

Jurisprudencia

Jurisprudencia española

Motivación del laudo arbitral en equidad

(Sentencia del TSJ Galicia CP 1ª n° 18/2012, de 2 de mayo) *

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS **

Sumario: I. Introducción. II. Alcance del deber de motivación. III. Sentencia judicial y laudo arbitral. IV. Laudo de Derecho y laudo de equidad. V. Consideraciones finales.

I. Introducción

1. La decisión comentada anula un laudo de Derecho por considerar que la motivación del árbitro único es parca e insuficiente, limitada a una genérica alusión a unos preceptos del Cc y que no incluye siquiera las razones por las que se estima la demanda y se rechaza una excepción planteada por la demandada. Para justificar su decisión el TSJ hace una serie de interesantes pronunciamientos sobre el alcance de la motivación en los laudos arbitrales (II), las analogías y diferencias que ésta observa en la jurisdicción ordinaria y en el arbitraje (III), y en este último caso, cuando se opta por un arbitraje de equidad (IV).

II. Deber de motivación

2. La falta de motivación de las decisiones que resuelven un litigio conduce a la arbitrariedad, por eso la aplicación de este postulado faculta a las partes a conocer las razones que tiene el órgano decisor para adoptar la decisión y proceder, si lo estima oportuno, a la correspondiente impugnación¹. El deber de motivación figura en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos y en numerosos reglamentos de arbitraje y si bien la generalidad de ellos

* *Vid. infra*, pp. 490–493.

** Catedrático de Derecho internacional privado de la Universidad Complutense de Madrid.

¹ Los códigos procesales imponen la exigencia de fundar y motivar los actos jurisdiccionales de privación de derechos a través de la jurisprudencia, especialmente respecto a las sentencias. *Vid. M. Taruffo, La motivación de la sentencia civil*, Madrid, Trotta, 2011.

confieren a las partes la posibilidad de su renuncia, en otros constituye una exigencia imperativa que, incluso, puede dar lugar a la nulidad del laudo. En nuestro país el art. 37.4º LA exige que el laudo sea “siempre” motivado, salvo que se haya adoptado por acuerdo de las partes. La Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la LA/2003 suprimió la expresión “salvo que las partes hayan dispuesto otra cosa” por lo que se excluye la posibilidad de que las partes puedan decidir sobre este particular². Semejante exigencia, sin matización alguna, que acerca la decisión arbitral a la judicial, no es del todo pacífica y algún sector ha denunciado que dicha obligatoriedad constituye una intromisión en el principio de la autonomía de la voluntad que debe caracterizar la realización del arbitraje. A partir de aquí se han alzado posiciones de carácter dogmático que van desde la afirmación de que la obligación de motivación constituye la misión fundamental del árbitro, hasta la justificación de su carácter innecesario y perturbador.

La motivación de las decisiones judiciales constituye uno de los elementos fundamentales del Estado de Derecho al asegurar el sometimiento por parte de jueces y tribunales al principio de legalidad, permite conocer las razones que fundamentan las decisiones, abre la posibilidad de un control ulterior sobre las mismas y posibilita la oportunidad de los recursos³. En la justicia ordinaria la motivación es la única garantía para proscribir la arbitrariedad, avala que el juzgador ha actuado racionalmente dando razones capaces de sostener y justificar en cada caso su decisión y es un instrumento esencial para verificar si los tribunales utilizan arbitrariamente el poder que les ha sido confiado⁴. Y ello al margen de las posibilidades de una motivación superior de un positivismo jurídico de corte formalista y normativo, en el sentido de centrarse exclusivamente en la realidad jurídica al ámbito puramente legislativo, entendiéndose que la labor de aplicación judicial del Derecho consiste en un quehacer rigidamente condicionado por la lógica formal, reduciendo la aplicación judicial del Derecho al estrecho ámbito de las inferencias normativas y oponiéndose a las teorías sobre la argumentación jurídica⁵.

Con carácter general la motivación está implícita en el art. 24 CE y de manera más clara y innegable en el art. 120.3º cuando determina que “las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública”⁶. Asimismo el art. 11.3º LOPJ también establece que los Jueces y Tribunales de conformidad con el principio de tutela judicial efectiva deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se formulen y sólo podrán desestimarlas

² Por el contrario en Francia, la ejecución de un laudo extranjero no podrá ser rechazada porque la sentencia carezca de motivación, cuando la ausencia de ésta haya sido aceptada por todas las partes, a menos que se produzca una violación de los derechos de defensa de las partes. Sentencia *cour d'appel* París 18 noviembre 2010, *Rev. arb.*, 2010, pp. 982 ss.

³ I. Colomer Hernández, *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Valencia, Tirantlo Blanch, 2003.

⁴ Vid. T.J. Aliste Santos, *La motivación de las resoluciones judiciales*, Madrid, M.Pons, 2011, pp. 137–181.

⁵ M. Atienza, *Las razones del Derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, 1991.

⁶ J. Igartua Salaverria, *La motivación de las sentencias, imperativo constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003.

por motivos formales, cuando el defecto fuese insubsanable o no se subsanare por el procedimiento establecido en las leyes y a ello ha que añadir lo dispuesto en el art. 248.3º al establecer que las sentencias se formularán expresando, tras un encabezamiento, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho, hechos probados, en su caso los fundamentos de derecho y, por último el fallo.

3. Tanto el juez como en árbitro han de decidir sobre un determinado asunto, pero es necesario distinguir entre tomar una decisión y hacerlo de una forma decisionista⁷. Tomar una decisión implica un proceso caracterizado por un punto de partida, una situación problemática que plantea una alternativa de acción y un punto de llegada: la decisión, lo que implica dar razones de por qué ha decidido de cierta forma. Frente a ello el “decisionismo”, mantiene la libre discreción, ignora los límites apuntados y mantiene que la operación consistente en decidir de acuerdo con normas justificando dicha decisión no es una operación racional. Ante esta disyuntiva el juez y el árbitro tienen como función decidir descartando cualquier veleidad decisionista.

La jurisprudencia española considera en que el derecho de los litigantes a una motivación jurídica no les faculta a exigir que la argumentación sea exhaustiva en sentido absoluto, de modo que alcance a todos los aspectos y perspectivas de la cuestión litigiosa (STC 165/99, de 27 de septiembre), dado que es bastante con que se expongan las razones decisivas, que permitan, en último término, la impugnación de la decisión (STC 100/1987, de 9 de julio, 218/2006, de 3 de julio)⁸. Precisamente la sentencia que se comenta insiste en los elementos diferenciales al aseverar que la motivación

“(n)o puede tener el mismo alcance en el arbitraje de equidad que en el de Derecho. Mientras el primero exige exponer unas razones conforme a máximas de experiencia, reglas lógicas, conocimientos científicos, así como los usos, los criterios éticos y de convivencia generalmente aceptados en cada sector de las relaciones sociales, el segundo impone, además, una resolución fundada en Derecho, con sujeción al ordenamiento jurídico, porque así lo han querido las partes en el convenio arbitral de modo que, en el decir de la exposición de motivos de la LA, el árbitro ha de decidir “sobre la base de los mismos criterios jurídicos que si hubiere de resolver un tribunal”.

Cuestión distinta del “deber de motivación”, cuya ausencia puede afectar directamente al derecho a la tutela judicial efectiva, es el supuesto de motivación “manifiestamente errónea” que en el ámbito del arbitraje queda fuera de la ac-

⁷ M. Atienza, “¿Que puede hacer la teoría por la práctica judicial”, *La crisis del Derecho y sus alternativas*, Madrid, CGPJ, 1995, p. 250.

⁸ “La motivación no tiene que ver con la extensión de los fundamentos de derecho y, en particular, que puede estar perfectamente motivada una decisión que se apoye en argumentaciones escuetas o concisas, y a la inversa. Doctrina que es aplicable al arbitraje de equidad, bien que con las necesarias adaptaciones, que se traducen en una mitigación del rigor de la fundamentación jurídica, ya que en estos casos el árbitro/a no tiene la obligación, necesariamente, de ofrecer razones jurídicas, fundadas en normas jurídicas, para basar su decisión (desde el momento en que las partes quisieron que resolviera su controversia en equidad), aunque deba, eso sí, aplicar y respetar las normas jurídicas imperativas, de *ius cogens*, dispuestas para regir o disciplinar la relación jurídica de la que deriva la controversia” (AP Barcelona 9 julio 2009).

ción de anulación⁹, pues el derecho a una decisión motivada es independiente del acierto que haya tenido el órgano resolutor. De conformidad con esta posición “lo único que se controla del laudo es su resultado sin que se pueda contrastar el Derecho aplicado para llegar al desenlace final alcanzado”; y, ello se extiende a materias tan sensibles como el orden público (art. V.2º CNY) bastándole al juez de control verificar si “los árbitros han sido conscientes de que existía un problema de orden público, de que lo han examinado y de que finalmente lo han resuelto, sin proceder a contrastar cómo lo han hecho y si lo han hecho correctamente”¹⁰ con exclusión del examen de su motivación. Llegándose a afirmar, en este sentido, que las partes al aceptar la cláusula de sumisión al arbitraje sometiendo sus conflictos a los árbitros aceptan también, automáticamente, someterse a la visión que éstos tengan de los hechos y del Derecho. Algo así como “quien se somete a arbitraje también se somete a los errores que pueda cometer de árbitro, es su riesgo y tiene que asumirlo”.

III. Sentencia judicial y laudo arbitral

4. Insiste la presente sentencia en el eventual paralelismo entre sentencia judicial y laudo desde la perspectiva de la motivación. Ésta “no nace directamente de lo establecido en el art. 120.3º CE, referido exclusivamente a las sentencias, no será preciso insistir en que la motivación, como antídoto al servicio de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3º LA), en la medida en que el laudo lleva aparejada, igual que una sentencia firme, acción ejecutiva (art. 44 LA y 517.2º LEC), es un pilar básico del Estado de Derecho y por lo tanto, cuestión de orden público constitucional regulada en normas imperativas de ineludible cumplimiento para todo árbitro cuya resolución de fondo es, por lo demás, inapelable”. De esta suerte continua una línea jurisprudencial que rechaza “un paralelismo servil” con el esquema discursivo de los escritos forenses y que no exige “una respuesta explícita, detallada y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones vertidas en el proceso, para las que puede bastar, en atención a las circunstancias concurrentes, con una respuesta global o genérica [...], ni obliga en fin al juzgador a rebatir uno a uno, individualizadamente, todos los argumentos que a lo largo de las instancias puedan desgranar las partes en defensa de sus respectivas tesis [...], ni a abordar todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan ofrecer acerca de la cuestión que se debate”¹¹.

⁹ Dicha acción “No comprende ni puede tener por objeto la reparación o rectificación de los errores que haya podido cometer el árbitro en la interpretación y aplicación de la legislación ordinaria al resolver la cuestión de fondo sometida a su decisión. El derecho constitucional a una resolución motivada se agota, tanto ante los órganos jurisdiccionales como en el procedimiento arbitral, en la obtención de un pronunciamiento sobre las pretensiones deducidas, sin comprender la garantía del acierto de la resolución adoptada en el caso concreto (pueden verse, por ejemplo, las SSTC 50/1988, 210/1991, 194/1999 o 136/2002)” (STSJ Valencia CP 1ª 26 abril 2012, *vid. infra*, pp. 483–490).

¹⁰ ATSJ País Vasco CP 19 abril 2012. *Vid.* J.J. Álvarez Rubio y I. Iruretagoiena Agirrezabalaga, “Asunto France *Telecom v. Euskaltel*: un difícil equilibrio entre el control y la eficacia de los laudos extranjeros”, *Arbitraje*, vol. VI, 2003, nº 1, pp. 212–229, esp. p. 221.

¹¹ SAP Sevilla 5ª 7 julio 2010.

Dicha línea jurisprudencial recomienda la moderación y una especial flexibilidad en el supuesto concreto de los laudos arbitrales, "... puesto que si se hiciera una interpretación excesivamente amplia o rigurosa de la exigencia de motivación, equivaldría a permitir a los tribunales determinar si la motivación es correcta y ajustada a Derecho, lo que abriría una vía que excedería de la competencia atribuida a los tribunales en orden a la anulación de los laudos"¹². Ello no impide que la motivación deba efectuarse sin el menor atisbo de arbitrariedad o imparcialidad¹³. Y tampoco se requiere que el árbitro descienda a la justificación de los argumentos probatorios aportados en el procedimiento arbitral¹⁴.

5. Tampoco existe unanimidad en torno a las notas que deben caracterizar al laudo arbitral. Si en principio esos caracteres pueden enunciarse con un carácter exhaustivo: complitud, claridad, precisión, coherencia, congruencia, adecuación al caso, en función de su carácter contradictorio en ocasiones obligan a preferir unos sobre otros, *v.gr.* preferir la complitud frente a la claridad.

El laudo arbitral está destinado esencialmente a las partes pero también tiene otros receptores, como los abogados de las partes, la institución de arbitraje el tribunal arbitral y, la comunidad jurídica en general en caso que el laudo llegue a publicarse. Entre las razones que justifican la motivación del laudo pueden citarse las siguientes: i) dar cumplimiento a las expectativas legítimas de las partes¹⁵; ii) explicar a la parte perdedora las razones por las cuales el laudo ha llegado a un resultado adverso a sus pretensiones¹⁶; iii) dar a conocer a los operadores jurídicos cuales son los hechos que el tribunal ha tenido en cuenta, que reglas de Derecho ha utilizado y cuál ha sido su interpretación¹⁷; iv) asegurar que se ha respetado el principio de contradicción (art. 24 LA); v) comprobar, en el arbitraje internacional, si los árbitros han aplicado los principios de la *lex mercatoria*; y, sobre todo, vi) evitar la arbitrariedad obligando al árbitro a realizar un razonamiento convincente que

¹² *Ibid.*

¹³ "(L)o cual no puede considerarse cumplido "... con cualquier fundamentación, sino que es preciso que la propia resolución diafaneice de forma incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideran aplicables al caso, lo que no sucederá [...] en todas aquellas hipótesis en las que la resolución proferida es manifiestamente infundada, irrazonada, irrazonable o fruto de error patente" (SAP Girona 1ª 21 octubre 2008).

¹⁴ Toda vez que el art. 24 CE "... no exige dar respuesta a cada una de las alegaciones vertidas por las partes litigantes, sino que se expliquen suficientemente las razones que determinan que se dicte una decisión judicial con un determinado contenido, de forma que se viabilice que se haga uso por las partes antedichas de las vías impugnatorias previstas en el ordenamiento jurídico sin cortapisa (SAP Madrid 10ª 29 junio 2011).

¹⁵ Sentencia de la *cour d'appel* París 28 mayo 1993, *Rev. arb.*, pp. 664 ss y nota de D. Bureau.

¹⁶ C. Reymond, "Le président du tribunal arbitral", *Études offertes à Pierre Bellet*, Paris, Litec, 1991, pp. 467 ss, esp.p. 481 y L. Simont, "La motivation des sentences arbitrales en droit belge", *Liber amicorum Claude Reymond: autour de l'arbitrage*, Paris, Litec, 2004, pp. 295 ss, esp. p. 307.

¹⁷ Lo cual en el arbitraje de inversiones reviste una especial importancia por los intereses públicos que involucra. *Vid.* B. Stern, "L'entrée de la société civile dans l'arbitrage entre État et investisseur", *Rev. arb.*, 2002, pp. 329 ss.

permita a la partes conocer el sentido exacto de la decisión a los efectos de una eventual anulación de la misma¹⁸.

IV. Laudo de Derecho y laudo de equidad

6. Motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez o el árbitro efectúan¹⁹; la motivación se configura así como un criterio diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad. Hasta aquí se ha enunciado la regla general pero, como la propia sentencia que se comenta pone de relieve, existe una diferencia sustancial entre el arbitraje de Derecho y el arbitraje de equidad cual es el alcance del deber de motivación del laudo²⁰. De esta suerte a la determinación del alcance general de la motivación entre sentencias judiciales y laudos se une la necesaria precisión de este requisito respecto de los pronunciados en equidad. Nuestro TC se ha ocupado de esta cuestión al señalar que estamos ante un proceso especial, “caracterizado por la simplicidad de formas procesales y el uso del arbitrio (‘saber y entender’) por los jueces árbitros designados por las partes, no obligados a la motivación jurídica” (STC 43/1988, de 16 de marzo)²¹.

Como es sabido, el arbitraje puede efectuarse bien en equidad o bien conforme a Derecho. La LA/2003 invirtió la regla que la LA/1988 contenía a favor del arbitraje de equidad, disponiendo el art. 34.1º que “(l)os árbitros sólo decidirán en equidad si las partes les han autorizado expresamente para ello”. La preferencia del legislador por el arbitraje de Derecho, que es el que valora la sentencia objeto de comentario, recibió en su momento encendidas críticas²² que el paso del tiempo va paulatinamente apagando.

La opción entre una u otra solución varía considerablemente. Frente al predominio del arbitraje de Derecho, algunas legislaciones establecen que en el caso que las partes no se hayan decidido expresamente por el arbitraje de Derecho, los árbitros deberán optar por el arbitraje de equidad. Precisamente esta era la alternativa elegida por el art. 4.2º LA/1988: “En el caso de que las partes no hayan optado expresamente por el arbitraje de Derecho, los árbitros resolverán en equidad, salvo que hayan encomendado la administración del arbitraje a una Corporación o asociación en cuyo caso se estará a lo que resulte de su reglamento”. Ciertamente, durante toda una época, el arbitraje de equidad se alzó como la modalidad más representativa del arbitraje, vinculándose a la decisión adoptada por un árbitro único, y se construyó en el leal saber y entender del profesional que actuando como árbitro

¹⁸ R. Dupeyré, “Les limites de l’obligation de motivation: de la concision des sentences arbitrales”, *Rev. québécoise dr.int.*, vol.19, nº 1, 2006, p. 42–52, esp. pp. 44–45.

¹⁹ A. Nieto García, *El arte de hacer sentencias o teoría de la resolución judicial*, Madrid, Universidad Complutense, 1998, p. 185.

²⁰ J.L. Delvolvé, “Essai sur la motivation des sentences arbitrales”, *Rev. arb.*, 1989, pp. 149 ss.

²¹ RTC 1988, 43.

²² *Vid.*, por todos, S. Barona Vilar, en *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, Madrid, Thomson–Civitas, 2004, pp. 1204–1210.

escuchaba a las partes y aplicaba la práctica generalizada y universalmente aceptada del concreto sector en el que se enmarcaba el litigio. Una modalidad que, asimismo, entrañaba unos trámites procesales más flexibles e informales. No obstante, en la hora actual el arbitraje de equidad queda limitado a los casos en que las partes lo hayan pactado expresamente, ya sea a través de una remisión literal a la equidad, aunque “si las partes autorizan la decisión en equidad y al tiempo señalan normas jurídicas aplicables, los árbitros no pueden ignorar esta última indicación”²³. Y esta última circunstancia es susceptible de producir numerosos problemas en sede de anulación de laudos derivados del alcance de la motivación.

Suprimida la exigencia, contenida en el art. 32.2º LA/1988, de que el laudo debería ser motivado únicamente cuando los árbitros decidieran la cuestión litigiosa con sujeción a Derecho, la afirmación de que el laudo de equidad no precisa motivación cada vez ofrece una menor entidad. Como se ha indicado, la motivación es una garantía de respeto de los derechos fundamentales que debe presidir cualquier actuación procesal y no un mero instrumento de cortesía hacia las partes que han entablado el arbitraje; incluso se llega a sostener que en esta modalidad requiere un mayor rigor en la modalidad de equidad que en el arbitraje de Derecho, que cuenta a su favor con el método de la subsunción. Al carecer el árbitro de equidad *prima facie* de un soporte legal en el que fundamentar su decisión, deberá esforzarse de que su decisión sea la que mejor se acomode a las circunstancias y con la equidad. Una cosa es que los árbitros estén eximidos de fundamentar jurídicamente su decisión (motivación jurídica) y otra muy distinta que esa exoneración se extienda a la obligación de dictar un laudo “congruente”, atendiendo a la propia esencia de sentido común que debe adornar al arbitraje, y “debidamente motivado”.

7. El argumento que generalmente se esgrime para favorecer el arbitraje de equidad no deja de ser un tópico pues hace referencia a la desconfianza del formalismo inherente al arbitraje de Derecho. Mayor enjundia tienen, sin embargo, las construcciones que defienden este tipo de arbitraje para huir de la designación de una determinada ley nacional cuando se trata de arbitraje internacional o cuando la controversia incida en determinadas cuestiones técnicas que desbordan las normas generales sobre la contratación: el vacío legal es suplido por el criterio del árbitro en nombre de la equidad. Ello no implica que los árbitros refuercen “su saber y entender” con sus conocimientos jurídicos, cuyo empleo puede reforzar las garantías de la decisión que alcanza que, por este simple hecho, no podrá ser susceptible de una eventual acción de anulación del laudo. Cosa distinta es el fallo de equidad *contra legem* cuando vulnera disposiciones de carácter imperativo.

Ahora bien, en orden a la motivación existe un denominador común entre ambas modalidades: constituir un procedimiento privado e informal, por el que las partes, excluyendo la intervención de la jurisdicción estatal, acuerdan

²³ STSJ Cataluña CP 1ª 12 enero 2012.

someter determinada disputa a una o varias personas imparciales a las que autorizan para que resuelvan la controversia mediante una decisión definitiva y obligatoria. El elemento diferencial estriba en que en el arbitraje de equidad el sustrato del fallo es la lógica jurídica, donde están presentes las denominadas reglas de la sana crítica, y en el segundo el razonamiento se encuentra delimitado por principios y normas de Derecho. Habitualmente, en el arbitraje con sujeción a Derecho el árbitro decide la cuestión litigiosa de acuerdo con las leyes de lugar donde se instale el tribunal arbitral o a las que las partes hayan pactado; en el arbitraje de equidad estamos en otro plano: los árbitros deben resolver de acuerdo con su saber y entender, lo que no implica que pueda emitir su fallo a partir de apreciaciones subjetivas o que ignoren lo dispuesto en normas imperativas que afecten a la materia objeto del arbitraje. En la vida diaria, sin embargo, la dicotomía tiende a desvanecerse siendo sustituida por un sistema en que las partes pueden decidir libremente las normas aplicables al caso, facultándose al árbitro para aplicar a su decisión criterios de equidad o de conciencia. Este es el sistema que inspira el art. 28 LMU al fijar en su párrafo 1º que el tribunal arbitral “decidirá de conformidad con las normas de Derecho elegidas por las partes”, incluyendo nuestro sistema una norma específica para el arbitraje internacional en el art. 34.2º LA/2003).

V. Consideraciones finales

8. Carecen de justificación verosímil los argumentos que abogan la no motivación del laudo con respaldo en la reducción de los plazos para dictar el laudo y en la reducción de los costes. La ausencia, deficiencia o insuficiencia en la motivación puede dar lugar a la descripción de una causa ilógica o basada en razones no atendibles por parte de quien emite la resolución que no es otra cosa que una puerta abierta a la arbitrariedad. Pero, a diferencia de lo que ocurre en el proceso judicial, en el arbitraje, las dos últimas circunstancias señaladas, motivación deficiente o motivación insuficiente, poseen un contenido distinto, pues no es dable que un órgano estatal pueda otorgar una relectura de lo actuado por los árbitros, por mal que hayan razonado para llegar a su conclusión final. Dicho en otros términos, la motivación ha de guardar una coherencia interna expresando un juicio lógico-jurídico las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta y que conduce a la decisión o fallo, con independencia de que la fundamentación sea acertada, lo que en modo alguno obliga a un razonamiento exhaustivo²⁴. Es cierto que en nuestro sistema se descarta como motivo de anulación, dentro del art. 41.1º.c) LA/2003, la denominada “incongruencia omisiva”, que se produce cuando los árbitros dejan sin resolver puntos que les han sido sometidos. Ahora bien, el laudo no puede prescindir de una mínima motivación jurídica para evitar una “incongruencia omisiva de tal calibre”²⁵ que determine una vulne-

²⁴ SAP Valencia 8ª 25 marzo 2008; SAP Madrid 12ª 10 junio 2008; SAP Madrid 20ª 24 noviembre 2009.

²⁵ SAP Las Palmas 5ª 30 septiembre 2008.

ración evidente del derecho a la defensa (art. 41.1º.b y art. V.1º.b CNY) lo que refuerza aún más la argumentación tendente a decretar la nulidad del laudo. Bien entendido que la ausencia de motivación de un laudo arbitral no constituye una violación del orden público internacional²⁶, aunque la ausencia de motivación puede suponer una violación de los principios rectores del procedimiento arbitral en concreto el derecho de defensa (art. V.1º.b CNY).

9. No todo son ventajas en la motivación y su abuso puede entrañar tantos inconvenientes que se ha desarrollado en los últimos tiempos una tendencia favorable a restringir al máximo e, incluso, a eliminar el deber de motivación. Frente a la tesis que justifica su existencia, para evitar que el laudo sea anulado, está la contraria que apunta a que una extensión injustificada de éste facilita en mayor medida la existencia de contradicciones de motivos que puede dar lugar a la consecuencia que se pretende evitar que no es otra que la anulación del laudo²⁷. Son, en efecto, muchas las críticas a los laudos excesivamente largos e insuficientemente detallados e, incluso, se llega a denunciar que tal tendencia puede esconder intenciones espurias como la elevación de los honorarios de los árbitros cuando los costes del arbitraje estén pactados por horas de trabajo y no por la cuantía del asunto. Pero también son numerosos los argumentos que se esgrimen para justificar una tendencia expansiva de la motivación y que se atribuye a las corrientes encuadradas en la denominada “americanización” del arbitraje.

En todo caso la controversia en cuanto el contenido de la motivación está servida. Se denuncia que muchos laudos tienen pretensiones dogmáticas y que no es función de los árbitros establecer *obiter dicta* de carácter doctrinal, o dar lecciones. Frente a ello se afirma que no resultan de recibo las motivaciones vinculadas únicamente a la descripción de los hechos y de las actuaciones procesales, que es una moda que hoy día caracteriza muchos laudos, incluso pronunciados en el seno del CIADI.

Salvo que el laudo se pronuncie en una sede que permita la exclusión de la motivación, debe reconocerse que un laudo no puede tener tal carácter sino incluye un razonamiento en Derecho. Pero dicha motivación ha de ser, en todo caso, suficientemente equilibrada.

²⁶ J.L. Delvolve, *loc. cit.*, pp. 158–160.

²⁷ Para la jurisprudencia francesa *vid.* E. Gaillard, *Rev. arb.*, 2007, p. 714 y la posición contraria de A. Mourre, “Réflexions critiques sur l’abandon du contrôle de la motivation des sentences arbitrales en droit français”, *Bull. ASA*, vol. 19, nº 4, 2001, pp. 634–652.