplicación tan flexible y amplia de concepto del orden público, entrando sin más trámites a conocer el fondo del asunto del laudo arbitral.

Pese a que, como se acaba de explicar, la mayor parte de la doctrina ha sido sumamente crítica con las decisiones adoptadas por el T.S.J. de Madrid, existen algunos autores que han aplaudido la nueva tendencia jurisprudencial. A este respecto, puede mencionarse a VEGA BARRERA, para la cual las decisiones judiciales controvertidas no lesionan la autonomía de la voluntad de las partes al decidir someter la controversia a arbitraje. Lo anterior lo justifica en que el convenio arbitral se encontraba contenido en un contrato de adhesión y, por tanto, no fue libremente pactado. El cliente minorista no se encontraría en igualdad de condiciones con la entidad financiera, ni disponía de los

²¹⁹ Ver el “**Voto particular del Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante**” a la S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 45/2015, de 26 de mayo de 2015 (Aranzadi, AC\2015\1568), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande).

²²⁰ PERALES VISCASILLAS, P., “Los laudos sobre swaps en la jurisprudencia del TSJ de Madrid (2011-2015)”... *op. cit.*, págs. 3 y 4.

²²¹ RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras”... *op. cit.*, pág. 1045.

mismos conocimientos o capacidad de negociación que el banco, lo que en definitiva suponía la existencia de un desequilibrio en las relaciones contractuales existentes entre la entidad y el cliente minorista. El T.S.J. de Madrid habría dictado sus resoluciones con la finalidad de proteger a los clientes minoristas, que son la parte débil en la contratación; así como asegurarse de que a los laudos arbitrales se les aplique la normativa nacional y europea reguladora de la materia y el respeto del principio de la buena fe en la contratación, para lo cual fue necesario ampliar el concepto de orden público. El T.S.J. no habría incurrido en error alguno con sus apreciaciones, pues respetaría el principio de mínima intervención judicial en el arbitraje, insistiendo el propio órgano judicial en todas sus sentencias controvertidas en la idea de que el ejercicio de la acción de anulación no se trata de una segunda instancia. Más al contrario, sus sentencias serían beneficiosas para el arbitraje, pues tienen un efecto coactivo o disciplinario, obligando a los árbitros a ser más rigurosos con sus decisiones. Precisa la autora que *“El riesgo advertido por doctrina y jurisprudencia, de ampliar en demasía el concepto de orden público seguirá existiendo, como también existe el de estrechar tanto el cerco que dentro de él no quepa nada más que infracciones exclusivamente procesales, lo cual no es la finalidad del Art. 41 de la L.A 2003). No se puede establecer un criterio de orden público que sea indiscutible, donde quepa todo como un cajón de sastre, ni tampoco restringirlo de tal manera que, no se permita anular laudos que infringen o no apliquen normas de ius cogens esenciales para el funcionamiento transparente del mercado. (...) se trata de evitar la existencia de dos sistemas jurídicos paralelos, el judicial y el arbitral, en los cuales las normas de orden público se aplicasen de forma muy diferenciada.”*²²²

PELAYO JIMÉNEZ²²³ también ha apoyado la postura adoptada por el T.S.J. y ha adoptado una postura crítica con los reproches que la mayor parte de la doctrina ha realizado a la tendencia jurisprudencial del T.S.J. Las ideas manejadas por el autor, en resumen, son las siguientes:

1.- Critica la postura adoptada por una parte de la doctrina, la cual sostiene que la acción de anulación de los laudos arbitrales únicamente debe estar basada en motivos procedimentales. Para el autor, no puede considerarse que el concepto de orden público se constriña exclusivamente a una vertiente formal comprendida dentro del concepto de

²²² VEGA BARRERA, E., “Anulación de laudos arbitrales: el orden público baila en un nuevo escenario en el TSJ de Madrid” en *“Diario La Ley”*, núm. 9041, 2017, (versión digital), págs. 6 a 8.

²²³ PELAYO JIMÉNEZ, R.C., “El concepto de «orden público» y la anulación de laudos arbitrales” en *“Diario La Ley”*, núm. 8568, 2015, (versión digital), págs. 3 y ss.

orden público procesal, sino que también existe un orden público material, un orden público constitucional y un orden público comunitario.

2.- El hecho de que el tribunal entre a conocer del fondo del asunto no lesiona a la institución arbitral. El autor entiende que el órgano judicial está autorizado a entrar a conocer del contenido sustantivo del laudo arbitral para dirimir si concurre o no alguno de los motivos de anulación previstos y, en concreto, el motivo consistente en la vulneración del orden público.

3.- El control judicial no debería de limitarse a verificar si el laudo está formalmente motivado y si tiene un mínimo razonamiento jurídico, pues de lo contrario no existiría control alguno, sino que debe de comprobarse también si se han vulnerado normas imperativas que formen parte del concepto de orden público. En este sentido, el autor entiende que el laudo infringió normas imperativas pertenecientes al orden público económico, pues son preceptos cuyo cumplimiento deviene obligado para salvaguardar el principio de la buena fe en la contratación. En palabras del propio PELAYO JIMENEZ *“la inaplicación o infracción de estas normas imperativas (que infringen el «orden público material», europeo o nacional) provoca resoluciones manifiestamente arbitrarias o irrazonables que no dan satisfacción al derecho a la tutela judicial efectiva entendido como derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta a las pretensiones planteadas, motivada y razonada en Derecho”*.

Conforme a las anteriores ideas mencionadas, PELAYO JIMÉNEZ entiende que el T.S.J. no habría infringido principio alguno en sus resoluciones, más al contrario, la confianza y fiabilidad en la institución arbitral requiere que se evite que adquieran carácter de cosa juzgada los laudos que infrinjan o inapliquen normas imperativas que devienen indispensables para asegurar el correcto funcionamiento del mercado. De lo contrario, se crearía un *“ordenamiento jurídico paralelo en el que la «ley» viene determinada por el criterio del/los árbitros, impunes e irresponsables.”*, mientras que la *“Independencia, imparcialidad y control judicial especializado y limitado a las causas legalmente establecidas, son los fundamentos que podrán fortalecer el arbitraje en España”* y el mantenimiento de esta doctrina contribuiría a *“evitar pronunciamientos arbitrales temerarios o irreflexivos.”*²²⁴

²²⁴ PELAYO JIMÉNEZ, R.C., en “El concepto de «orden público» y la anulación de laudos arbitrales”... *op. cit.*, págs. 6 y 7.

CONCLUSIONES.

A lo largo del presente trabajo se ha analizado la acción de anulación de los laudos arbitrales y, en especial, los motivos en base a los cuales la Ley ampara su ejercicio. No obstante, antes de reflexionar sobre los mismos, he de manifestar que considero que la regulación que efectúa la Ley de Arbitraje de algunos aspectos puede resultar insuficiente. Así, en concreto, en lo que al procedimiento de anulación se refiere (art. 42 L.A.), pese a que la Ley se remita con carácter general a las normas previstas para el juicio verbal, no se hace mención alguna a la legitimación de terceros para instar la acción, donde la cuestión puede no estar clara. Entiendo que sería factible regular expresamente tal aspecto, ofreciendo una solución legal que despeje toda duda que se pueda suscitar.

Centrándonos en la acción de anulación como tal, en mi opinión, y siguiendo la estela de la mayor parte de la doctrina, la regulación y existencia de la misma se muestra como necesaria, pues existen determinadas garantías que deben de prevalecer en todo momento y cuyo cumplimiento debe de salvaguardarse, no pudiendo prevalecer una resolución arbitral cuando exista vulneración de las mismas. A este respecto, resulta claro que no debe de subsistir una decisión arbitral que haya sido dictada en base a un convenio celebrado con una persona que no disponía de capacidad suficiente para celebrar dicho negocio, o que verse sobre una materia indisponible, incurra en ilícito penal, se haya causado a alguna de las partes indefensión en el curso del procedimiento, etc.

Si repasamos los motivos de anulación de los laudos arbitrales, se puede observar que se caracterizan, principalmente, por hacer referencia a cuestiones procedimentales o formales, teniendo por finalidad garantizar la observancia de los principios de igualdad, audiencia y contradicción (indebida notificación a las partes de la designación de los árbitros o de las actuaciones arbitrales o que las partes no hayan podido, por cualquier motivo, hacer valer sus derechos, resolución por parte de los árbitros de cuestiones no sometidas a su decisión, que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado a las reglas previstas...), contemplando también que se pueda anular el laudo en base a la ineficacia o invalidez del convenio arbitral, se haya sometido a arbitraje una materia indisponible o se vulnerase el orden público. Considero que la elección de los motivos en base a los cuales puede anularse el laudo es correcta, pues a través de los mismos se evita que surtan eficacia laudos que hayan sido dictados en procedimientos en los cuales una de las partes ha sufrido indefensión, incurran en una grave incongruencia, etc. Pero dejando claro, dado el carácter extraordinario de la acción y la consideración de lista cerrada de los motivos en base a los cuales puede

ampararse su ejercicio, que la acción de anulación no permite una revisión de la decisión contenida en el laudo arbitral. Manteniendo de esta forma un equilibrio entre los principios que inspiran la institución arbitral y la salvaguardia de los derechos de las partes. Lo anterior, se complementa con la obligación que se impone a la parte perjudicada por una infracción de denunciarla lo antes posible al órgano arbitral (art. 6 en relación con el art. 20, ambos de la L.A.), con ello se evitan situaciones de abuso, que podrían suscitarse si se permitiese que una parte, conociendo la comisión de una infracción, no la pusiese de inmediato en conocimiento de los árbitros, sino que, en su lugar, esperase a la terminación de las actuaciones arbitrales y, una vez comprobase que el contenido del laudo no fuese acorde a sus pretensiones, ejercitar la acción de anulación con la finalidad de privarle de eficacia.

Por lo que respecta a las reformas operadas por la Ley 11/2011, ésta no modificó directamente los motivos de anulación, aunque sí introdujo novedades en el articulado de la Ley de Arbitraje que, indirectamente, afectan a los motivos previstos para el ejercicio de la acción. Entre ellas, se reguló el mecanismo de rectificación de los laudos arbitrales previsto en el art. 39.1.c) L.A. y que tiene especial relevancia a la hora de interponer la acción de anulación en base a la resolución por parte de los árbitros de cuestiones no sometidas a su decisión (art. 41.1.c) L.A.), cuando el laudo arbitral incurre en incongruencia "*ultra petitum*", por haber concedido los árbitros, bien cualitativa o cuantitativamente, más de lo solicitado por las partes. Con esta nueva previsión la parte perjudicada por la extralimitación de los árbitros, antes de ejercitar la acción, deberá acudir necesariamente a este procedimiento, tal y como se explicó en el apartado tercero del capítulo segundo de este trabajo. Sobre este punto, me llama especialmente la atención que no se prevea un mecanismo similar para los casos en los que se incurre en incongruencia "*extra petita*", es decir, cuando los árbitros conceden cosa distinta a lo solicitado por las partes. Entiendo que hubiese sido útil que la Ley permitiese a las partes acudir a un mecanismo previo a la acción de anulación con la finalidad de que los propios árbitros pudiesen eliminar la concesión no solicitada y mantener el resto del fallo en cuanto que sea acorde a las pretensiones que se sometieron a su conocimiento, tal y como también se muestran favorables algunos autores. Ello podría permitir corregir el vicio invalidante sin necesidad de acudir a la acción de anulación para privar de eficacia al laudo, y sin obligar a las partes a volver a instar el procedimiento arbitral o acudir a un declarativo para obtener una respuesta a sus pretensiones, lo cual supondría una mejora de la celeridad y un ahorro de costes en términos económicos, objetivos que precisamente son buscados por las partes cuando deciden acudir a la institución arbitral.

Por lo que se refiere a la vulneración del orden público, algunos autores son partidarios de que la acción de anulación únicamente se admita por este motivo cuando se infringiese el orden público en su vertiente procesal, en base al art. 24 C.E., sin poder justificarse en vulneraciones de derecho material. En mi opinión, el ejercicio de la acción de anulación basada en la infracción del orden público no debe de constreñirse únicamente a vulneraciones de derecho procesal, sino que también debe considerarse su admisión en base a infracciones de carácter material, pudiendo llegar, en casos excepcionales, a poder ser controlado el fondo de la decisión arbitral por el órgano judicial que conozca de la acción, tal y como se puede inferir de la exposición de motivos de la Ley de Arbitraje. No obstante, dicha consideración entiendo que debe de admitirse con cautelas, de tal forma que no cualquier vulneración de derecho material pueda justificar la anulación de un laudo arbitral ni el examen del fondo del asunto, pues de lo contrario la institución del arbitraje vería gravemente aumentada su inseguridad jurídica, al poder quedar todas las decisiones arbitrales amenazadas de verse privadas de eficacia bajo el ejercicio de la acción de anulación. Además, extender con demasiada ligereza el ejercicio de la acción de anulación podría acarrear que acudir a la vía arbitral pierda sentido, pues si necesariamente los árbitros debiesen de llegar a las mismas conclusiones a las que llega un juez (o mejor dicho, a las que lleguen los jueces del Tribunal Superior de Justicia de turno), sería mucho más sencillo para las partes acudir directamente a la vía judicial.

Por lo que respecta a la necesidad de motivar los laudos arbitrales, ésta se vincula al derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24 C.E., mostrándose como necesaria para evitar que las partes puedan sufrir indefensión, permitiéndoles conocer los argumentos en base a los cuales el juzgador ha tomado su decisión. Bajo este prisma, considero adecuado que tras la reforma operada por Ley 11/2011 se obligue a los árbitros a motivar siempre su decisión, lo que contribuye también al fortalecimiento del principio de seguridad jurídica y de la confianza en la institución arbitral. El examen de la motivación del laudo, a pesar de ser aplicable los criterios previstos para las resoluciones judiciales, debe de efectuarse con cierta cautela, teniendo en cuenta la nota de flexibilidad o elasticidad que impera en el arbitraje y que el ejercicio de la acción de anulación no corresponde, en ningún caso, una segunda instancia. Por todo ello, es adecuado que únicamente pueda anularse un laudo como consecuencia de defectos en la motivación cuando ésta fuese inexistente o se mostrase manifiestamente absurda y fuera de toda lógica, siendo apreciable a simple vista sus deficiencias, pero sin entrar a valorar el grado de acierto de la fundamentación esgrimida en la resolución arbitral, la valoración de la prueba efectuada, aplicación del derecho, etc.

Precisado lo anterior, entraré ahora a valorar la doctrina sentada por el T.S.J. de Madrid en sus resoluciones dictadas a partir del año 2015, en las que se discutía la validez de una serie de laudos que fallaban a favor de entidades bancarias y que habían sido dictados en procedimientos que versaban sobre la validez de contratos de permutas financieras, ostentando la parte perjudicada la condición de minorista, llegando a declarar nulas tales resoluciones por supuesta vulneración del “orden público económico”, en la mayoría de los casos, y por vulneración del orden público formal, al contener una motivación calificada por el TSJ como arbitraria por considerar que vulneraba normas imperativas que constituían expresión del principio general de la buena fe contractual y, en algún caso, como insuficiente, tal y como oportunamente se detalló en el apartado segundo del capítulo tercero del presente trabajo, a cuyo contenido me remito. Con todo respeto a la labor desempeñada por el Tribunal, he de sumarme a los autores que se muestran críticos con las decisiones tomadas del órgano judicial madrileño. Considero que el T.S.J. ha utilizado una concepción sumamente amplia del concepto de orden público, que recordemos debe ser interpretado siempre de forma restrictiva, sin poder utilizarse como una vía a través de la cual poder amparar toda impugnación cuando no se encuentra otro motivo en la que basarla. La mera infracción de normas imperativas no debe ser considerada como una vulneración del orden público, ni siquiera parece que la Ley de Arbitraje defienda la salvaguardia de toda norma imperativa, pues entonces hubiese recogido como motivo de anulación la infracción de todas aquellas normas que tuviesen carácter imperativo.

No estoy conforme con la calificación de “arbitraria” que otorga el Tribunal a la motivación empleada por los árbitros en los laudos que fueron objeto de enjuiciamiento. Si analizamos el contenido de las sentencias y de los votos particulares que se hicieron a varias de ellas, se puede apreciar que los árbitros no llegaron a alcanzar sus conclusiones sin otorgar razones para ello, ni parecen totalmente ilógicas o absurdas, con independencia de que se pueda estar en desacuerdo con las mismas. Considero que el Tribunal Superior de Justicia ha pretendido impartir justicia corrigiendo decisiones arbitrales que perjudicaban a un minorista, parte débil en la contratación, y favorecían a una entidad bancaria, pero ello no justifica la anulación de laudos arbitrales que no pecaban de ningún vicio que comprometiese su eficacia. Para más inri, con el objetivo de justificar sus decisiones, los jueces tuvieron que entrar a valorar con profundidad el fondo del asunto contenido en el laudo, analizando pormenorizadamente la valoración de las pruebas, la aplicación del derecho o la interpretación de la jurisprudencia que efectuaron los árbitros, lo cual les está vetado, realizando una tarea más propia de un órgano que conoce un recurso de apelación que de un tribunal que conoce de la acción

de anulación, asumiendo unas competencias que no les corresponden, pues las partes, en el libre ejercicio de su autonomía de la voluntad, decidieron encomendar la resolución de estos asuntos a un órgano arbitral, excluyendo el conocimiento de los mismos a los órganos judiciales, de tal forma que el T.S.J. tendría que haber respetado la decisión contenida en los laudos arbitrales, debiendo de haberse constreñido a efectuar un juicio externo limitado a comprobar que se hubiesen respetado garantías esenciales desde el inicio hasta la conclusión del procedimiento arbitral sin entrar a valorar el grado de acierto de los árbitros en la aplicación de las normas o jurisprudencia utilizada para tomar su decisión, manteniendo la eficacia de los laudos impugnados. Es destacable, que el Tribunal tuvo que efectuar unas sentencias de gran extensión, acercándose en muchas de ellas a las treinta páginas, cuando la mayor parte de los asuntos que he podido observar para la realización del presente trabajo se resolvían con una menor argumentación. Si tan evidentes, absurdos o ilógicos hubiesen sido los errores cometidos por el órgano arbitral, no hubiese sido necesario alcanzar tal extensión.

En síntesis, la defensa de la justicia no justifica la infracción de los principios que rigen en la institución arbitral. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en las decisiones que ha tomado, ha comprometido seriamente la seguridad jurídica de los arbitrajes que se efectúen con sede en Madrid, pues esta doctrina parece fomentar que cualquier infracción de una norma imperativa que a juicio del tribunal sea esencial pueda ser susceptible de vulnerar el orden público y otorgar la calificación de arbitraria a la motivación empleada por los árbitros y, por ende, causar la anulación de una decisión arbitral. Esto es especialmente llamativo, si tenemos en cuenta que el tribunal consideró que se vulneraba el orden público económico por infringir la buena fe contractual, principio inspirador de las normas reguladoras de los contratos previstas en el Código Civil, lo cual podría suponer que toda decisión arbitral que no sancione una vulneración de la buena fe sea susceptible de anulación por contradecir el orden público. Esta situación pone en riesgo que las partes estén interesadas en someter la solución de sus controversias a los órganos arbitrales de Madrid, pues debemos recordar que lo que se suele buscar al acudir a la vía arbitral es la obtención de una solución de una forma más económica y rápida que acudiendo a la vía judicial, algo que no sucede si se permite poder acudir a los órganos judiciales para revisar los laudos arbitrales en base a simples vulneraciones de normas imperativas que afecten al fondo del asunto, cuando las mismas no tengan la suficiente entidad para vulnerar el orden público teniendo en cuenta el concepto restringido que desde siempre le ha otorgado siempre la jurisprudencia.

BIBLIOGRAFÍA.

BERMEJO REALES, L.F., “La eficacia de las decisiones arbitrales: La impugnación y ejecución de laudos” en *“Revista jurídica de Castilla y León”*, núm. 29, 2013, (versión digital:

https://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/_/1284253553396/Redaccion).

CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “Título VII: De la Anulación del laudo”, coord. Bercovitz Rodríguez-Cano, R. en *“Comentarios a la Ley de Arbitraje”*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1991.

CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje” en *“Grandes Tratados: Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”*, Editorial Aranzadi, S.A.U., 2004, (versión digital: Aranzadi, BIB 2005\2945).

CONTHE GUTIÉRREZ, M., “Swaps de intereses: la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de enero de 2015” en *“Diario La Ley”*, Núm. 8515, 2015, (versión digital).

DE MIQUEL BERENGUER, J., “Capítulo 4. Lo que nos queda cuando todo está perdido: el recurso de anulación contra el laudo arbitral” coord. Miquel Montaña y Jordi Sellares en *“Arbitraje: Comentarios prácticos para la empresa. Coincidiendo con la reforma de la Ley 60/2003 de Arbitraje”*, Editorial Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.A., Madrid, 2011.

DÍEZ-PICAZO GIMENEZ, I., y VENEGAS GRAU, C., “Título IV: De la competencia de los árbitros (Arts. 22-23)”, coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *“Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria”*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006.

DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., “Comentario al artículo 9 Ley de Arbitraje” en *“Grandes Tratados: Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”*, Editorial Aranzadi, S.A.U., 2004, (versión digital: Aranzadi, BIB 2005\2943).

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales” en *“Diario la Ley”*, núm. 8537, 2015, (versión digital).

FORTÚN COSTEA, A., y ÁLVAREZ-GARCILLÁN PORTILLO, G., “La Impugnación de los laudos arbitrales” en *“Economist & Jurist”*, núm. 171/2013, 2013, (versión digital:[https://www.cuatrecasas.com/media_repository/docs/esp/la_impugnacion_de_lo_s_laudos_arbitrales._economist__jurist,_n_171_2013_\(junio\)_340.pdf](https://www.cuatrecasas.com/media_repository/docs/esp/la_impugnacion_de_lo_s_laudos_arbitrales._economist__jurist,_n_171_2013_(junio)_340.pdf)).

GUASP, J., *“El arbitraje en el derecho español. Su nueva regulación conforme a la Ley de 22 de diciembre de 1953”*, editorial BOSCH, Casa Editorial-Urgel, 51 vies, Barcelona, 1956.

HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ CIENFUEGOS, A., “Título I: Disposiciones Generales (Arts 1, 2, 3-8)”, coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *“Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria”*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006.

HINOJOSA SEGOVIA, R., “Título VII: De la anulación y de la revisión del laudo (Arts. 40-43)”, coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *“Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria”*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006.

LACRUZ MANTECÓN, M.L., *“La impugnación del arbitraje”*, Editorial Reus S.A., Madrid, 2011.

MARTÍN BRAÑAS, C., “La acción de anulación frente a los laudos arbitrales: Especial referencia a su tramitación procedimental” en *“Foro, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época”*, núm. 3, 2006, (versión digital: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/FORO0606120113A/13649>).

MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P., “La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de arbitraje”, en *“Revista de Derecho Patrimonial”*, núm. 31/2013, 2013, (versión digital: Aranzadi, BIB 2013\1580).

MENDIETA GRANDE, J.R.P-J., “Título VIII: De la ejecución forzosa del laudo (arts 44-45)”, coords. De Martín Muñoz, A., y Hierro Anibarro, S., en *“Comentario a la Ley de Arbitraje. Prólogo de Julio González Soria”*, Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales S.A., Madrid, 2006.

MENÉNDEZ ARIAS, M.J., y FERNÁNDEZ ROJAS, J.C., “Motivación del laudo arbitral”, en *“Anuario de Arbitraje 2018”*, Editorial Aranzadi S.A.U., 2018, (Versión digital: Aranzadi, BIB 2018\9326).

MONSERRAT QUINTANA, A., “La anulación del laudo arbitral” en *“Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears”*, núm. 16, 2016, (versión digital: http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib_2/015_t016/_291.dir/Bajlib_2015_t016_291.pdf).

OLIVENCIA RUIZ, M., *“Arbitraje: una justicia alternativa: una visión histórica desde la nueva ley: una nueva contribución con motivo del XXV aniversario de la Facultad de*

Derecho de la Universidad de Córdoba”, Servicio de Publicaciones Universidad de Córdoba, Córdoba, 2006.

PELAYO JIMÉNEZ, R.C., “El concepto de «orden público» y la anulación de laudos arbitrales” en *“Diario La Ley”*, núm. 8568, 2015, (versión digital).

PERALES VISCASILLAS, P., “Los laudos sobre swaps en la jurisprudencia del TSJ de Madrid (2011-2015)” en *“Diario La Ley”*, núm. 8700, 2016, (versión digital).

PERALES VISCASILLAS, P., *“Arbitrabilidad y Convenio Arbitral. Ley 60/2003 de Arbitraje y Derecho Societario”*, Editorial Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2005.

PÉREZ CONESA, C., “Reforma de la Ley de Arbitraje introducida por la Ley 11/2011, de 20 de mayo”, en *“Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil”* núm. 5/2011, 2011, (versión digital: Aranzadi, BIB 2011\1117).

REGLERO CAMPOS, L.F., *“El arbitraje (el convenio arbitral y las causas de nulidad del laudo en la Ley de 5 de diciembre de 1988)”*, Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, 1991.

RIVERA GARCÍA, C., “Anulación de laudos por vulneración del orden público. Comentario a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentada en asuntos sobre permutas financieras” en *“Revista Jurídica de Catalunya”*, núm 4-2015, 2015.

SAMANES ARA, C., y GASPAS LERA, S., “La anulación del laudo en la Ley de 23 de diciembre de 2003, de arbitraje” en <http://www.codigocivil.net/nulidad/lodel/document.php?id=93> , fecha de última consulta: 22/12/2018.

SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Denegación de la justicia arbitral en caso de incongruencia extrapetita, por error o mixta” en *“Diario la Ley”*, núm. 8736, 2016, (versión digital).

SÁNCHEZ POS, M^a.V., *“El control judicial en la ejecución del laudo arbitral. Prólogo: Faustino Cordón Moreno”*, Editorial Aranzadi, S.A., Cizur Menor (Navarra), 2009.

STAMPA, G., “Comentario a las Sentencias de la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de enero de 2015, de 6 de abril de 2015 y de 14 de abril de 2015” en *“Diario la Ley”*, núm. 8537, 2015, (versión digital).

VEGA BARRERA, E., “Anulación de laudos arbitrales: el orden público baila en un nuevo escenario en el TSJ de Madrid” en *“Diario La Ley”*, núm. 9041, 2017, (versión digital).

VÉLEZ FRAGA, F., y GÓMEZ-IGLESIAS ROSÓN, L., “La anulación de laudos arbitrales por vulneración del orden público en las recientes resoluciones del Tribunal

Superior de Justicia de Madrid”, en “*Actualidad Jurídica Uría Menéndez*”, núm. 43-2016, 2016, (versión digital: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5095/documento/foro01.pdf?id=6756>)

TABLA DE SENTENCIAS CONSULTADAS.

S.T.C. (Sala Primera), núm. 43/1986, de 15 de abril de 1986, (Aranzadi, RTC 1986\43), (Ponente: Don Antonio Truyol Serra).

S.T.S. (Sala de lo Civil) de 4 de junio de 1991, (Aranzadi, RJ\1991\4412), (Ponente: Excmo Sr. Antonio Gullón Ballesteros).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 132/1991, de 17 de junio de 1991, (Aranzadi, RTC 1991\132), (Ponente: Don José Luis de los Mozos y de los Mozos).

S.T.C. (Sala primera), núm. 288/1993, de 4 de octubre de 1993, (Aranzadi, RTC 1993\288), (Ponente: Don Carlos de la Vega Benayas).

A.T.C. (Sala Segunda), núm. 231/1994, de 18 de julio de 1994 (Buscador de jurisprudencia constitucional, ECLI:ES:TC:1994:231A).

S.T.C. (Sala primera), núm. 219/1999, de 29 de noviembre de 1999, (Aranzadi, RTC 1999\219), (Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 182/2000, de 10 de julio del 2000, (Aranzadi, RTC 2000/182), (Ponente: Don Rafael de Mendizábal Allende).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 268/2000, de 13 de noviembre del 2000, (Aranzadi, RTC 2000\268), (Ponente: Don Carles Viver Pi-Sunye).

S.A.P. de Madrid (Sección 11ª), núm. 468/2003, de 10 de julio de 2003, (Aranzadi, AC 2003\1045), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús Gavilán López).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 130/2004, de 19 de julio de 2004, (Aranzadi, RTC 2004\130, (Ponente: Don Vicente Conde Martín de Hijas).

S.T.C. (Sala Primera), núm. 9/2005, de 17 de enero de 2005, (Aranzadi, RTC 2005\9), (Ponente: Don Francisco Javier Delgado Barrio).

S.A.P. de Cantabria (Sección 2ª), núm. 167/2005, de 8 de abril de 2005, (Aranzadi, AC 2005\490), (Ponente: Illmo. Sr. D Miguel Carlos Fernández Díez).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 207/2005, de 18 de julio de 2005, (Aranzadi, RTC 2005\207), (Ponente: Don Eugeni Gay Montalvo).

S.A.P. de Madrid (Sección 14ª), núm. 585/2005, de 29 de julio de 2005, (Aranzadi, AC 2005\1547), (Ponente: Illma. Sra. Paloma García de Ceca Benito).

S.T.C. (Sala Primera), núm. 262/2005, de 24 de octubre de 2005, (Aranzadi, RTC 2005/262), (Ponente: Don Manuel Aragón Reyes).

S.A.P. de Valladolid (Sección 1ª), núm. 49/2006, de 9 de febrero de 2006, (Cendoj, Roj: SAP VA 302/2006 - ECLI: ES:APVA:2006:302), (Ponente: Jesus Manuel Saez Comba).

S.A.P. de Segovia (Sección 1ª), núm. 223/2006, de 20 de noviembre de 2006, (Aranzadi, JUR 2007\75821), (Ponente: Illmo. Sr. D Ignacio Pando Echevarría).

S.A.P. de Las Palmas (Sección 3ª), núm. 52/2017, de 13 de febrero de 2007, (Aranzadi, JUR 2007\153383), (Ponente: Illma. Sra. Rosalía Fernández Alaya).

S.A.P. de Castellón (Sección 3ª), núm. 39/2007, de 24 de septiembre de 2007, (Aranzadi, JUR 2008\79434), (Ponente: Illmo. Sr. D José Manuel Marco Cos).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 166/2008, de 15 de diciembre de 2008, (Aranzadi, RTC 2008\166), (Ponente: Don Guillermo Jiménez Sánchez).

S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª), núm. 79/2009, de 11 de marzo de 2009, (Aranzadi, JUR 2009\411526), (Ponente: Illmo. Sr. D Luis Garrido Espá).

S.A.P. de Madrid (Sección 11), núm. 255/2009, de 22 de junio de 2009, (Aranzadi, JUR 2009\343454), (Ponente: Illma. Sra. Lourdes Ruiz de Gordejuela López).

S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª), núm. 220/2009, de 30 de junio de 2009, (Aranzadi, JUR 2009\418666), (Ponente: Illmo. Sr. D Luis Garrido Espá).

S.A.P. de Barcelona (Sección 15ª), núm. 30/2010, de 9 de febrero de 2010, (Aranzadi, JUR 2010\179589), (Ponente: Illmo. Sr. D Ignacio Sancho Gargallo).

S.A.P. de Madrid (Sección 11ª), núm. 526/2010, de 30 de junio de 2010, (Aranzadi, JUR 2010\311813), (Ponente: Illma. Sra. Lourdes Ruiz de Gordejuela López).

S.A.P. de Sevilla (Sección 5ª), núm. 336/2010, de 7 de julio de 2010, (Aranzadi, JUR 2010\377098), (Ponente: Illmo. Sr. D Conrado Gallardo Correa).

S.A.P. de Valladolid (Sección 3ª), núm. 348/2010, de 2 de diciembre de 2010, (Aranzadi, AC 2010\2396), (Ponente: Illmo. Sr. D José Jaime Sanz Cid).

S.A.P. de Madrid (Sección 10ª), núm. 339/2011, de 29 de junio de 2011, (Aranzadi, JUR 2011\288204), (Ponente: Illmo. Sr. D José Manuel Arias Rodríguez).

S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2011, de 10 de noviembre de 2011, (Aranzadi, RJ 2012\5917), (Ponente: Illmo. Sr. D Roberto Saiz Fernández).

S.A.P. de Madrid (Sección 13ª), núm. 14/2012, de 27 de enero de 2012, (Aranzadi, AC 2012\634), (Ponente: Illmo. Sr. D José González Olleros).

S.T.C. (Sala Segunda), núm. 25/2012, de 27 de febrero de 2012, (Aranzadi, RTC 2012\25), (Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas).

S.T.S.J. de Galicia, (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm 15/2012, de 23 de abril de 2012, (Aranzadi, RJ 2012\6137), (Ponente: Illmo. Sr. D Pablo Saavedra Rodríguez).

S.T.S.J. de Valencia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2012, de 26 de abril de 2012, (Aranzadi, RJ 2012\8780) (Ponente: Illmo. Sr. D José Flors Maties).

S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm. 476/2012, de 20 de julio de 2012, (Aranzadi, RJ 2012/10110), (Ponente: Excmo. Sr. José Ramón Ferrándiz Gabriel).

S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 7/2012, de 25 de septiembre de 2012, (Aranzadi, RJ\2012\10946), (Ponente: Illma. Sra. Nekane Bolado Zárraga).

S.T.S.J. de Cantabria (Sala de lo Civil y Penal), , núm. 1/2013, de 31 de enero de 2013, (Aranzadi, AC\2013\1861), (Ponente: Illmo. Sr. D María de la Paz Hidalgo Bermejo).

S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 173/2013, de 6 de marzo de 2013, (Aranzadi, RJ 2013/2586), (Ponente: Excmo. Sr. Juan Antonio Xiol Ríos).

S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 33/2013, de 29 de abril de 2013, (Aranzadi, RJ\2013\7851), (Ponente: Illmo. Sr. D Carlos Ramos Rubio).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 39/2013, de 5 de junio de 2013, (Aranzadi, AC 2013\1721), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm. 365/2013, de 6 de junio de 2013, (Aranzadi, RJ 2013/4973), (Ponente: Excmo. Sr. Rafael Saraza Jimena).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 56/2013, de 9 de julio de 2013, (Aranzadi, AC 2013\1724), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S.J. de Castilla-La Mancha (Sala de lo Civil y Penal), núm. 4/2013, de 10 de octubre de 2013, (Aranzadi, JUR 2013\329603), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús Martínez-Escribano Gómez).

S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección Pleno), núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014 (Aranzadi, RJ 2014\781), (Ponente: Excmo. Sr. Ignacio Sancho Gargallo).

S.T.S. (Sala de lo Civil, Sección Pleno), núm. 215/2014, de 30 de abril de 2014, (Aranzadi, RJ 2014/3752) (Ponente: Excmo. Sr. Ignacio Sancho Gargallo).

S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 37/2014, de 22 de mayo de 2014, (Aranzadi, RJ\2014\4198), (Ponente: Illmo. Sr. D José Francisco Valls Gombau).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 50/2014, de 16 de septiembre de 2014, (Aranzadi, JUR 2014\299302), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S.J. de Galicia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2015, de 20 de enero de 2015, (Aranzadi, RJ\2015\254), (Ponente: Illmo. Sr. D Fernando Alañón Olmedo).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 13/2015, de 28 de enero de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\79489), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2015, de 3 de febrero de 2015, (Aranzadi, AC 2015\177), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 27/2015, de 6 de abril de 2015, (Aranzadi, AC\2015\858), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vieira Morante).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 30/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, JUR\2015\136198), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 31/2015, de 14 de abril de 2015, (Aranzadi, RJ\2015\1239), (Ponente: Ilma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 45/2015, de 26 de mayo de 2015 (Aranzadi, AC\2015\1568), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 63/2015, de 15 de septiembre de 2015, (Cendoj, Roj: STSJ M 10503/2015 - ECLI: ES:TSJM:2015:10503), (Ponente: Jesus María Santos Vijande).

S.T.S.J. del País Vasco (Sala de lo civil y penal, Sección 1ª), núm. 14/2015, de 2 de diciembre de 2015, (Aranzadi, RJ 2015\6370), (Ponente: Illmo. Sr. D Roberto Saiz Fernández).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2016, de 19 de enero de 2016, (Aranzadi, AC 2016\1937), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande)

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 14/2016, de 9 de febrero de 2016 (Aranzadi, AC 2016\532) (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 58/2016, de 4 de octubre de 2016, (Aranzadi, AC 2016\1748), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Galicia (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 43/2016, de 29 de noviembre de 2016, (Aranzadi, RJ\2016\6437), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan José Reigosa González).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2017, de 18 de enero de 2017, (Aranzadi, AC 2017\224), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vieira Morante).

S.T.S.J. de Asturias (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 3/2017, de 25 de abril de 2017, (Aranzadi, AC 2017\481), (Ponente: Illmo. Sr. D. Ángel Aznarez Rubio).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 29/2017, de 26 de abril de 2017, (Cendoj, Roj: STSJ M 4894/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:4894), (Ponente: Susana Polo García).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 43/2017, de 27 de junio de 2017, (Aranzadi, AC\2017\1017), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Andalucía (Sala de lo Civil y Penal, sede en Granada), de 12 de septiembre de 2017, (Cendoj, Roj: STSJ AND 12230/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:12230), (Ponente: Juan Ruiz-Rico Ruiz-Morón).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 53/2017, de 26 de septiembre de 2017 (Aranzadi, AC 2017\1148), (Ponente: Illmo. Sr. D Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Cataluña, Sede en Barcelona (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 8 enero de 2018 (Cendoj, Roj: STSJ CAT 14/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:14), (Ponente: Jordi Seguí Puntas).

S.T.S.J. de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 22 de enero de 2018 (Aranzadi, RJ 2018\1014), (Ponente: Illmo. Sr. D Jordi Seguí Puntas).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 5/2018, de 30 de enero de 2018, (Aranzadi, AC\2018\198), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 6/2018, de 6 de febrero de 2018, (Aranzadi, AC\2018\199), (Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 19/2018, de 17 de abril de 2018, (Aranzadi, AC 2018\785), (Ponente: Illma. Sra. Susana Polo García).

S.T.S.J. de Madrid (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm. 26/2018, de 24 de mayo de 2018, (Cendoj, Roj: STSJ M 2724/2018 - ECLI: ES:TSJM:2018:2724), (Ponente: Jesus María Santos Vijande).