

***En torno a la nulidad del laudo por
insuficiencia de motivación***

El TSJ de Madrid cerró el año 2017 dictando varias sentencias de anulación de laudos y ha inaugurado el 2018 con una importante sentencia, dictada también en sede de anulación, a la que en el próximo número de esta Revista se prestará atención particular. Esa sentencia, la nº 1/2018 de 8 de enero, importante desde varias perspectivas, se refiere a un laudo de equidad en el que el árbitro declaró la disolución y liquidación de una sociedad familiar cerrada, de solo cuatro socios, en razón de que apreció la existencia de abuso de derecho del socio dominante y pérdida de la *affectio societatis*, una causa de disolución distinta de las legalmente establecidas en la Ley de Sociedades de Capital y a la que tampoco se referían los estatutos de la sociedad. La sentencia, luego de un extenso razonamiento, considera que no existe nada de reprochable en aquella decisión del árbitro, seguramente en línea con la decisión del Tribunal Constitucional en el asunto Metalibérica, en el que un laudo, también en equidad, estimó el derecho de separación de un socio. La sentencia estudia y desestima también ciertas cuestiones suscitadas en relación con las participaciones sociales de voto múltiple que constituía, al parecer, el instrumento del abuso de derecho determinante de la disolución de la sociedad, cuestiones tratadas y resueltas por el árbitro de un modo que la sentencia considera también irreprochable.

Hasta ahí la sentencia evidencia un discurso –seguramente excesivo en sede de anulación– que de pronto se quiebra para terminar declarando la nulidad del laudo por insuficiencia de motivación. Es en este particular que la sentencia resulta especialmente preocupante y relevante por cuanto, como en otras anteriores del TSJ, la insuficiencia de motivación resulta de aplicar a la motivación del laudo el mismo test de control que los tribunales aplican a las resoluciones judiciales, el conocido como “canon de la arbitrariedad” definido por el Tribunal Constitucional en la que suele calificarse de paradigmática

sentencia 147/1999. La aplicación a la motivación de los laudos de ese “canon de la arbitrariedad” judicial, encaminado a asegurar la satisfacción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales que forma parte –entre otros– del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 de la Constitución, y que constituye por consiguiente materia de orden público, trae causa de la asimilación del arbitraje a la jurisdicción en cuanto “equivalente jurisdiccional”, en vista de que el laudo produce, como la sentencia judicial, el efecto de la cosa juzgada, haciéndose seguir de ello que la motivación del laudo, como la de las resoluciones judiciales, constituye materia de orden público que debe controlarse por los tribunales. Ese criterio ha sido ya cuestionado por diferentes autores sobre el argumento de que el control de laudo es un control limitado que vienen a sobrepasar no obstante aquellas sentencias de anulación. El hecho de que en los sistemas de los países de nuestro entorno no participe del criterio de control del TSJ de Madrid obliga también a reflexionar sobre el fundamento de la aplicación de ese canon de la arbitrariedad a la motivación de los laudos, siquiera por cuanto que nuestra Ley de Arbitraje se inspira en la Ley Modelo de Arbitraje UNCITRAL que es inspiradora también de otras muchas legislaciones de arbitraje cuyas jurisdicciones, sin embargo, no sujetan la motivación de los laudos al canon de control de las resoluciones judiciales (por más que en esas jurisdicciones, como en la española, la motivación de las resoluciones judiciales constituye también orden público en cuanto parte del derecho a un proceso equitativo que establece, por ejemplo, el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos).

Lo cierto es que en medios arbitrales españoles y también extranjeros se viene manifestando hace tiempo una extraordinaria preocupación por la reiterada anulación de laudos por causa de motivación, que ha convertido a la “sede Madrid” –la sede España, en general, atendida la influencia de la doctrina del TSJ de Madrid sobre otros Tribunales Superiores, en razón del muy superior número de casos de que conoce el de Madrid– en un obstáculo, una verdadera trampa, que el arbitraje debe intentar eludir en beneficio del arbitraje mismo en cuanto alternativa al proceso judicial. Un obstáculo que no se compadece con los designios del legislador y de los sucesivos Gobiernos de hacer de España una sede competitiva y atractiva para el arbitraje internacional y de fomentar el arbitraje interno en alivio de la carga de trabajo que pesa sobre nuestros tribunales. La cuestión es tan preocupante que habrá de merecer sin duda la atención del Tribunal Constitucional –en el seno del cual ya está vivamente cuestionado el “equivalente jurisdiccional” que está en la base del problema

(en ese sentido la STC 1/2018 y el voto separado del magistrado Xiol)—, del Consejo General del Poder Judicial y del Ministerio de Justicia para poner solución, más pronto que tarde, a algo que más allá de nuestras fronteras se considera sencillamente incomprensible.

En el siguiente número de esta Revista publicaremos también algunas opiniones al respecto que vienen a sumarse a otras anteriores que la incesante anulación de laudos por el TSJ de Madrid ha venido a suscitar, cuestión cada día más preocupante por cuanto que el criterio de control de la motivación del laudo que el TSJ parecía circunscribir a los dictados en materia financiera (swap de intereses), tal vez en vista de la concurrente aplicación de normas sustantivas imperativas y/o de orden público económico, de tutela de los intereses débiles de minoristas (consumidores) financieros, ha venido a ser ya de aplicación general a todo tipo de laudos (incluso de equidad) incluso en asuntos, como el de la sentencia /2018, en los que no hay presencia de aquellas circunstancias concurrentes.