



Facultad de Derecho

LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN DE LAUDOS ARBITRALES

Autor:

Gonzalo Martínez de Bedoya Vallejo

5º E3-B

Derecho Constitucional

Director:

Francisco Valiente Martínez

Madrid

Abril 2023

RESUMEN

Tras seis pronunciamientos anulando laudos arbitrales del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que han puesto en jaque la institución del arbitraje en España, este estudio analiza la respuesta dada por nuestro Tribunal Constitucional. A través de un análisis de las seis sentencias del TC que estiman los recursos de amparo planteados, junto con la doctrina más autorizada, este trabajo pone el foco en el significado de la expresión “equivalente jurisdiccional”, en la noción de orden público, en el alcance de la acción de anulación de laudos, en el deber de motivación de los mismo y en el encaje de la prejudicialidad penal en el arbitraje. Por último, se aporta un análisis crítico de las resoluciones de ambos tribunales involucrados.

PALABRAS CLAVES:

Arbitraje, Acción de anulación, Laudo, Deber de motivación, Prejudicialidad penal, Tribunal Constitucional, Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

ABSTRACT

After six rulings annulling arbitration awards of the Madrid High Court of Justice that have put the institution of arbitration in Spain in check, this study analyzes the response given by our Constitutional Court. Through an analysis of the six rulings of the TC that uphold the appeals, together with the most authoritative doctrine, this paper focuses on the meaning of the term "jurisdictional equivalent", the notion of public policy, the scope of the action for annulment, the duty to state reasons for awards and the place of criminal prejudiciality in arbitration. Finally, a critical analysis of the decisions of both courts involved is provided.

KEY WORDS:

Arbitration, Action for annulment, Award, Duty to state reasons, Preliminary criminal proceedings, Constitutional Court, High Court of Justice of Madrid.

ÍNDICE:

I.	INTRODUCCIÓN: JUSTIFICACIÓN Y METODOLOGÍA DEL TRABAJO:	5
II.	FUNDAMENTOS DE LA LEY 60/2003, DE 23 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE:.....	7
2.1	ART. 1255 CC: PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES:	8
2.2	ART. 7 LA: PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN JUDICIAL:	9
2.3	ART. 37 LA: LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO:	10
2.4	ART. 41 LA: LAS CAUSAS DE ANULACIÓN DEL LAUDO:	11
III.	LA CAUSA DE UN CONFLICTO: LAS SENTENCIAS DEL TSJM:	13
3.1	RESUMEN DE LOS HECHOS DE LOS DIFERENTES CASOS ANALIZADOS:	14
3.1.1	<i>Sentencia 33/2017, de 4 de mayo, del TSJM:</i>	<i>14</i>
3.1.2	<i>Sentencia 1/2018, de 8 de enero, del TSJM:</i>	<i>15</i>
3.1.3	<i>Sentencia 49/2018, de 13 de diciembre, del TSJM:</i>	<i>15</i>
3.1.4	<i>Sentencia 13/2019, de 1 de octubre, del TSJM:</i>	<i>16</i>
3.1.5	<i>Sentencias 37/2019, de 4 de octubre y 43/2019, de 8 de noviembre, del TSJM:</i>	<i>17</i>
3.2	RESOLUCIONES REPROCHABLES DEL TSJM:	18
3.2.1	<i>Desestimación de la solicitud de archivar el procedimiento de anulación de laudo instado por las partes tras alcanzar un acuerdo transaccional.....</i>	<i>18</i>
3.2.2	<i>Anulación del laudo por contravenir el orden público como consecuencia de una motivación deficiente y una incorrecta valoración de la prueba:</i>	<i>20</i>
3.2.3	<i>Anulación del laudo por contravenir el orden público al incurrir en arbitrariedad por incoherencia:</i>	<i>21</i>
3.2.4	<i>Anulación del laudo por contravenir el orden público al infringir la normativa de prejudicialidad penal.....</i>	<i>21</i>
IV.	DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:.....	22
4.1	SIGNIFICADO DE LA EXPRESIÓN “EQUIVALENTE JURISDICCIONAL”:.....	22
4.2	DEFINICIÓN DEL CONCEPTO DE ORDEN PÚBLICO:	24
4.3	ALCANCE DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN DE LAUDOS:	31
4.4	DEBER LEGAL DE MOTIVACIÓN DE LOS LAUDOS ARBITRALES:	36
4.5	LA PREJUDICIALIDAD PENAL EN LOS PROCEDIMIENTOS ARBITRALES: ...	39
V.	APLICACIÓN DE LA DOCTRINA A LOS SUPUESTOS ENJUICIADOS:	41
VI.	VISIÓN CRÍTICA DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DEL TSJM Y DEL TC:..	43
VII.	CONCLUSIONES:.....	46
VIII.	REFERENCIAS:	47

LISTADO DE ABREVIATURAS:

BOE: Boletín Oficial del Estado

CC: Código Civil

CE: Constitución Española

CEE: Comunidad Económica Europea

CNUDMI: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

FJ: Fundamento jurídico

LA: Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje

LEC: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

SSTC: Sentencias del Tribunal Constitucional

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STJCE: Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

STSJM: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

TC: Tribunal Constitucional

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TSJ: Tribunal Superior de Justicia

TSJM: Tribunal Superior de Justicia de Madrid

UE: Unión Europea

I. INTRODUCCIÓN: JUSTIFICACIÓN Y METODOLOGÍA DEL TRABAJO:

A finales del año 2003, las Cortes Generales española aprobaron una nueva ley de arbitraje¹ con el objetivo de crear en nuestro país un clima confortable al arbitraje y atraer así a numerosos inversores extranjeros. De igual modo, a través de la creación del Centro Internacional de Arbitraje de Madrid (CIAM) la comunidad arbitral ha buscado potenciar la ciudad de Madrid como sede de arbitrajes internacionales para competir así con plazas como París, Londres o Miami.

Sin embargo, esta puesta de largo de nuestro país pudo verse amenazada a causa de seis pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que supusieron un ataque frontal a la institución del arbitraje. Más adelante analizaremos con detalle esos pronunciamientos, pero permítanme adelantar que el TSJM, instancia que conoce los recursos, decidió anular seis laudos entrando a conocer el fondo del asunto.

Afortunadamente, el Tribunal Constitucional no tardó en salir al rescate del arbitraje español y estimando los seis recursos de amparo planteados, decidió revocar las resoluciones del TSJM realizando importantes aportaciones jurisprudenciales. Con los fallos del TC se reinstauró la tan anhelada seguridad jurídica en torno al arbitraje español consiguiendo así impulsar nuestro país como una sede segura para la práctica del arbitraje.

En el presente trabajo analizaremos todas las sentencias del Tribunal Constitucional que han dado respuesta a la ofensiva planteada por el TSJM, estas son las siguientes:

- STC 46/2020, de 15 de junio de 2020.
- STC 17/2021, de 15 de febrero de 2021.
- STC 55/2021, de 15 de marzo de 2021.
- STC 65/2021, de 15 de marzo de 2021.
- STC 50/2022, de 4 de abril de 2022.
- STC 79/2022, de 27 de junio de 2022.

¹ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje. (BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2003).

Estas sentencias surgen, respectivamente, a raíz de las siguientes resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

- STSJ Madrid 33/2017, de 4 de mayo de 2017.
- STSJ Madrid 1/2018, de 8 de enero de 2018 y auto de 22 de mayo de 2018.
- STSJ Madrid 49/2018, de 13 de diciembre de 2018 y auto de 5 de marzo de 2019.
- STSJ Madrid 13/2019, de 1 de octubre de 2019.
- STSJ Madrid 37/2019, de 4 de octubre de 2019 y auto de 27 de julio de 2020.
- STSJ Madrid 43/2019, de 8 de noviembre de 2019 y auto de 3 de abril de 2020.

La metodología utilizada para realizar el presente trabajo ha consistido en un análisis pormenorizado de las sentencias del Tribunal Constitucional que han revocado las anulaciones de laudos arbitrales por parte del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Analizaremos, no sólo los diferentes supuestos de hechos, sino también la fundamentación jurídica de ambos órganos jurisdiccionales que han servido para argumentar decisiones opuestas. Pondremos un especial foco de interés en los votos particulares contenidos en dichas resoluciones judiciales y en aquellos artículos académicos de personalidades de reconocido prestigio que han tratado el tema objeto de estudio. El voto particular del Magistrado D. Juan Antonio Xiol de la sentencia 50/2022, de 4 de abril, cobra especial relevancia en nuestro análisis por sus acertadas consideraciones. Asimismo, la jurisprudencia del TJUE también juega un papel importante pues nos sirve para realizar un análisis crítico de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

Para aportar un mayor detalle a la metodología utilizada, destacamos que el estudio empieza con un análisis de los fundamentos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje que resultan esenciales para comprender el conflicto planteado entre ambos tribunales. En segundo lugar, estudiaremos la causa del conflicto, es decir las sentencias del TSJ de Madrid. Más tarde, pondremos el foco en el análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional asentada en las seis sentencias objeto de estudio y en cómo se ha aplicado dicha doctrina a los diferentes supuestos enjuiciados. En último lugar, nos centraremos en aportar un análisis crítico de las actuaciones de los dos órganos judiciales involucrados en el conflicto.

II. FUNDAMENTOS DE LA LEY 60/2003, DE 23 DE DICIEMBRE, DE ARBITRAJE:

La actual Ley de Arbitraje (en adelante LA), la Ley 60/2003 de 23 de diciembre, fue aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados del día 18 de diciembre de 2003 con 304 votos a favor, 1 en contra y 5 abstenciones.

Del debate parlamentario previo a la votación del proyecto de ley se puede deducir cuáles fueron las motivaciones que llevaron al legislador a aprobar dicha ley. Sus señorías explicaron que la nueva Ley de Arbitraje nació de la necesidad de reformar la antigua Ley 36/1988, atrasada y poco adecuada a las necesidades del momento (EAJ-PNV). Asimismo, también buscaba aligerar la carga de trabajo de los tribunales (PSOE) y acoplar nuestro sistema arbitral al marco del arbitraje internacional, al igual que potenciar el arbitraje español como referente para las empresas iberoamericanas (PP).²

La exposición de motivos de la referida Ley de Arbitraje expone que la promulgación de la misma se debe a la necesidad de adaptar nuestro régimen jurídico a la evolución del arbitraje.³ Todo ello mediante la acomodación de nuestra legislación a la Ley Modelo elaborada por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional.⁴ Dicha Ley Modelo “responde a un sutil compromiso entre las tradiciones jurídicas europeo-continental y anglosajona producto de un cuidado estudio de derecho comparado” motivo por el cual no solo resulta fácil su difusión entre aquellos operadores con los que España mantiene relaciones comerciales, sino que también les aporta una mayor certidumbre sobre el régimen jurídico del arbitraje en nuestro país.⁵

² Diario de sesiones Congreso de los Diputados – sesión plenaria núm. 294 de 18 de diciembre de 2003.

³ Exposición de motivos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje. (BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2003).

⁴ La Ley Modelo fue aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su sesión plenaria del 11 de diciembre de 1985 y recomendada por la Asamblea General en su Resolución 40/72, de 11 de diciembre de 1985.

⁵ Exposición de motivos de la Ley 60/2003, *op. cit.*

Con esta nueva ley se consiguió generar un clima confortable que propicia que los extranjeros elijan España como sede de sus arbitrajes y que nuestro país se consolide como el “paraíso” del arbitraje comercial internacional.⁶

A continuación, se desarrollarán aquellos elementos de la ley 60/2003 cuyo análisis consideramos imprescindible para abordar la cuestión objeto de estudio.

2.1 ART. 1255 CC: PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES:

Si hay un principio en torno al cual gira la institución del arbitraje, es sin duda la autonomía de la voluntad de las partes. Este principio se puede definir como “*el poder reconocido a toda persona para conformar libremente una relación jurídica, siempre que, tal y como señala el art. 1255 del CC, no sea contrario a las leyes, a la moral ni al orden público*”.⁷

Artículo 1255 Código Civil:

“Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público”.

La voluntad de las partes no solo es el elemento originador de arbitraje, sino que incide en cualquier cuestión procedimental teniendo como únicos límites los principios de igualdad, contradicción y audiencia.⁸

Además, nuestro Tribunal Constitucional ha señalado en numerosas ocasiones que el arbitraje es un “*medio heterónomo de arreglo de controversias que se fundamenta en la*

⁶ CERVANTES – BRAVO, I.G., *Comentarios a la Ley de arbitraje española (ley 60/2003, 23 de diciembre)*, Vniversitas, 2008.

⁷ HERRERA DE LAS HERAS, R. “La autonomía de la voluntad en el arbitraje y en la mediación: Jurisprudencia constitucional española y experiencias en el ámbito del consumo”, *Revista de derecho (Valdivia)*, 25(1), 2012, pp. 175-193.

⁸ CERVANTES – BRAVO, I.G. *op. cit.*

autonomía de la voluntad de los sujetos privados; lo que constitucionalmente le vincula con la libertad como valor superior del ordenamiento (art. 1.1 CE)".⁹

Tampoco debemos olvidar que, tal y como Fernández Rozas señala, este medio alternativo de resolución de conflictos alcanza exclusivamente hasta dónde llega la libertad, pues esta es su motor y su fundamento.¹⁰

2.2 ART. 7 LA: PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN JUDICIAL:

Otro principio clave en la construcción del arbitraje es el de mínima intervención judicial, formalizado con carácter general en el artículo 7 LA.

Artículo 7 LA. *Intervención judicial:*

“En los asuntos que se rijan por esta ley no intervendrá ningún tribunal, salvo en los casos en que ésta así lo disponga.”

Este principio refuerza la eficacia excluyente de la jurisdicción ordinaria garantizando mayores facultades a los árbitros. No obstante, conviene no olvidar que esta exclusión no es total, pues en determinadas ocasiones, los árbitros, al carecer de *imperium*, requieren del apoyo y auxilio de los órganos jurisdiccionales. Esto sucede, por ejemplo, a la hora de anular y revisar un laudo, de ejecutarlo forzosamente, de hacer un exequátur o también en casos de nombramientos o recusaciones judiciales de árbitros.¹¹

Lo verdaderamente relevante de este principio es que el poder judicial únicamente puede intervenir en un arbitraje para realizar aquellas funciones *numerus clausus* que la ley establece. Sánchez Lorenzo sostiene que la ley de arbitraje española pone en práctica un sistema de cooperación judicial “tasado o mínimo” donde prevalece el carácter “restrictivo”.¹²

⁹ STC 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 4.

¹⁰ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., "Arbitraje y jurisdicción: una interacción necesaria para la realización de la justicia", *Derecho privado y Constitución*, núm. 19, 2005, p. 59.

¹¹ CERVANTES – BRAVO, I.G. *op. cit.*

¹² SÁNCHEZ LORENZO, S. “El principio de mínima intervención judicial en el arbitraje comercial internacional”, *Arbitraje: Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. 9(1), 2016, pp. 13-44.

2.3 ART. 37 LA: LA MOTIVACIÓN DEL LAUDO:

El artículo 37 LA positiviza la obligación de motivar los laudos, incluye también una excepción que permite evitar este requisito.

Artículo 37.4 LA:

“El laudo deberá ser siempre motivado, a menos que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo anterior”.

La obligación de motivar el laudo encuentra su justificación en satisfacer de modo más completo las aspiraciones de justicia de ambas partes. Esta norma cumple una triple finalidad: (1) conocer los argumentos detrás de las decisiones adoptadas; (2) evitar resoluciones arbitrarias y (3) permitir el control de los laudos a través de la acción de anulación del artículo 41 LA.¹³

A la luz del artículo 37 LA, cuando el laudo arbitral recoge una transacción entre las partes que pone fin a la controversia, tal y como se contempla en el artículo 36 LA, esta obligación de motivación decae.

Cabe destacar que desde la reforma de 2011 de la Ley de Arbitraje, la motivación del laudo deja de ser disponible para las partes.¹⁴ Este cambio normativo supuso un alejamiento de nuestro ordenamiento jurídico de los referentes normativos de nuestro entorno e incluso de la Ley Modelo, esta última en su artículo 31.2 admite la exclusión de la obligación de motivar el laudo si así lo acuerdan las partes.¹⁵

¹³ HERNÁNDEZ- MORA, A. Y HINOJOSA SEGOVIA, R. “Comentario al artículo 37 Ley de Arbitraje”, en “Grandes Tratados. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”, Editorial Aranzadi, 2004.

¹⁴ Modificación introducida sin que conste justificación alguna en la Exposición de Motivos de la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

¹⁵ IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L., “El estándar aplicable al deber de motivación del laudo bajo el art. 37.4º de la Ley de Arbitraje, a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 2021”, en FERNÁNDEZ ROJAS, J.C. (Direct.), *LA LEY Mediación y Arbitraje N.º 6. Especial Monográfico «Nuevos derroteros del arbitraje en España a la luz de la doctrina reciente del Tribunal Constitucional»*, Editorial Wolters Kluwer España, 2021.

Tal y como Iglesia y Montes recogen, la sentencia 17/2021, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional contiene un pronunciamiento que aparentemente podría ser contradictorio con el carácter no disponible de la obligación de motivar el laudo. En concreto, dicha sentencia establece que “el deber de motivación [...] aparece recogid[o] en el art. 37.4 LA, siempre con la salvedad de que las partes, además, no hayan alcanzado un pacto sobre los términos en que deba pronunciarse el laudo”.¹⁶ Para garantizar la coherencia de tal afirmación con la Ley de Arbitraje debemos entender que el TC se refiere únicamente “a la libertad de las partes para pactar un régimen más exigente o específico en relación con la motivación; pero nunca como una puerta abierta a la posible validez del pacto que excluya la necesaria motivación del laudo”.¹⁷

2.4 ART. 41 LA: LAS CAUSAS DE ANULACIÓN DEL LAUDO:

El último que requiere ser analizado es el artículo 41, dedicado a recoger los motivos de anulación y revisión de laudos arbitrales. Nos centraremos en concreto en estudiar el apartado f) por ser el que mayor relación guarda con el objeto de estudio.

Artículo 41 LA:

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

[...]

f) Que el laudo es contrario al orden público.

2. Los motivos contenidos en los párrafos b), e) y f) del apartado anterior podrán ser apreciados por el tribunal que conozca de la acción de anulación de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en relación con los intereses cuya defensa le está legalmente atribuida.”

La jurisprudencia ha dejado claro que los motivos de anulación son únicamente aquellos tasados en la ley y que no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo del

¹⁶ STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

¹⁷ IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L. *op. cit.*

asunto. De hecho, nuestros tribunales insisten en que dichas causas no se extienden a los casos de infracción del Derecho material aplicable. La razón última es que, de lo contrario, al existir la posibilidad de que un juez ordinario pudiera revisar el fondo del asunto, se estaría desnaturalizando la finalidad del arbitraje, que no es otra que la de lograr una solución extrajudicial de una controversia.¹⁸

Uno de los motivos de anulación que más debate ha suscitado ha sido la contravención del orden público. Este motivo surge cuando, con la anterior ley de arbitraje de 1988, desaparece en el arbitraje de derecho el control de la aplicación del ordenamiento jurídico.¹⁹

Cadarso Palau apunta que el límite del orden público es a su vez exasperante e imprescindible. Lo primero se debe al carácter pluridimensional del orden público que genera serias dificultades en su concreción debido a su carácter mudable en el tiempo y en el espacio. El segundo calificativo se entiende por la necesidad pragmática de respetar, a pesar del elevado grado de emancipación del que goza el arbitraje, el orden público de, al menos, el lugar donde el laudo vaya a ser previsiblemente ejecutado.

Nos parece relevante recordar aquí las palabras que el Sr. Herrero de Miñón, padre de la Constitución de 1978, pronunció en el debate parlamentario de la anterior ley de arbitraje de 1988. El entonces diputado propuso la eliminación del orden público de los motivos de anulación del laudo por ser este “el concepto jurídico más indeterminado y peligroso” que se puede introducir en dicho proyecto de ley.²⁰

En cambio, el profesor Eduardo García de Enterría señala que conceptos jurídicos indeterminados como el orden público no permiten en su aplicación una pluralidad de soluciones justas, sino una única solución en cada caso: “o se da o no se da el concepto”. García de Enterría aleja los conceptos jurídicos indeterminados de la facultad discrecional

¹⁸ STSJ de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), 49/2022, de 15 septiembre.

¹⁹ CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje” en “Grandes Tratados. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”, Editorial Aranzadi, 2004.

²⁰ ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, P. *La anulabilidad del laudo arbitral. El proceso arbitral y su imputación*. Editorial Comares, 1996, pp. 337-338.

y a modo de ejemplo señala “o hay buena fe o no la hay, el precio es justo o no lo es, *tertium non datur*²¹”.²²

Herrero de Miñón explicó también el riesgo que existía de que la parte que no viese satisfecha sus pretensiones recurriese sistemáticamente el laudo alegando una supuesta violación del orden público utilizando para tal la interpretación más privada y parcial de todos los órdenes.²³

A pesar de la regla general que dicta que una infracción de una norma jurídica en un laudo no es revisable por los tribunales ordinarios, no podemos pasar por alto que la contravención del orden público como motivo de anulación implica en sentido propio un control del fondo de la decisión tomada por los árbitros. Tampoco se debe olvidar que el orden público no abarca todo el espacio del derecho imperativo.²⁴

Díez-Picazo sostiene que únicamente las materias situadas dentro del orden constitucional son aquellas que no pueden quedar degradadas por los contratos o pactos a los que se refiere el artículo 1255 CC, incluso si en ellos interviene el propio sujeto afectado.²⁵

III. LA CAUSA DE UN CONFLICTO: LAS SENTENCIAS DEL TSJ DE MADRID:

Una vez sentadas las bases de la Ley 60/2003, de Arbitraje, pasamos a analizar el origen del conflicto analizado: las sentencias de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que dieron pie a resoluciones del TC. En concreto las siguientes:

- STSJM 33/2017, de 4 de mayo de 2017.

²¹ El principio *tertium non datur* señala que si dos juicios entran en contradicción no pueden ser falsos los dos.

²² GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. *Curso de Derecho Administrativo I*. Civitas, 1981, p. 385.

²³ ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, P. *op. cit.*

²⁴ CADARSO PALAU, J. *op. cit.*

²⁵ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *Comentario del Código Civil*, t. II Ministerio de Justicia, 1991, p. 432.

- STSJM 1/2018, de 8 de enero de 2018.
- STSJM 49/2018, de 13 de diciembre de 2018.
- STSJM 13/2019, de 1 de octubre de 2019.
- STSJM 37/2019, de 4 de octubre de 2019.
- STSJM 43/2019, de 8 de noviembre de 2019.

3.1 RESUMEN DE LOS HECHOS DE LOS DIFERENTES CASOS ANALIZADOS:

Empezaremos analizando los hechos probados y el fallo de las sentencias anteriormente mencionadas. Lo primero que habría que mencionar es que existe una completa disparidad de supuestos de hecho pero en todos ellos el esquema cronológico que se sigue es el mismo:

- 1) Existe un contrato que incluye un convenio arbitral.
- 2) Se somete una controversia a una corte arbitral y esta dicta un laudo.
- 3) La parte que no ha visto cumplidas sus pretensiones ejercita una acción de anulación del laudo ante el TSJ de Madrid argumentando que éste vulnera el orden público.
- 4) El TSJM estima dicha demanda y deja el laudo sin efecto.

3.1.1 Sentencia 33/2017, de 4 de mayo, del TSJ de Madrid:

Las partes de este procedimiento celebraron un contrato de arrendamiento de vivienda en el que pactaron someter a arbitraje cualquier discrepancia. Los arrendadores, motivados por el impago de algunas mensualidades, instaron el arbitraje. El laudo resultante declaró resuelto el contrato y condenó a los arrendatarios al pago de las rentas más sus intereses.

La parte que no vio satisfechas sus pretensiones instaron ante el TSJ de Madrid demanda de anulación de laudo por considerar abusiva la cláusula de sumisión a arbitraje. El TSJ acuerda la celebración de la vista, pero dos meses más tarde ambas partes presentan un escrito solicitando la terminación del procedimiento y la suspensión de la vista por haber alcanzado un acuerdo extrajudicial que pone fin a su controversia.

La sala rechazó tal solicitud al entender que el objeto de un procedimiento de anulación de laudo es indisponible por las partes al existir un interés general en depurar aquellos laudos contrarios al orden público. El TSJ dictó sentencia y estimó la demanda de nulidad del laudo arbitral al apreciar falta de imparcialidad objetiva de la corte arbitral.

3.1.2 Sentencia 1/2018, de 8 de enero, del TSJ de Madrid:

Los estatutos de la sociedad familiar Mazacruz S.L. establecían que las controversias entre los accionistas y la sociedad o entre varios accionistas se resolvería mediante arbitraje de equidad.

Tres de los cuatro socios interpusieron demanda de arbitraje de equidad contra la mercantil y el cuarto socio por entender que este último ejercitaba un abuso de derecho de su posición de control en la sociedad familiar. Los demandantes solicitaban que, en aras de detener una situación dañina para sus derechos patrimoniales, se declarase su derecho de separación de la sociedad o la propia disolución y liquidación de esta.

El laudo declaró la disolución de la sociedad, la apertura de la liquidación y el cese de los administradores. La parte demandada impugnó dicho laudo al entender que vulneraba el orden público económico pues la disolución y liquidación de la sociedad se había decretado sin concurrir ninguna de las causas previstas en la ley o en los estatutos. El TSJ estimó la demanda de anulación del laudo arbitral.

3.1.3 Sentencia 49/2018, de 13 de diciembre, del TSJ de Madrid:

Una sociedad española, Izo Corporate S.L., celebró un contrato de franquicia con una sociedad argentina en el que incluyeron una cláusula de sometimiento a arbitraje.

Izo planteó demanda de arbitraje reclamando cantidades de dinero por entender que la mercantil argentina no había respetado la cláusula de no competencia post-contractual incluida en el contrato celebrado entre ambas partes.

El laudo aceptó las pretensiones de la demandante y condenó a la sociedad mercantil. Sin embargo, esta última interpuso demanda de anulación del laudo fundamentando su decisión en la violación del orden público y más en concreto en la infracción de las normas de Derecho de la competencia de la Unión Europea.

Antes de dictarse sentencia, las partes presentaron conjuntamente un escrito solicitando el sobreseimiento del procedimiento. Sin embargo, el TSJ de Madrid dictó sentencia denegando la anterior solicitud de desistimiento y estimando la demanda de anulación del laudo.

3.1.4 Sentencia 13/2019, de 1 de octubre, del TSJ de Madrid:

La entidad Casa Depot S.L. inició un arbitraje contra el Banco Popular (posteriormente absorbido por el Banco Santander) en relación con un contrato SWAP. La demandante solicitaba que la entidad bancaria fuese condenada al pago de una indemnización y que se considerase que ésta había incumplido en la fase precontractual sus obligaciones de información.

La corte arbitral dictó laudo declarando el incumplimiento de las obligaciones legales de información, pero no estimó pertinente la indemnización por daños y perjuicios.

Casa Depot, la demandante, interpuso entonces una acción de anulación parcial del laudo dictado por considerar que este vulneraba el orden público. Argumentaban que reconocer que el banco había incumplido sus deberes de información y no conceder indemnización alguna era una decisión arbitraria a la vez que incongruente.

El TSJ de Madrid estimó la acción de nulidad parcial al considerar el laudo contrario al orden público constitucional. La sentencia argumenta que la corte de arbitraje incurrió en arbitrariedad por incoherencia vulnerando así el artículo 9.3 de nuestra Constitución.

3.1.5 Sentencias 37/2019, de 4 de octubre y 43/2019, de 8 de noviembre, del TSJ de Madrid:

Trataremos conjuntamente ambas resoluciones debido a sus grandes similitudes tanto en los hechos como en los razonamientos expuestos.

En ambas controversias la empresa pública Acuamed es quién recibe la solicitud de arbitraje y posteriormente insta la acción de anulación del laudo.

En la sentencia 37/2019 Acuamed adjudicó a UTE Rambla Gallinera una obra suscribiendo a tal efecto un contrato de ejecución de obra conteniendo este una cláusula arbitral. En la sentencia 43/2019 el supuesto es idéntico pero la parte contraria en este caso es la UTE Ebre-Flix.

En ambos supuestos las UTEs formularon solicitud de arbitraje con el objetivo de dirimir diferentes controversias, entre ellas la resolución del contrato que vinculaba a ambas partes.

La Abogacía del Estado, en representación de la empresa pública, rechazó tal solicitud por existir una cuestión prejudicial penal por la tramitación de diligencias previas ante un Juzgado Central de Instrucción cuyo objeto estaría relacionado con la adjudicación y ejecución del contrato objeto de las presentes controversias.

La Corte de Arbitraje decidió continuar con el procedimiento y dictar laudo declarando la pertinencia de la resolución contractual.

Acuamed instó, en ambas ocasiones, acción de anulación del laudo al considerarlo contrario al orden público por no haber suspendido el procedimiento arbitral hasta el momento de la resolución del procedimiento penal. El TSJ de Madrid estimó las demandas de anulación, quedando los dos laudos sin efecto alguno.

3.2 RESOLUCIONES REPROCHABLES DEL TSJ DE MADRID:

Nuestro objetivo en este epígrafe no es otro que estudiar aquellas resoluciones del TSJ de Madrid que, a los ojos del Tribunal Constitucional y a los nuestros propios, son contrarias a derecho. Estudiaremos en primer lugar la decisión de desestimar la solicitud de archivar un procedimiento de anulación de laudo tras alcanzar las partes un acuerdo extrajudicial y más tarde nos centramos en los diferentes motivos que sirvieron de pretexto para anular los laudos.

Los argumentos utilizados por el TSJ de Madrid para estimar las acciones de anulación de laudos están todos ellos relacionados con una supuesta vulneración del orden público. En concreto, se argumenta que los laudos contenían una motivación deficiente y una incorrecta valoración de la prueba, que eran arbitrarios al ser incoherentes o que infringían la normativa de prejudicialidad penal.

A continuación, analizaremos uno por uno estos argumentos tal y como fueron defendidos por parte del TSJ de Madrid. Tampoco nos olvidaremos de estudiar los votos particulares contenidos en dichas resoluciones.

3.2.1 Desestimación de la solicitud de archivar el procedimiento de anulación de laudo instado por las partes tras alcanzar un acuerdo transaccional

Tanto en la sentencia 33/2017, de 4 de mayo, como en la sentencia 49/2018, de 13 de diciembre, el TSJ de Madrid rechazó la solicitud efectuada conjuntamente por las partes solicitando la terminación del procedimiento de anulación del laudo por haber resuelto extrajudicialmente sus discrepancias.

La Sala defiende la indisponibilidad del objeto del procedimiento de anulación de laudos pues entiende que hay un interés general en depurar aquellas resoluciones arbitrales que contravengan el orden público, ello a pesar de las facultades de disposición de las partes dentro de un procedimiento civil.

A los ojos del TSJ de Madrid, una vez iniciado un proceso de anulación de un laudo por motivos relacionados con las exigencias de audiencia y contradicción, es decir, por motivos de interés general relacionados con el orden público cuya preservación la ley impone de oficio al tribunal, no es posible para las partes disponer de la acción.

El órgano judicial argumenta en ambas sentencias que si las partes pudiesen disponer libremente del procedimiento de anulación se estaría privando al tribunal de una de sus competencias indeclinables: la protección y salvaguarda del orden público y de los intereses generales. Añade que no entenderlo así supondría vaciar por completo el contenido de la prescripción del artículo 41.2 de la Ley de Arbitraje.

Conviene recordar que el artículo 41.2 LA establece aquellos motivos susceptibles de anular un laudo contenidos en el artículo 41.1 LA que pueden ser apreciables de oficio por el tribunal que conozca la acción de anulación. Entre ello se encuentra el motivo f) referente a la vulneración del orden público.

El TSJ de Madrid reconoce que la valoración que lleva a cabo acentúa en el arbitraje el control jurisdiccional, pero lo justifica en que preservar de oficio el orden público trasciende al poder de disposición de las partes y a la autonomía de su voluntad. Para el órgano judicial, prevalece el interés en analizar y depurar del ordenamiento jurídico aquellos laudos que dañan potencialmente a los derechos fundamentales. Por todo ello, el TSJ de Madrid concluye en dichas sentencias que, aunque las partes hayan llegado a un acuerdo, no es posible paralizar un procedimiento de anulación de laudo.

No debemos dejar de destacar que estas resoluciones fueron objeto del voto particular del presidente de la sala, D. Francisco Javier Vieira Morante.²⁶ El magistrado discrepante considera que una vez se ha solicitado el desistimiento de común acuerdo, el tribunal debería haberlo aceptado, no imponiendo las costas a ninguna de las partes. El voto particular razona que la decisión de las partes de desistir es anterior al análisis de las

²⁶ Nos referimos al voto particular formulado al Auto del TSJM de 4 de abril de 2017 (AC\2017\375) y a la STSJM 49/2018, de 13 de diciembre.

posibles causas alegadas en la demanda de anulación del laudo, por ello es irrelevante plantear la cuestión de la infracción del orden público.

El magistrado discrepante prosigue explicando que, si se lleva al extremo la tesis elegida por el Tribunal, se debería rechazar automáticamente el desistimiento de la acción de anulación pues siempre existiría la posibilidad de que el órgano judicial aprecie de oficio algunas de las causas de anulación contempladas en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje. Finaliza el voto particular, con el cual no podemos estar más de acuerdo, concluyendo que el desistimiento no afecta al interés público y mucho menos al interés privado.

3.2.2 Anulación del laudo por contravenir el orden público como consecuencia de una motivación deficiente y una incorrecta valoración de la prueba:

En la sentencia 1/2018, de 8 de enero, el TSJ de Madrid aprecia en el laudo anulado una vulneración del orden público al infringir este el derecho a la tutela judicial efectiva contenido en el artículo 24 de nuestra Constitución. En concreto, el laudo vulnera, según el Tribunal, el derecho a una resolución motivada no incurso en arbitrariedad.

El TSJ de Madrid, defiende que los árbitros, incluso en los arbitrajes de equidad, deben motivar sus resoluciones conforme a ciertos parámetros incluso cuando dicha motivación no sea de índole jurídica. Los parámetros a los que se refiere no son otros que la razonabilidad, la lógica, la congruencia interna y la ausencia de error patente. En definitiva, tanto la decisión tomada como los razonamientos han de estar en línea con las reglas generales del derecho.

En la sentencia anteriormente mencionada se argumenta que el laudo anulado no estaba motivado suficientemente pues la prueba practicada no había sido ponderada en su totalidad. El Tribunal considera que los árbitros han conformado su criterio sin tener en consideración las sentencias firmes de litigios preexistentes, la actitud de la parte demandada o la numerosa documental aportada.

Por todo ello, la Sala llega a la conclusión de que el laudo no solo no da respuesta a todas las cuestiones planteadas, sino que tampoco valora en su integridad todas las pruebas aportadas ni contiene una suficiente motivación para justificar una decisión tan trascendental como la disolución de una sociedad por causa asimilable a la legal.

3.2.3 Anulación del laudo por contravenir el orden público al incurrir en arbitrariedad por incoherencia:

La sentencia 13/2019, de 1 de octubre, del TSJ de Madrid aprecia que el laudo sometido a la acción de anulación incurre en arbitrariedad por incoherencia contraviniendo de esta forma el artículo 9.3 de la Constitución.

A los ojos del tribunal resulta incoherente, hasta tal punto de ser considerado contrario al orden público constitucional, que el laudo reconozca que la entidad bancaria ha incumplido sus deberes de información frente a su cliente y al mismo tiempo no le conceda a este ninguna indemnización. La contradicción de reconocer un incumplimiento de los deberes y a su vez negar una indemnización, no reconociendo así su trascendencia, es considerado por el TSJ de Madrid como una decisión arbitraria por ser, a su juicio, incoherente.

3.2.4 Anulación del laudo por contravenir el orden público al infringir la normativa de prejudicialidad penal.

Para finalizar con los argumentos, reprobados por el Tribunal Constitucional, que han sido utilizados por el TSJ de Madrid para anular laudos arbitrales, mencionaremos a continuación el esgrimido tanto en la sentencia 37/2019, de 4 de octubre, como en la sentencia 43/2019, de 8 de noviembre, del TSJ de Madrid.

En ambas sentencias, el TSJ declaró la nulidad de los laudos por considerar que el tribunal arbitral vulneró el orden público al no suspender el procedimiento arbitral en circunstancias en las que, según su criterio, debía aplicarse el instituto de la prejudicial penal.

El TSJ argumenta que, para plantear la cuestión de prejudicialidad penal, basta con que el tribunal arbitral advierta de que existen indicios suficientes de criminalidad para iniciar unas diligencias penales y su consiguiente investigación.

Al existir, en ambos casos, una actuaciones penales íntimamente relacionadas con la cuestión litigiosa civil y pudiendo ser determinante el resultado de dicha investigación penal en la validez del contrato objeto de arbitraje, el TSJ estimó que el tribunal arbitral debió suspender el procedimiento una vez hubiese llegado este a la fase de resolución y dictado del laudo. El TSJ argumenta en sus sentencias que esta suspensión, a la luz del artículo 40 LEC, es imperativa y que su contravención supone una vulneración del orden público.

IV. DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

A continuación nos centraremos en explicar la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en relación con los procedimientos de anulación de laudos arbitrales. En un primer momento nos detendremos en el significado de la expresión “equivalente jurisdiccional” que se le otorga a la institución del arbitraje, pues comprender este significado correctamente es fundamental para el tema objeto de este estudio. Más tarde nos adentraremos en la definición que el Tribunal Constitucional otorga al tan utilizado concepto de orden público. Continuaremos estudiando el alcance de la acción de anulación de laudos así como el deber legal de los árbitros de motivar los laudos. Finalizaremos este apartado analizando la aplicación del instituto de la prejudicialidad penal a los procedimientos arbitrales.

4.1 SIGNIFICADO DE LA EXPRESIÓN “EQUIVALENTE JURISDICCIONAL”:

Concretar a qué se refiere el Tribunal Constitucional cuando habla del arbitraje como un “equivalente jurisdiccional” es de vital importancia pues, entre otras cosas, nos ayuda a comprender el origen de ciertas obligaciones, como el deber de motivación.

La expresión “equivalente jurisdiccional” para referirse al arbitraje nace de las primeras sentencias del máximo intérprete de nuestra constitución (STC 15/1989, de 26 de enero y STC 288/1993, de 4 de octubre, entre otras). El Magistrado D. Juan Antonio Xiol, en el voto particular que emite en la sentencia 1/2018, de 11 de enero, califica esta expresión de “desafortunada” pues de ella se puede deducir que el arbitraje es simplemente un sucedáneo del ejercicio de la función jurisdiccional cuando, en realidad, a su juicio, el arbitraje es una institución con contenido propio.²⁷

Tal vez por esta razón, la jurisprudencia constitucional posterior ha matizado esta expresión y ha adoptado una doctrina mixta. Esta última reconoce que el origen del arbitraje se encuentra en su naturaleza contractual y admite como consecuencia que sus efectos tengan carácter jurisdiccional. Dicho de otra forma, el Tribunal Constitucional reconoce que el arbitraje nace de la voluntad de las partes pero que necesita, para su correcta efectividad, de la asistencia judicial.²⁸

En la sentencia 17/2021, de 15 de febrero, el Tribunal Constitucional reconoce que la utilización de la expresión “equivalente jurisdiccional” ha podido ser el origen de alguna interpretación errónea sobre la institución del arbitraje. Por esta razón, en la mencionada sentencia se matiza que tal equivalencia únicamente se refiere al efecto de cosa juzgada y a la susceptibilidad de ejecución forzosa que producen las resoluciones que nacen tanto de los procesos jurisdiccionales como arbitrales. Las partes obtienen, en ambos procedimientos, un mismo resultado: una decisión respecto a una controversia con efecto de cosa juzgada y susceptible de ser ejecutada forzosamente.²⁹

El Tribunal recoge también en dicha sentencia el parecer del Ministerio Fiscal, que señala que querer ampliar esta equivalencia más allá, como, por ejemplo, a la fase de elaboración, implicaría una igualdad tanto en la valoración de las pruebas como en la motivación del laudo. Esto, según la Fiscalía, supondría superar la noción de equivalencia

²⁷ STC 1/2018, de 11 de enero, Voto particular.

²⁸ *Id.*

²⁹ STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

y entrar en el terreno de la identidad, lo cual sería contrario a la naturaleza y finalidad del arbitraje.³⁰

A ojos de nuestro estudio, consideramos que una de las diferencias más relevantes entre los procedimientos judiciales y los arbitrajes es que los primeros nacen del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE) y los segundos nacen de la autonomía de la voluntad de las partes (artículo 10 CE). Esta diferencia, tal y como veremos más adelante, tiene importantes repercusiones a la hora de analizar el alcance del deber de motivación que existe tanto en las sentencias judiciales como en los laudos arbitrales.

4.2 DEFINICIÓN DEL CONCEPTO DE ORDEN PÚBLICO:

Definir correctamente y acotar el alcance del concepto de orden público se vuelve imprescindible desde el momento en que su contravención se establece como motivo de anulación de laudos arbitrales en virtud del artículo 41.1 f) LA y como causa de denegación del reconocimiento de laudos extranjeros en base al artículo 5.2 b) del Convenio de Nueva York de 1958.

Sin embargo, es una realidad que el concepto de orden público es poco nítido. Ello no hace más que multiplicar el riesgo de que las partes, o los órganos judiciales, puedan abusar de esta falta de concreción y utilizar tal concepto como un mero pretexto para anular o no reconocer en el extranjero un laudo arbitral. Esta falta de concreción, y por ende de seguridad jurídica, debe ser corregida para salvaguardar la institución del arbitraje y evitar que se desnaturalice la acción de anulación.

Hasta tal punto llega la discrepancia respecto a la definición de la noción de orden público que el propio Tribunal Constitucional ha expresado que la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid maneja una errada noción del concepto de orden público, especialmente en lo relativo al control de motivación de los laudos arbitrales.³¹

³⁰ *Id.*

³¹ STC 79/2022, de 27 de junio, FJ 2.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia 46/2020, de 15 de junio, advierte de los riesgos que supone ampliar excesivamente el concepto de orden público como motivo de anulación de laudos arbitrales y hace hincapié en la necesidad de realizar una interpretación restrictiva de dicho concepto para así garantizar el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes y a su puntual renuncia de la tutela jurisdiccional. Pero además, y dejando de lado los argumentos puramente jurídicos, conviene también delimitar este concepto para alejar la incertidumbre sobre la idoneidad de Madrid como sede de arbitrajes.³²

La cláusula general del orden público es hasta tal punto un concepto indeterminado que la propia Sala del Tribunal de Justicia de Madrid, reconoce expresamente las dificultades de Derecho que suscita la determinación del ámbito del "orden público" como motivo de anulación.³³

El propio Federico De Castro, en uno de sus últimos trabajos, expuso que desde la aparición de esta noción, “los civilistas se han visto y se ven forzados a la tarea ingrata, difícil y quizá imposible, de explicar y definir lo que sea el orden público”. También indicó que “tratar de definir el orden público es aventurarse en arenas movedizas” o que dicha tarea supone “un suplicio para la inteligencia”.³⁴

Algunos autores han definido el orden público como “el envoltorio que contiene aquello que excede del interés público” o como aquello que sirve “para garantizar que sea satisfecho el interés social de alcanzar el bien común”.³⁵

Desde el inicio del desarrollo doctrinal se ha utilizado el concepto de orden público para limitar la autonomía de la voluntad de los particulares, pero ello no es óbice para que el mismo concepto sirva también para proteger a la vez el interés público y los intereses particulares de los ciudadanos. Esta noción incluso sirve para proteger a los particulares

³² STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4.

³³ STSJ de Madrid 1/2018, de 8 de enero, FJ 6.

³⁴ DE CASTRO Y BRAVO, F., “Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad. La defensa de la competencia. El orden público. La protección del consumidor”, *Anuario de Derecho Civil*, 1982, 4, pp. 1021 y ss.

³⁵ MANRESA Y NAVARRO, J.M., *Comentario al Código Civil español*, Editorial Reus, 1958, p. 621.

de aquellas actuaciones del poder público que, amparadas en la protección del interés público, limitan su libertad contractual.³⁶

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones (por todas, STC 15/1987, de 11 de enero y STC 54/1989, de 23 de febrero) que el orden público material comprende el “conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada”. En cambio, desde una perspectiva procesal, el orden público se entiende como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal.

El Tribunal Constitucional, establece que el orden público comprende no sólo los derechos fundamentales y las libertades garantizadas por la Constitución, sino también otros principios esenciales e indisponibles para el legislador por exigencia de nuestra Carta Magna o por la aplicación de principios admitidos internacionalmente.³⁷

En la misma sentencia, el Tribunal Constitucional advierte que la noción de orden público no puede ser considerada como un “cajón de sastre” o como una “puerta falsa” que permita a los tribunales ordinarios realizar un control sobre la decisión arbitral. Matiza también que para anular un laudo amparándose en el concepto de orden público es necesario que la resolución arbitral pueda ser tachada de “arbitraria, ilógica, absurda o irracional”.³⁸

El Tribunal Constitucional especifica también que el artículo 41.1 f) LA, relativo a la anulación de un laudo por vulneración del orden público, no puede fundamentarse en infracciones puramente formales o en infracciones procedimentales sin afectación material, pues estas carecen de la necesaria entidad para suponer una vulneración del orden público. En cambio, este motivo de anulación sí es aceptable en el momento que

³⁶ ACEDO PENCO, A. “El orden público actual como límite a la autonomía de la voluntad en la doctrina y en la jurisprudencia”, *Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura*, 1996, pp. 323-392.

³⁷ STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4.

³⁸ SSTC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4 y 79/2022, de 27 de junio, FJ 2.

sirve para remediar situaciones efectivas y reales de indefensión o vulneraciones de derechos fundamentales.³⁹

A modo de ejemplo, el Tribunal Constitucional considera que la motivación de los laudos arbitrales “carece de incidencia en el orden público”.⁴⁰ Esta afirmación no está exenta de críticas entre la doctrina por considerarla desafortunada.⁴¹ A pesar de ello, se explica, tal y como mencionaremos más tarde⁴², en que dicho deber de motivación no surge del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), sino que se ajusta a un parámetro propio definido en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes que nace del artículo 10 CE.

A pesar de ello, la Audiencia Provincial de Madrid, ha establecido que un laudo también puede ser contrario al orden público si atenta “contra principios y derechos constitucionales distintos del artículo 24 CE”.⁴³

Cabe destacar que la definición del concepto de orden público tampoco es una cuestión pacífica en el seno del Tribunal Constitucional. Es revelador el voto particular emitido por el Magistrado D. Juan Antonio Xiol en la sentencia del Tribunal Constitucional 50/2022, de 4 de abril. En dicho voto particular, Xiol explica su discrepancia respecto a determinados pasajes que tratan de definir el concepto de orden público y aporta tres criterios que, a su juicio, se deben combinar para garantizar una aplicación efectiva de un concepto de orden público que goce de una mayor precisión.⁴⁴

El Magistrado discrepante empieza explicando que algunos pasajes de las sentencias del Tribunal Constitucional utilizan un concepto de orden público, desde su punto de vista, excesivamente amplio.⁴⁵ En concreto, está en desacuerdo con lo siguiente:

³⁹ STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 3.

⁴⁰ SSTC 50/2022, de 4 de abril, FJ 3 y 65/2021, de 15 de marzo, FJ 5

⁴¹ *Vid. supra* p. 45.

⁴² *Vid. supra* p. 36.

⁴³ SAP de Madrid (Sección 10ª) de 12 de abril de 2003 (JUR 2003\210527).

⁴⁴ STC 50/2020, de 4 de abril, Voto particular.

⁴⁵ *Id.*

- La expresión utilizada en la STC 50/2022, FJ 3 (haciendo referencia a la STC 17/2021, FJ2) cuando se admite la acción de anulación por vulneración del orden público, sin mayores restricciones, a los supuestos en los que el laudo “infrinja normas legales imperativas”.
- La expresión empleada al final del FJ 3 de la STC 50/2022 cuando se establece que el órgano judicial “debe controlar que se han cumplido las garantías del procedimiento arbitral y el respeto de los derechos y principios de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba” al ser, a su juicio, una referencia excesivamente amplia.
- La expresión utilizada en la STC 46/2020, FJ 4 y en la STC 50/2022, FJ 5, al indicar que corresponde “al órgano judicial únicamente controlar si esa decisión es respetuosa con las exigencias del orden público” por riesgo de entender, fuera de su contexto, el concepto de orden público en un sentido extensivo o indefinido.
- Por último, la expresión empleada en el FJ 4 a) de la STC 50/2022 en la que, utilizando las palabras “en tanto que referencia prescriptiva o imperativa de la preferencia de una jurisdicción sobre otra”, justifica, a su juicio, la prejudicialidad penal como cuestión de orden público procesal.

Más adelante, siempre en el mismo voto particular, Xiol enumera las diversas perspectivas desde las cuales la jurisprudencia ha venido abordando el concepto de orden público. Entre ellas destacamos algunas de ellas: “conjunto de normas de carácter jurídico no renunciables por las partes”, “principios esenciales de nuestro ordenamiento jurídico procesal nacional e internacional”, “conjunto de exigencias básicas derivadas de la ética y de la equidad”, “preservación del interés general para el Estado o la colectividad frente al particular” o “protección de las minorías o de las personas que se hallen en inferioridad en el ámbito de las transacciones económicas”.⁴⁶

Xiol considera que las anteriores definiciones son válidas si se usan únicamente como punto de partida. Sin embargo, a su juicio, una mayor precisión es deseable y para ello aporta tres criterios que deben usarse de manera combinada para garantizar un concepto de orden público plenamente efectivo que aleje la amenaza permanente de una extensión

⁴⁶ *Id.*

indebida de la acción de anulación del artículo 41 LA. Estos criterios son el sustancial, el cualitativo y el instrumental.⁴⁷

Desde el punto de vista sustancial, Xiol considera que se debe rechazar la idea de que cualquier norma imperativa o de carácter prohibitivo sea enlazada, sin mayores consideraciones, al concepto de orden público. A su juicio, únicamente se pueden considerar cuestiones de orden público aquellas que impliquen “una ordenación tendente a sustentar valores y principios irrenunciables, desde el punto de vista de la libertad de configuración legal, para la organización política, económica y social en el Estado y en el orden internacional”. Destaca además que entre esos valores y principios se encuentran también aquellos de carácter procedimental, entre los que se incluyen los derechos de igualdad, defensa y prohibición de la arbitrabilidad en la resolución de las controversias. Por último, para cerrar en criterio sustancial, conviene hacer el apunte de que la irrenunciabilidad de los mencionados principios debe entenderse desde la perspectiva del legislador y no desde la perspectiva de la aplicación de la ley pues si fuese así todas las normas imperativas serían irrenunciables.⁴⁸

El segundo criterio que aporta Xiol en su voto particular es el cualitativo. Considera necesario que, para infringir el orden público, la infracción de los mencionados valores y principios tengan “carácter grave o sustancial”. En el caso de las infracciones procedimentales, el Magistrado apunta que no basta con que aisladamente se den algunas de ellas, sino que es necesario que exista un “quebrantamiento sustancial o grave” de los derechos de defensa, igualdad o prohibición de la arbitrabilidad. Para realizar esta valoración conviene utilizar el principio de efecto equivalente, por el cual una infracción concreta puede ser compensada por la existencia de garantías en el conjunto del procedimiento.⁴⁹

Por último, desde el punto de vista instrumental, Xiol considera que se debe exigir que “la infracción sea manifiesta y no sólo susceptible de ser deducida o argumentada con razonamientos jurídicos relativamente complejos” todo ello sin que tal apreciación pueda

⁴⁷ *Id.*

⁴⁸ *Id.*

⁴⁹ *Id.*

sustituir el criterio del árbitro pues es a este -y no al juez- a quien le corresponde la solución de la controversia.⁵⁰

En definitiva, el Magistrado Xiol es partidario de que el concepto de orden público debe partir, tal y como se ve reflejado en las SSTC 46/2020, 17/2021 y 65/2021, de los derechos fundamentales y las libertades garantizadas por la Constitución, así como de otros principios esenciales e indisponibles para el legislador por exigencia de nuestra Carta Magna o por la aplicación de principios admitidos internacionalmente. Pero, además, añade la concurrencia de los criterios sustancial, cualitativo e instrumental para así garantizar un concepto de orden público lo suficientemente determinado.⁵¹

Xiol considera fundamental determinar el concepto de orden público con los tres criterios anteriormente mencionados pues de lo contrario existe una amenaza permanente de que el control del arbitraje por la jurisdicción se extienda indebidamente conduciendo, paradójicamente, a un efecto opuesto al orden público pues se estaría actuando contra la autonomía de la voluntad de las partes y contra el principio de mínima intervención judicial.⁵²

En el caso concreto de la prejudicialidad penal, Xiol considera que lo que integra el orden público es “la efectividad de la jurisdicción penal y de sus pronunciamiento” y únicamente se podrá hablar de una infracción de orden público cuando está, cumpliendo los requisitos de “gravedad y carácter manifiesto”, prive a la jurisdicción penal de su efectividad.⁵³

A la luz de todo lo anterior, podemos concluir que el concepto de orden público debe ser interpretado de forma restringida y cumpliendo los tres criterios expuestos (sustancial, cualitativo e instrumental), de tal modo que la indeterminación de este concepto no pueda servir de pretexto para desnaturalizar la institución arbitral y atentar contra la autonomía de la voluntad de las partes.

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ *Id.*

⁵² *Id.*

⁵³ *Id.*

El estudio de la noción de orden público cobra especial importancia en este estudio por ser su vulneración uno de los requisitos para activar la acción de anulación del laudo del artículo 41 LA. Por ello, una vez estudiado lo que considera el Tribunal Constitucional que significa vulnerar el orden público, pasamos a analizar en el siguiente epígrafe cual es el alcance y los límites de la acción de anulación.

4.3 ALCANCE DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN DE LAUDOS:

La acción de anulación está regulada en el artículo 41 LA. Contra ella no cabe ningún recurso, a excepción del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Es destacable que en nuestro ordenamiento jurídico no se admite el “pacto de exclusión” de dicha acción en el convenio arbitral. En cambio, este pacto sí está permitido en la mayoría de los sistemas jurídicos que nos son más próximos.⁵⁴

Algunos de los países que permiten expresamente excluir de forma anticipada la acción de anulación son, por ejemplo, Francia, Suiza o el Perú. Así, la Ley de Arbitraje Francesa, en su artículo 1.522, permite a las partes de un arbitraje internacional renunciar a la acción de anulación, aunque permite la posibilidad de que se establezcan los motivos tasados en sede de ejecución. En Suiza no solo se reconoce la capacidad de renunciar anticipadamente a dicha acción (siempre y cuando ninguna de las partes tenga su domicilio o residencia en Suiza), sino que también está permitido que las partes escojan los motivos de anulación a los que quieren renunciar creando así una renuncia a la carta. El régimen peruano es muy similar al suizo, únicamente se añade el requisito de que ninguna de las partes tenga nacionalidad peruana o desarrollen sus actividades principales en el territorio nacional.⁵⁵

⁵⁴ REMÓN PEÑALVER, J., “La anulación del laudo: el marco general, el pacto de exclusión y el orden público”, *Spain Arbitration Review*, 1, 2008, pp. 115-132.

⁵⁵ ALONSO PUIJ, J.M. y CANTARERO GARCÍA, R.M., “El reconocimiento del poder de disposición en el proceso de anulación por el Tribunal Constitucional”, en MENÉNDEZ ARIAS, M.J. (Coord.), *Anuario de Arbitraje 2022*, Editorial Civitas, 2022.

Por su parte la *London Court of International Arbitration* o la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, han establecido que si las partes acuerdan someter sus disputas a sus respectivas normas, acuerdan también renunciar a cualquier recurso que pueda ir contra su laudo. Esta renuncia, está evidentemente sujeta a que sea válida a la luz del ordenamiento jurídico del país en el que se pretende hacer valer.⁵⁶

En cualquier caso, tal y como afirma Remón, la experiencia ha demostrado que las partes generalmente se muestran reacias a renunciar al derecho de impugnación. Siempre y cuando los jueces y tribunales entiendan adecuadamente cómo funciona la institución arbitral, la acción de anulación no debería ser un impedimento para el funcionamiento efectivo del sistema arbitral.⁵⁷

En España la jurisprudencia, la doctrina y la comunidad arbitral coinciden en que no es posible, en los arbitrajes con sede en España, renunciar a la acción de anulación. Así, Jesús María Santos Vijande señala que “la acción de anulación es irrenunciable en cuanto que es el único instrumento estatuido por el legislador para permitir el acceso a la jurisdicción de los sometidos a arbitraje, acceso que constituye una exigencia indeclinable del art. 24.1 CE”.⁵⁸

Los tribunales, pese a tratarse de una cuestión poco frecuente, han declarado también la ineficacia de aquellas cláusulas en las que las partes acuerdan renunciar, de forma anticipada, al ejercicio de la acción de anulación por entender que esta renuncia es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva y, en consecuencia, contraria al orden público.⁵⁹

⁵⁶ ALONSO PUIJ, J.M. y CANTARERO GARCÍA, R.M. *op. cit.*

⁵⁷ REMÓN PEÑALVER, J. *op. cit.*

⁵⁸ SANTOS VIJANDE, J.M., “Sobre la viabilidad constitucional y legal de la segunda instancia en el procedimiento arbitral: análisis especial de la problemática que suscita en relación con la acción de anulación, la ejecución del laudo y la admisión y práctica de la prueba”, *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitral*, núm. 1, 2011.

⁵⁹ STS (Sala de lo Civil) de 10 de marzo de 1986 (RJ 1986, 1168) y SAP de Zaragoza (Sección 4.ª) 584/2006 de 11 de octubre (JUR 2007, 76623).

Dos fueron las medidas adoptadas por la Ley Modelo de la CNUDMI para impulsar la convivencia de los diferentes mecanismos de anulación de laudos arbitrales. El primero fue proponer un único tipo de recurso a un órgano judicial como trámite para impugnar el laudo. La segunda medida fue elaborar una lista *numerus clausus* de motivos de impugnación que coincidía con los motivos contenidos en el artículo 5 de la Convención de Nueva York para denegar el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros. Este modelo busca compatibilizar la eficacia del arbitraje como medio alternativo de resolución de conflictos con las debidas garantías en el procedimiento y, precisamente por ese motivo, el recurso de anulación no traslada al juez el conocimiento y decisión sobre el fondo del asunto.⁶⁰

La Ley 60/2003 de arbitraje (LA) sigue la mencionada Ley Modelo. Por ese motivo, la acción de anulación que se puede ejercitar contra un laudo, en virtud del artículo 41 LA, no es en modo alguno una segunda instancia a través de la cual la justicia ordinaria pueda corregir o completar el laudo pues dicha acción no alcanza el fondo de la controversia, sino únicamente el desarrollo del proceso y los presupuestos de la institución arbitral. Dicho de otro modo, el objeto de la acción de anulación no es una revisión del fondo de la cuestión decidida por el árbitro, sino una mera revisión de la validez del laudo en virtud de motivos tasados.⁶¹

Nuestro Tribunal Constitucional ha dejado claro que la acción de anulación por una posible contravención del orden público “no puede consistir en un nuevo análisis del asunto sometido a arbitraje, sustituyendo el papel del árbitro en la solución de la controversia”.⁶² También se ha querido aclarar que, aparte de no poder valorar la cuestión de fondo, los jueces que conozcan de una acción de anulación de laudo tampoco pueden “valorar la prueba practicada, los razonamientos jurídicos y las conclusiones alcanzadas por el árbitro”.⁶³

⁶⁰ REMÓN PEÑALVER, J. *op. cit.*

⁶¹ *Id.*

⁶² STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

⁶³ STC 65/2021, de 15 de marzo, FJ 4.

Resulta curioso que la propia Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid haya dejado por escrito, en varias ocasiones, que debe quedar fuera de un posible control anulatorio “la posible justicia del laudo, las deficiencias del fallo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión”.⁶⁴ El Tribunal Constitucional ha especificado que la acción de anulación debe únicamente “ceñirse al enjuiciamiento respecto de la legalidad del convenio arbitral, la arbitrabilidad de la materia y la regularidad procedimental del desarrollo del arbitraje”.⁶⁵

En otras resoluciones, como por ejemplo en la sentencia 50/2022, de 4 de abril, el Tribunal Constitucional ha plasmado que “la anulación sólo puede referirse a errores *in procedendo* y no puede conducir a revisar la aplicación del derecho sustantivo” (FJ 5) o que el análisis de conformidad con el orden público, en el seno del control judicial del laudo, no puede conllevar que “el órgano judicial supla al tribunal arbitral en su función de aplicación del Derecho” (FJ 3).

El Tribunal Constitucional especifica que la acción de anulación únicamente habilita al juez a realizar un control meramente externo y no del fondo de la cuestión, debiendo, por tanto, solo controlar el cumplimiento de “las garantías del procedimiento arbitral y el respeto a los derechos y principios de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba”.⁶⁶ En otro párrafo, se añade a la anterior enumeración lo siguiente: “o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior”.⁶⁷

A pesar de haberlo mencionado anteriormente⁶⁸, cabe recordar que el Magistrado D. Juan Antonio Xiol elaboró un voto particular para, entre otras cosas, expresar su desacuerdo con la expresión “las garantías del procedimiento arbitral y el respeto a los derechos y principios de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba” por considerarla

⁶⁴ STSJ de Madrid 19/2012, de 23 de mayo.

⁶⁵ STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

⁶⁶ STC 50/2022, de 4 de abril, FJ 3 y 5.

⁶⁷ *Ibid.* FJ 3 (haciendo referencia a STC 17/2021 de 15 de febrero, FJ 2).

⁶⁸ *Vid. infra* p. 27.

demasiado amplia, y también con la expresión “infrinja normas legales”, por considerarla discutible, o cuanto menos ambigua.⁶⁹

Merece ser mencionado el hecho de que la sentencia del Tribunal Constitucional 79/2022, de 27 de junio, es decir, la única sentencia posterior al voto particular del Magistrado D. Juan Antonio Xiol en la sentencia 50/20221, de 4 abril, elimina todas las referencias criticadas en el mencionado voto particular. Cabe destacar que la sentencia 79/2022 nace de la Sala Primera de la cual el Magistrado D. Juan Antonio Xiol no forma parte.

Igualmente reprochable es, tal y como denuncia Miguel Gómez Jene, que según el TC la motivación carezca de incidencia en el orden público⁷⁰ pero que esté incluida entre los *errores in procedendo* que permiten activar la cláusula de orden público. A su juicio, estamos ante una importante contradicción del Tribunal Constitucional.⁷¹

Con el fin de evitar toda duda, aunque pudiera parecer evidente, el Tribunal Constitucional consideró oportuno especificar que no es lícito anular un laudo arbitral por el solo hecho de que las conclusiones del árbitro sean consideradas erróneas, insuficientes, o simplemente porque el órgano judicial hubiera llegado a conclusiones diferentes.⁷²

Llegados a este punto conviene recordar que dos de las sentencias estudiadas (STC 46/2020 y STC 55/2021) reprochan al Tribunal Superior de Justicia de Madrid que, estando pendiente el proceso de anulación del laudo y tras un escrito presentado por ambas partes manifestando haber alcanzado un acuerdo y solicitando la terminación del proceso por pérdida sobrevenida del objeto, rechazase las peticiones de archivo y además acabase anulando los laudos.

Pues bien, el Tribunal Constitucional estableció que el acuerdo entre las partes para renunciar al proceso de anulación de un laudo entra dentro del poder de disposición de

⁶⁹ STC 50/2022, de 4 de abril, Voto particular.

⁷⁰ *Vid. infra* p. 26.

⁷¹ GÓMEZ JENE, M. “Arbitraje europeo: una crítica a la sentencia del Tribunal Constitucional 65/2021, de 15 de marzo”. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 13(2), 2021, pp. 745-753.

⁷² STC 65/2021, de 15 de marzo, FJ 3.

las partes en un proceso civil y además matiza que no existe norma legal que lo prohíba. Independientemente de cuál sea la causa de pedir, o de que esta afecte o no al orden público, la cuestión de fondo es jurídico-privada y disponible, siendo, por tanto, necesario que las partes acrediten su interés en litigar. Se trata de una cuestión que pertenece al estricto ámbito subjetivo de las partes involucradas en la controversia, más aún cuando no existen tampoco intereses en juego de terceros ajenos al procedimiento. El Tribunal Constitucional expone que negar la virtualidad a un acuerdo para terminar anticipadamente un procedimiento de anulación “subvierte el sentido del proceso civil y niega los principios en que se basa, en concreto, el principio dispositivo o de justicia rogada” siendo dicha conducta contraria al derecho a la tutela judicial efectiva.⁷³

Tal y como explica José María Alonso, los tribunales tendrán que aclarar si la facultad de desistir del proceso de anulación del laudo también impera cuando lo que la parte actora pone en duda es la arbitrabilidad de la materia o cuando la parte demandada se opone a tal desistimiento.⁷⁴ El Tribunal Constitucional únicamente ha dejado por escrito que en tales supuestos “podría discutirse la cuestión” o que, en tal caso, el rechazo a la petición de archivo “podría ser admisible”.⁷⁵

En definitiva, podríamos resumir que la doctrina del Tribunal Constitucional respecto al alcance de la acción de anulación de laudos arbitrales se basa en que dicha acción no puede entrar nunca a conocer del fondo del asunto, tiene un carácter limitado al examen de la validez formal del laudo y que las partes, pese a la indisponibilidad de la acción, tienen la posibilidad de disponer del proceso de anulación.

4.4 DEBER LEGAL DE MOTIVACIÓN DE LOS LAUDOS ARBITRALES:

Anteriormente ya se ha explicado que el deber de motivar los laudos arbitrales surge del artículo 37.4 LA. Dicho artículo establece una clara exigencia legal de motivación del laudo, con la única excepción del laudo alcanzado por acuerdo entre las partes.⁷⁶

⁷³ SSTC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4 y 55/202, de 15 de marzo, FJ 3.

⁷⁴ ALONSO PUIJ, J.M. y CANTARERO GARCÍA, R.M. *op. cit.*

⁷⁵ STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4.

⁷⁶ IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L. *op. cit.*

Conviene precisar que el deber de motivar los laudos no nace del artículo 120.3 CE que establece que “las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública”. La mejor prueba de ello es que las audiencias arbitrales tampoco tienen carácter público y esa es precisamente una de las ventajas de este método de resolución de conflictos.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia 17/2021, de 15 de febrero, ha querido responder a la línea jurisprudencial mantenida a lo largo de los últimos años por el TSJ de Madrid y dejar meridianamente claro que la motivación del laudo no es un elemento integrador del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada.

A pesar de lo anterior, el Tribunal Constitucional ha establecido que la ausencia de una igualdad absoluta entre una sentencia judicial y un laudo arbitral no impide que su motivación pueda ser enjuiciada “con parecido canon de control”. De hecho, se especifica que esos “parecidos criterios” hacen que un laudo arbitral únicamente pueda incurrir en un defecto de motivación si es “irracional, arbitrario o haya incurrido en error patente”.⁷⁷

El Tribunal Constitucional precisa que este deber de motivación no requiere de una argumentación “exhaustiva y pormenorizada de todos los aspectos y perspectivas” aportados por las partes. El artículo 37.4 LA no impone que se deba decidir sobre todos los argumentos presentados o que el laudo deba indicar en qué pruebas se ha basado para tomar su decisión y tampoco exige que la preferencia de una prueba sobre otra deba ser explicada.⁷⁸

El Tribunal expone que el laudo ha de contener “elementos y razones de juicio” que, sin ser arbitrarios, permitan a las partes conocer cuáles han sido los criterios utilizados para fundamentar la decisión adoptada por el árbitro. Frente a la verdad del hecho, se establece

⁷⁷ STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

⁷⁸ *Ibid.* FJ 3.

que las exigencias fundamentales que deben ser comprobadas en todo laudo son la “coherencia formal del razonamiento” y que “no pueda ser tachado de irrazonable”. Así, el Tribunal Constitucional, citando la STC 164/2002, de 17 de septiembre, precisa que “no pueden considerarse razonadas ni motivadas aquellas resoluciones que, a primera vista, y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden basarse en ninguna de las razones aducidas”.⁷⁹

En los arbitrajes de equidad⁸⁰, el contenido de la obligación de motivar el laudo es todavía más reducido si lo comparamos con los arbitrajes de derecho. Ciertamente es que, con la anterior Ley de Arbitraje de 1988, se permitía que los laudos dictados en equidad estuvieran exentos de motivar su decisión y que con la actual normativa, la obligación de motivar los laudos del artículo 37.4 LA aplica tanto a los arbitrajes de derecho como a los de equidad.⁸¹

El Tribunal Constitucional ha establecido que los arbitrajes de equidad disfrutarán de un canon de motivación “más tenue” pero precisa que “es imprescindible que se plasmen en el laudo los fundamentos -no necesariamente jurídicos- que permitan conocer cuáles son las razones, incluso sucintamente expuestas, por las que el árbitro se ha inclinado por una de las posiciones opuestas de los litigantes”.⁸²

En definitiva, a la luz de todo lo anterior queda claro que el contenido de la obligación legal de motivación de los laudos arbitrales queda reducido a la exposición de los fundamentos que sustentan la decisión, sin que esta pueda ser arbitraria, incoherente, irrazonable o absurda. Todo ello limita la anulación de laudos a supuestos “extremadamente notorios de motivación insuficiente o claramente irracional”.⁸³

⁷⁹ *Ibid.* FJ 2.

⁸⁰ Un arbitraje de equidad es un procedimiento de arreglo de controversias en el que el árbitro decide de acuerdo con su saber y entender, aunque no puede emitir su fallo a partir de apreciaciones subjetivas, ni prescindir de normas jurídicas imperativas que afecten a la materia objeto de arbitraje (fuente: Diccionario panhispánico del español jurídico).

⁸¹ IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L. *op. cit.*

⁸² STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2.

⁸³ IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L. *op. cit.*

4.5 LA PREJUDICIALIDAD PENAL EN LOS PROCEDIMIENTOS ARBITRALES:

El último epígrafe dedicado a exponer la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en las sentencias objeto de estudio se centrará en la aplicación de la figura de la prejudicialidad penal a los procedimientos arbitrales. Esta cuestión es tratada tanto en la STC 50/2022, de 4 de abril, como en la STC 79/2022, de 27 de junio, que resuelven supuestos de hecho casi idénticos.

El Tribunal Constitucional entiende que los criterios recogidos en el artículo 40 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que regula la prejudicialidad penal en los procesos judiciales civiles, son “perfectamente trasladables a los procesos arbitrales” dada la naturaleza jurídica privada de las cuestiones susceptibles de ser sometidas a arbitraje. Se deduce, por tanto, que el juicio de si procede o no aplicar la figura de prejudicialidad penal y suspender un procedimiento arbitral por la concurrencia de los requisitos propios corresponde únicamente al árbitro.⁸⁴

En consecuencia, si se plantea por una de las partes una cuestión prejudicial penal, el tribunal arbitral tendrá que ponderar si alguno de los hechos investigados en el procedimiento penal fundamenta las pretensiones de quien invoca la cuestión prejudicial, para lo cual deberá observar una “conexión causal directa e inmediata” entre el hecho investigado y la pretensión ejercitada. Después tendrá que analizar si la decisión del tribunal penal acerca del hecho que está investigando puede tener influencia decisiva en la resolución arbitral.⁸⁵

A raíz de la STC 50/2022, de 4 de abril, surgen nuevas incógnitas acerca del impacto de la prejudicialidad penal sobre los procedimientos arbitrales. Por ejemplo, convendría aclarar si la suspensión del procedimiento arbitral, cuando concurren los requisitos del artículo 40 LEC, es una facultad o una obligación del árbitro. También sería aconsejable que el Tribunal Constitucional se hubiera pronunciado acerca de cómo debe actuar un

⁸⁴ STC 50/2022, de 4 de abril, FJ 4.

⁸⁵ *Id.*

árbitro si en el curso del arbitraje se pone de manifiesto un hecho con apariencia delictiva y no existe un proceso penal en curso. En concreto, si se debe comunicar tales hechos al Ministerio Fiscal o si, en cambio, prevalece el deber de confidencialidad del árbitro plasmado en el artículo 24.2 LA.⁸⁶ Desgraciadamente, en la posterior STC 79/2022, de 27 de junio, que trata un supuesto casi idéntico se desaprovecha la oportunidad para aclarar las anteriores cuestiones no resueltas.

El voto particular formulado a la STC 50/2022, de 4 de abril, también del Magistrado D. Juan Antonio Xiol, puede aportar cierta luz a tales incógnitas. No suspender un arbitraje, cuando existen indicios de criminalidad, no supone un quebrantamiento del orden público siempre y cuando la resolución del árbitro no contenga declaraciones o condenas que sean incompatibles con las leyes penales. Dicho de otra forma: Xiol considera que el laudo únicamente será nulo si priva a la jurisdicción penal de su efectividad, pero no por la mera falta de aplicación de la figura de la prejudicialidad penal.⁸⁷

El planteamiento de Xiol está en línea con el enfoque seguido por la Corte de Casación francesa en el asunto *Belokon*⁸⁸. En dicha resolución, se confirma la anulación de un laudo sobre la base de que su reconocimiento o ejecución vulneraría el orden público internacional al beneficiar una conducta de blanqueo de capitales. Lo relevante es que los tribunales franceses no argumentaron la necesaria aplicación de la figura de la prejudicialidad penal, sino que tan solo se realizó una valoración de los hechos a los efectos de comprobar si la resolución final era o no compatible con el orden público.

⁸⁶ CLIFFORD CHANCE “One more time: el Tribunal Constitucional, el arbitraje y la prejudicialidad penal”, 2022, p. 2 (disponible en <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2022/05/El-Tribunal-Constitucional-Arbitraje-Prejudicialidad-Penal.pdf>; última consulta el 4/04/2023).

⁸⁷ STS 50/2022, de 4 de abril, Voto particular.

⁸⁸ Sentencia de 23 de marzo de 2022 de la Corte de Casación francesa. El asunto *Belokon* enfrenta a la República de Kirguistán contra Valeriy Belokon. La disputa surge a raíz de las medidas de emergencia tomadas por Kirguistán en relación al banco local Manas Bank. El inversor letón, el Sr. Belokon, consideró que dichas medidas vulneraban el tratado bilateral de inversión entre Letonia y Kirguistán por lo que inició un arbitraje en el año 2011.

V. APLICACIÓN DE LA DOCTRINA A LOS SUPUESTOS ENJUICIADOS:

En las seis sentencias analizadas en profundidad el Tribunal Constitucional, en aplicación de la doctrina explicada previamente, acordó estimar los recursos de amparo planteados y en consecuencia revocar las anulaciones de laudos arbitrales por parte del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

En todos los pronunciamientos, el Tribunal Constitucional aprecia que las respectivas decisiones del TSJ de Madrid han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los demandantes de amparo.

En concreto, el Tribunal Constitucional entiende que la desestimación de la solicitud de archivar el procedimiento de anulación de laudo, instado por las partes tras alcanzar un acuerdo transaccional, subvierte el sentido del proceso civil y niega el principio dispositivo y el de justicia rogada. Así las cosas, se reputa dicha decisión como contraria al canon de razonabilidad de las resoluciones judiciales y en consecuencia vulneradora del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.⁸⁹

En la sentencia 17/2021, el Tribunal Constitucional también otorga el amparo a los recurrentes al entender que la decisión tomada por el TSJ de Madrid vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión. El TSJ de Madrid anuló un laudo arbitral que, sin reproche formal alguno, entendía que era contrario al orden público por su deficiente motivación y por no haber extraído determinadas consecuencias jurídicas de la prueba practicada. Sin embargo, el Constitucional afirma que “con la sola lectura del laudo arbitral impugnado” puede comprobarse que este contiene una “suficiente y lógica motivación, no apreciándose algún tipo de quiebra, incoherencia o contradicción”. A los ojos del Tribunal Constitucional, “resulta manifiestamente irrazonable y claramente arbitrario pretender incluir en la noción de orden público *ex art 41.1 f) LA* lo que simplemente constituye una pura revisión de la valoración de la prueba realizada motivadamente por el árbitro”⁹⁰. Además, el TC reprocha el comportamiento de la Sala

⁸⁹ SSTC 46/2020, de 15 de junio y 55/21, de 15 de marzo.

⁹⁰ STC 17/2021, de 15 de febrero, FJ 3.

del TSJM al entrar en el fondo del asunto sobrepasando los límites constitucionales y desnaturalizando así la acción de anulación que, en vez de proteger al demandante de anulación de una indefensión real, fue utilizada para imponer una “opinión discrepante de la valoración fáctica y jurídica realizada por el árbitro”.⁹¹

Por su parte, la sentencia del Tribunal Constitucional 65/2021 tampoco comparte el criterio del TSJM de anular un laudo por considerar que contraviene el orden público al incurrir en arbitrariedad por incoherencia. El laudo impugnado, a su juicio, no incurrió “en irrazonabilidad o arbitrariedad, ni partió de premisas inexistentes o siguió un desarrollo argumental que incurriera en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no puedan considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas”. En consecuencia, el TC considera que el ensanchamiento del concepto de orden público que realizó el TSJ de Madrid para revisar el fondo del litigio, excede del alcance de la acción de anulación y vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva de los recurrentes en amparo.⁹²

Por último, el Tribunal Constitucional entiende que el TSJM desborda el alcance de la acción de anulación y desprecia el principio de la autonomía de la voluntad de las partes al anular un laudo arbitral que, sin reproche formal alguno, considera que contraviene el orden público al no haber estimado una posible prejudicialidad penal. El TSJM se excede, todo según el TC, en el enjuiciamiento que realizada de la decisión del árbitro por ensanchar el concepto de orden público para apreciar los requisitos de la prejudicialidad penal, labor que únicamente compete al colegio arbitral. Por consiguiente, el TC declara vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de los recurrentes en amparo.⁹³

⁹¹ CLIFFORD CHANCE: “El Tribunal Constitucional delimita de nuevo la noción de orden público para impedir una revisión de la valoración de la prueba en el procedimiento de anulación”, 2021, p. 3 (disponible en <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2021/02/El-TC-delimita-nocion-de-orden-publico-para-impedir-revision-de-la-valoracion-de-la-prueba-en-procedimiento-de-anulacion.pdf>; última consulta el 4/04/2023).

⁹² STC 65/2021, de 15 de marzo, FJ 6.

⁹³ SSTC 50/2022, de 4 de abril y 79/2022, de 27 de junio.

VI. VISIÓN CRÍTICA DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DEL TSJM Y DEL TC:

A la vista de todo lo anteriormente expuesto queda claro que las resoluciones analizadas del Tribunal Superior de Justicia de Madrid son claramente reprochables no solo por vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes en amparo sino también porque, en palabras del TC, el mantenimiento de la tesis del TSJM “puede llegar a desincentivar” la utilización de la institución arbitral ante “la eventualidad de que lo decidido por los árbitros a los que hayan acudido las partes en ejercicio de su autonomía de la voluntad, pueda ser objeto de una íntegra revisión en cuanto al fondo por los órganos judiciales, abocando a la inutilidad del [arbitraje]”.⁹⁴

Es igualmente reprochable que no nos encontramos ante pronunciamientos aislados, sino que en el corto espacio de dos años han sido seis las sentencias que han tenido que ser anuladas por el Tribunal Constitucional en relación con el enjuiciamientos de los laudos arbitrales.

Desafortunadamente, tampoco las resoluciones del Tribunal Constitucional están exentas de críticas. Anteriormente ya mencionamos las consideraciones expuestas por el Magistrado Xiol en su voto particular de la sentencia del TC 50/2022, de 4 de abril.⁹⁵ Al margen de lo anterior, nos parece también relevante destacar el análisis crítico que realiza Miguel Gómez Jene sobre la sentencia del TC 65/2021, de 15 de marzo, que considera que utiliza una postura “difícilmente conciliable con la jurisprudencia del TJUE”.⁹⁶ Tratemos de explicar esta afirmación.

Conviene empezar precisando que la jurisprudencia del TJUE afecta directamente a cualquier arbitraje cuya sede se localice en un Estado miembro y, cumulativamente, aplique Derecho de la UE al fondo de la controversia.⁹⁷

⁹⁴ STC 79/2022, de 27 de junio, FJ 3.

⁹⁵ *Vid. infra* p. 27.

⁹⁶ GÓMEZ JENE, M. *op. cit.*

⁹⁷ *Id.*

Así las cosas, Gómez Jene señala que la desconexión del TC con la jurisprudencia del TJUE es tan severa que cabría preguntarse incluso si al no resolver conforme al sistema de fuentes establecido habría, el propio TC, vulnerado el derecho del justiciable a un proceso con todas las garantías (artículo 24.2 CE).⁹⁸

Resulta que el TJUE en la sentencia *Achmea*⁹⁹ impone, en el contexto de una acción de anulación de un laudo arbitral, que “incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales [...] garantizar la plena aplicación del Derecho de la Unión en el conjunto de los Estados miembros y la tutela judicial de los derechos que ese ordenamiento confiere a los justiciables”. Gómez Jene considera que siendo el control del laudo, en la dimensión europea, una garantía del justiciable no existe otra opción para garantizar tal tutela que a través de la motivación del laudo.¹⁰⁰

En la misma sentencia se recuerda que el control del laudo, en sede de anulación, necesariamente comprende “el examen de las normas fundamentales del Derecho de la Unión”. Este examen llega hasta tal punto que el órgano jurisdiccional puede plantear una cuestión prejudicial ante el TJUE sobre la interpretación del derecho aplicable al fondo del asunto.¹⁰¹ Difícil diálogo podrá entablar entonces el juez que conoce de la acción de anulación con el TJUE si toda revisión de la motivación le está vedada. Según Gómez Jene, “por más que el TC diga que solo cabe una revisión *in procedendo* del laudo arbitral” lo anterior demuestra que, para el TJUE, el control *in iudicando* (de fondo) es incluso obligatorio en determinados supuestos.¹⁰²

⁹⁸ *Id.*

⁹⁹ El asunto *Achmea* surge en 2004 cuando la compañía de seguros holandesa Achmea inicia un procedimiento de arbitraje contra Eslovaquia en virtud de un tratado bilateral de inversión. Achmea alegó que Eslovaquia, al permitir que su sistema de seguros de salud fuera sometido a la competencia del sector privado, había vulnerado dicho tratado. El tribunal arbitral ordenó el pago de una indemnización de 22 millones de euros a Achmea. Sin embargo, Eslovaquia recurrió el laudo ante un tribunal regional alemán por considerar que el sistema de arbitraje de inversión era incompatible con el Derecho de la UE. Finalmente, la sentencia analizada en el presente trabajo surge del planteamiento de una cuestión prejudicial por el Supremo (fuente: CRESCENTE, D. “Sentencia Achmea: cuando un buen juicio en Europa vale más de 7.500 millones”, *La Información*, 2018, disponible en <https://www.lainformacion.com/opinion/diego-crescente/sentencia-achmea-cuando-un-buen-juicio-en-europa-vale-mas-de-7-500-millones/6343752/>; última consulta el 4/04/2023).

¹⁰⁰ GÓMEZ JENE, M. *op. cit.*

¹⁰¹ STJUE 6 de marzo 2018, C-284/16, *Achmea*.

¹⁰² GÓMEZ JENE, M. *op. cit.*

Por otra parte, en la sentencia *Eco Swiss*¹⁰³ el TJUE exige a los jueces de los Estados miembros “la apreciación de la cláusula de orden público en caso de inobservancia de los límites o prohibiciones impuestos por el Derecho imperativo de la UE”.¹⁰⁴

En definitiva, podríamos resumir dicha jurisprudencia del TJUE en que no solo se impone un “canon de control del laudo particularmente intenso” para supuestos en los que resultan de aplicación normas imperativas del Derecho de la Unión, sino también la “obligación de invocar la cláusula de orden público” en los supuestos en los que no se supera dicho control.¹⁰⁵

En consecuencia, para asegurar una mínima coherencia con la jurisprudencia europea, convendría que el Tribunal Constitucional matizara la afirmación “la motivación de los laudos arbitrales carece de incidencia en el orden público”¹⁰⁶ incluyendo la consideración de si al fondo del asunto le son o no de aplicación normas imperativas del Derecho de la UE. Por otra parte, convendría también imponer una interpretación amplia de lo que el TC califica como “*errores in procedendo*”.¹⁰⁷

En definitiva, coincidimos con los razonamientos y las conclusiones obtenidas por el Tribunal Constitucional pero consideramos que, con el fin de obtener resoluciones de una mayor calidad –sobre todo en lo que a la coherencia con la jurisprudencia europea se refiere- tendría que haber hilado más fino en su argumentación.

Esperamos que, al igual que el TC ha matizado el alcance de la desafortunada expresión “*arbitraje como equivalente jurisdiccional*”, sea también capaz de matizar en futuras resoluciones las expresiones anteriormente criticadas.

¹⁰³ El asunto *Eco Swiss* surge de un conflicto entre Eco Swiss China Time Ltd, una empresa que fabricaba relojes, y Benetton International NV, una empresa que comercializaba prendas de vestir y accesorios. El litigio llegó hasta el TJUE a causa de una cuestión prejudicial planteada por el Supremo Holandés en relación con la interpretación del artículo 85 del Tratado de la CEE. Entre otras cosas, esta sentencia contribuyó a reforzar la protección de las marcas registradas en la UE (fuente: STJUE 1 de junio 1999, C-126/97, *Eco Swiss*).

¹⁰⁴ STJCE 1 de junio 1999, C-126/97, *Eco Swiss*.

¹⁰⁵ GÓMEZ JENE, M. *op. cit.*

¹⁰⁶ Afirmación incluida en las SSTC 50/2022 de 4 de abril, FJ 3 y 65/2021 de 15 de marzo, FJ 5.

¹⁰⁷ GÓMEZ JENE, M. *op. cit.*

VII. CONCLUSIONES:

A la vista de todo lo anteriormente expuesto podemos concluir que el Tribunal Constitucional ha frenado al Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su ataque frontal a la institución del arbitraje. De las SSTC 46/2020, de 15 de junio; 17/2021, de 15 de febrero; 55/2021, de 15 de marzo; 65/2021, de 15 de marzo; 50/2022, de 4 de abril y 79/2022, de 27 de junio, podemos extraer las siguientes conclusiones:

- I. El arbitraje nace de la autonomía de la voluntad de las partes, principio consagrado en el artículo 10 CE, y no del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).
- II. El arbitraje únicamente es un “equivalente jurisdiccional” en lo que se refiere a que el laudo resultante, al igual que una resolución judicial, tiene efectos de cosa juzgada.
- III. El deber de motivar los laudos arbitrales es de configuración meramente legal (art. 37.4 LA) y no tiene encaje en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Para cumplir dicho deber de motivación no es necesaria una motivación exhaustiva sino simplemente que el laudo no pueda ser calificable de irrazonable, arbitrario o que incurra en error patente. El TC sostiene además que la motivación del laudo no tiene incidencia en el orden público.
- IV. Las partes tienen la facultad de disponer libremente del procedimiento de anulación. Dicho procedimiento se ha de limitar a una revisión estrictamente formal del laudo sin poder entrar en los motivos de fondo. La falta de definición del orden público no puede ser excusa para ensanchar dicho concepto hasta tal punto que sirva de puerta falsa para llevar a cabo un control de la decisión arbitral.
- V. La apreciación de los requisitos de la prejudicialidad penal corresponde en exclusiva al árbitro. El órgano judicial únicamente podrá anular el laudo si éste priva a la jurisdicción penal de su efectividad.

- VI. Sin embargo, a la luz de la jurisprudencia del TJUE, en supuestos de arbitraje europeo donde resulta imperativo la aplicación del Derecho de UE, la motivación del laudo sí puede tener incidencia en el orden público y el juez de revisión, en determinados supuestos, ha de analizar también el fondo del asunto.
- VII. Convendría que los futuros pronunciamientos del Tribunal Constitucional matizaran las expresiones recogidas por el Magistrado Xiol en su voto particular de la STC 50/2022, alineasen con la jurisprudencia del TJUE la afirmación “la motivación de los laudos arbitrales carece de incidencia en el orden público” y lo que consideran *errores in procedendo*. También convendría que las futuras sentencias diesen respuesta a las nuevas incógnitas que suscita la aplicación de la figura de la prejudicialidad penal en los procedimientos arbitrales.

Por todo ello, no podemos más que agradecer al Tribunal Constitucional que haya corregido la deriva anti-arbitraje del TSJ de Madrid pero hubiese sido conveniente una mayor precisión jurídica en sus resoluciones.

VIII. REFERENCIAS:

LEGISLACIÓN:

Constitución española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978).

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000).

Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje. (BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2003).

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. (Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio de 1889).

JURISPRUDENCIA:Comunitaria:

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas C-126/97, de 1 de junio 1999, asunto *Eco Swiss*. ECLI:EU:C:1997:97.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea C-284/16, de 6 de marzo 2018, asunto *Achmea*. ECLI:EU:C:2018:158.

Española:

Sentencia del Tribunal Constitucional 176/1996, de 11 de noviembre de 1996.

Sentencia del Tribunal Constitucional 1/2018, de 11 de enero de 2018.

Sentencia del Tribunal Constitucional 17/2020, de 15 de febrero de 2020.

Sentencia del Tribunal Constitucional 46/2020, de 15 de junio de 2020.

Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2021, de 15 de marzo de 2021.

Sentencia del Tribunal Constitucional 65/2021, de 15 de marzo de 2021.

Sentencia del Tribunal Constitucional 50/2022, de 4 de abril de 2022.

Sentencia del Tribunal Constitucional 79/2022, de 27 de junio de 2022.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 10 de marzo de 1986. (RJ 1986, 1168).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 19/2012, de 23 de mayo de 2012.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 33/2017, de 4 de mayo de 2017.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 1/2018, de 8 de enero de 2018.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 49/2018, de 13 de diciembre de 2018.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 13/2019, de 1 de octubre de 2019.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 37/2019, de 4 de octubre de 2019.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 43/2019, de 8 de noviembre de 2019.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 49/2022, de 15 septiembre de 2022.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 10ª) de 12 de abril de 2003. (JUR 2003\210527).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4.ª) 584/2006 de 11 de octubre de 2006. (JUR 2007, 76623).

Auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 4 de abril de 2017. (AC\2017\375)

Francesa:

Sentencia de la Corte de Casación francesa de 23 de marzo de 2022, asunto *Belokon*.

DOCTRINA:

ACEDO PENCO, A. “El orden público actual como límite a la autonomía de la voluntad en la doctrina y en la jurisprudencia”, *Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura*, 1996, pp. 323-392.

ALONSO PUIJ, J.M. y CANTARERO GARCÍA, R.M., “El reconocimiento del poder de disposición en el proceso de anulación por el Tribunal Constitucional”, en

MENÉNDEZ ARIAS, M.J. (Coord.), *Anuario de Arbitraje 2022*, Editorial Civitas, 2022.

ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, P. *La anulabilidad del laudo arbitral. El proceso arbitral y su imputación*. Editorial Comares, 1996, pp. 337-338.

CADARSO PALAU, J., “Comentario al artículo 41 Ley de Arbitraje” en “Grandes Tratados. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”, Editorial Aranzadi, 2004.

CERVANTES – BRAVO, I.G., *Comentarios a la Ley de arbitraje española (ley 60/2003, 23 de diciembre)*, Vniversitas, 2008.

DE CASTRO Y BRAVO, F., “Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad. La defensa de la competencia. El orden público. La protección del consumidor”, *Anuario de Derecho Civil*, 1982, 4, pp. 1021 y ss.

DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *Comentario del Código Civil*, t. II Ministerio de Justicia, 1991, p. 432.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., "Arbitraje y jurisdicción: una interacción necesaria para la realización de la justicia", *Derecho privado y Constitución*, núm. 19, 2005, p. 59.

GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. *Curso de Derecho Administrativo I*. Civitas, 1981, p. 385.

GÓMEZ JENE, M. “Arbitraje europeo: una crítica a la sentencia del Tribunal Constitucional 65/2021, de 15 de marzo”. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 13(2), 2021, pp. 745-753.

HERNÁNDEZ- MORA, A. Y HINOJOSA SEGOVIA, R. “Comentario al artículo 37 Ley de Arbitraje” en “Grandes Tratados. Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje”, Editorial Aranzadi, 2004.

HERRERA DE LAS HERAS, R. “La autonomía de la voluntad en el arbitraje y en la mediación: Jurisprudencia constitucional española y experiencias en el ámbito del consumo”, *Revista de derecho (Valdivia)*, 25(1), 2012, pp. 175-193.

IGLESIA GONZÁLEZ, A. y MONTES SARALEGUI, L., “El estándar aplicable al deber de motivación del laudo bajo el art. 37.4º de la Ley de Arbitraje, a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 2021”, en FERNÁNDEZ ROJAS, J.C. (Direct.), *LA LEY Mediación y Arbitraje N.º 6. Especial Monográfico «Nuevos derroteros del arbitraje en España a la luz de la doctrina reciente del Tribunal Constitucional»*, Editorial Wolters Kluwer España, 2021.

MANRESA Y NAVARRO, J.M., *Comentario al Código Civil español*, Editorial Reus, 1958, p. 621.

REMÓN PEÑALVER, J., “La anulación del laudo: el marco general, el pacto de exclusión y el orden público”, *Spain Arbitration Review*, 1, 2008, pp. 115-132.

SÁNCHEZ LORENZO, S. “El principio de mínima intervención judicial en el arbitraje comercial internacional”, *Arbitraje: Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. 9(1), 2016, pp. 13-44.

SANTOS VIJANDE, J.M., “Sobre la viabilidad constitucional y legal de la segunda instancia en el procedimiento arbitral: análisis especial de la problemática que suscita en relación con la acción de anulación, la ejecución del laudo y la admisión y práctica de la prueba”, *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitral*, núm. 1, 2011.

OTRAS FUENTES DE INTERÉS:

CLIFFORD CHANCE “One more time: el Tribunal Constitucional, el arbitraje y la prejudicialidad penal”, 2022, p. 2 (disponible en <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2022/05/El-Tribunal-Constitucional-Arbitraje-Prejudicialidad-Penal.pdf>; última consulta el 4/04/2023).

CLIFFORD CHANCE: “El Tribunal Constitucional delimita de nuevo la noción de orden público para impedir una revisión de la valoración de la prueba en el procedimiento de anulación”, 2021, p. 3 (disponible en <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2021/02/El-TC-delimita-nocion-de-orden-publico-para-impedir-revision-de-la-valoracion-de-la-prueba-en-procedimiento-de-anulacion.pdf>; última consulta el 4/04/2023).

CRESCENTE, D. “Sentencia Achmea: cuando un buen juicio en Europa vale más de 7.500 millones”, *La Información*, 2018, disponible en <https://www.lainformacion.com/opinion/diego-crescente/sentencia-achmea-cuando-un-buen-juicio-en-europa-vale-mas-de-7-500-millones/6343752/>; última consulta el 4/04/2023).

Diario de sesiones Congreso de los Diputados – sesión plenaria núm. 294 de 18 de diciembre de 2003.