

Nº 11
Tercer trimestre 2017

Gabilex

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA**



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

Número 11. Septiembre 2017

Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR

Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO y DULCINEA

Disponible en SMARTECA y VLEX

Editado por Vicepresidencia Primera

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

DIRECCIÓN

D^a Araceli Muñoz de Pedro

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D^a Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. David Larios Risco

Asesor jurídico de la Organización Médica Colegial de España.

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en excedencia.

D. Jaime Pintos Santiago

Cuerpo Superior Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha. Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Alvarez*".

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

D^a. Concepción Campos Acuña

Directivo. Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local Ayuntamiento de Vigo.

D. Jordi Gimeno Bevia

Profesor Dr. Derecho Procesal la Universidad de Castilla-La Mancha. Director Académico de Internacionalización UCLM.

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria. Cuerpo de Letrados.

SUMARIO

EDITORIAL	
El Consejo de Redacción	9

ARTÍCULOS DOCTRINALES

SECCIÓN NACIONAL

“LA JURISPRUDENCIA DEL TSJ DE CASTILLA-LA MANCHA EN LA LABOR DE APOYO Y CONTROL AL ARBITRAJE (2011-2017)”	
D. Jesús Campo Candelas	15

“TRANSPARENCIA Y PARLAMENTOS AUTONÓMICOS: EL CASO DE LAS CORTES DE CASTILLA-LA MANCHA”	
D. Fernando Ruíz Cristina	49

“DERECHO A LA ASISTENCIA SANITARIA DE LOS EXTRANJEROS”	
D. Héctor Luis Arzola Astacio	97

SECCIÓN INTERNACIONAL

“PROPUESTA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS ORDINARIOS MEDIANTE EMPRESAS PRIVADAS DE CAPITAL MUNICIPAL”	
D. Luis Fernando Barquero Cordero	149

“NECESIDAD Y DIFICULTAD DE LA RECONCILIACIÓN CUANDO HAY TRAUMAS POR VIOLENCIA”	
Dr. D. Franco Conforti	193

“LA GARANTÍA DEL DERECHO DE NO DISCRIMINACIÓN
A LA POBLACIÓN SAHARAUI EN EL ACCESO A LA
NACIONALIDAD ESPAÑOLA”

D^a Anthinea Interbartolo 205

BASES DE PUBLICACIÓN245

EDITORIAL

Poner en marcha una Web a nivel institucional puede parecer algo sencillo, aunque no siempre es así.

Desde la Revista Gabilex llevamos tiempo trabajando en esta cuestión, algo que ha llevado no pocas reuniones, mucho esfuerzo y sobre todo, muchas ganas, no perdiendo nunca de vista este objetivo que por fin hemos conseguido lograr como uno de los hitos, que creemos pueden ser más importantes, desde el nacimiento de la Revista hace ya unos años.

Por ello, desde el Consejo de Redacción queremos dar la bienvenida a la página oficial de la Revista Gabilex www.gabilex.castillalamancha.es.

El sitio web contiene toda la información sobre la Revista: la composición del Consejo de Redacción, del Comité Científico y del Consejo Evaluador externo; la publicación descargable de todos los números tanto ordinarios como extraordinarios, y la posibilidad de suscripción a la misma. Además, para mayor comodidad de los lectores, la web hace búsquedas por autores, de los que se podrán ver sus referencias curriculares y descargar individualmente sus trabajos. Asimismo también contiene la información de las Jornadas GABILEX que anualmente se celebran y que ya este primer año han sido un éxito.

Por otra parte, la importancia de la llegada de esta tan esperada y trabajada nueva Web va en consonancia con la importancia que hoy en día tienen que las redes sociales, también en los ámbitos jurídicos y

profesionales, ya que están teniendo un protagonismo vertiginoso en la sociedad y por ello la presencia y difusión de Gabilex en las mismas se hace inevitable.

Esta es una circunstancia que ya se venía dando, debido al seguimiento profesional que la Revista ya atesora, siendo los propios autores y lectores los que se han venido encargando de difundir los distintos números y trabajos a través de las redes sociales profesionales, amén del trabajo al respecto que también realizamos los miembros que formamos esta Revista.

Aun así, el salto en este aspecto de las redes sociales también resulta trascendental con el nacimiento de la nueva Web, ya que permite contar a la Revista con visibilidad propia en las RRSS, de forma que actualmente contamos con Twitter y LinkedIn, cuyas direcciones respectivamente son las siguientes:

Twitter: @revistagabilex

LinkedIn: <https://www.linkedin.com/in/gabilex-revista-jccm-a621a314a/?ppe=1>

Nuestro número de suscriptores ha venido creciendo exponencialmente. Entendemos además que el nuevo modelo de suscripción que otorga la propia página Web de la Revista facilitará más aun este crecimiento exponencial, tanto en España como fuera de ella, dado que son también muchos los seguidores que tenemos de en otros países, lo que ha llevado a la Revista a abrir en recientes números una sección de doctrina internacional.

Ya son muchos los que nos siguen en las Redes Sociales y son más los que esperamos se conviertan en seguidores de la información jurídica que facilitamos a través de la Revista y por medio de las Redes Sociales.

Si importante es el nacimiento de una nueva Web propia y específica de la Revista, no es baladí la importancia de que la Revista haya sido incluida en dos nuevas e importantes bases de datos jurídicas: Smarteca de la editorial La Ley y en breve en la sección de Revistas de Tirant Lo Blanch.

Por todo lo anterior, entendemos desde la Dirección de la Revista y el Consejo de Redacción que estamos de enhorabuena, porque la difusión del pensamiento y los conocimientos científicos y jurídicos de actualidad que ofrece con calidad cada edición de la Revista van a poder alcanzar mayores cotas extensión, lo cual creemos muy humildemente favorece a toda la comunidad científica y jurídica, a todos los profesionales que la rodean y al conjunto de la sociedad en general.

EL CONSEJO DE REDACCIÓN

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

SECCIÓN NACIONAL

ARTÍCULOS DOCTRINALES

“LA JURISPRUDENCIA DEL TSJ DE CASTILLA-LA MANCHA EN LA LABOR DE APOYO Y CONTROL AL ARBITRAJE (2011-2017)”

D. Jesús Campo Candelas

Abogado Asociado Senior GARRIGUES.

Doctorando en Derecho. UCLM.

RESUMEN

El propósito del artículo es analizar la jurisprudencia emanada de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en relación con el arbitraje. De este modo, podrán conocerse cuáles son los criterios fundamentales que viene consagrando el órgano judicial respecto de las labores de apoyo y control del sistema privado de justicia que tiene encomendado conforme a la Ley de Arbitraje (LA).

ABSTRACT

The aim of this paper is to analyze the jurisprudence from Civil and Criminal Chamber of the Superior Court of Justice of Castilla-La Mancha in relation to arbitration. In this way, it will be known the fundamental criteria of the judicial court regarding the matters of support and control of arbitration in civil and commercial matters according to the Arbitration Spanish Act.

PALABRAS CLAVE:

Jurisprudencia, arbitraje, nombramiento judicial de árbitros, acción de anulación del laudo.

KEYWORDS:

Jurisprudence, arbitration, judicial appointment of arbitrators, set aside an award.

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. La intervención en el nombramiento de árbitros.
- III. La intervención en la acción de anulación.
 - 1. Existencia y validez del convenio.
 - 2. Regularidad procedimental.
 - 3. El orden público sustantivo.
- IV. Conclusión.
- V. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN.

Uno de los aspectos más importantes de la reforma operada por la Ley 11/2011, de reforma de la Ley de Arbitraje (en adelante, LA) fue la sustitución de los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de determinadas cuestiones relacionadas con el arbitraje. Si antes de la modificación, la competencia objetiva para el conocimiento de aspectos significativos relacionados con el arbitraje recaía sobre las Audiencias Provinciales, a partir del año 2011, son las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia (en adelante, TSJ) las que absorben las funciones que aquellas tenían encomendadas respecto de determinadas materias arbitrales. En concreto, de entre las diversas funciones

de intervención judicial a que hace referencia la LA, las confiadas a los TSJ son las correspondientes al nombramiento y remoción judicial de los árbitros, la acción de anulación del laudo y el reconocimiento de laudos o resoluciones arbitrales extranjeras (apartados 1, 5 y 6 del art. 8 LA) y ello, según declara la Exposición de Motivos, al objeto de dotar al sistema de una mayor uniformidad mediante la «elevación» de funciones, objetivo bien plausible pero muy discutible de alcanzar con esa sola reorganización competencial¹.

Por lo que respecta al arbitraje en Castilla-La Mancha, no puede negarse que la escasa implantación del arbitraje doméstico en el territorio nacional alcanza, también, a la Comunidad Autónoma², donde la elevada carga de

¹ La dotación al sistema de «uniformidad» mediante la mera reorganización competencial de funciones es, en efecto, una cuestión harto discutible. Ni a demasiada homogeneidad entre tribunales debería aspirarse respecto del incidente de designación judicial de árbitros, ni el argumento de la búsqueda de uniformidad puede sostenerse, tampoco, respecto de la doctrina sobre la acción de anulación del laudo y/o el reconocimiento de laudos extranjeros, donde lo que sucede es que un menor número de órganos judiciales resuelven las impugnaciones judiciales de las decisiones arbitrales, lo que no necesariamente deriva en una mayor homogeneidad de criterios. De hecho, no escapan a la comunidad jurídica las importantes divergencias existentes en la jurisprudencia emanada de los TSJ, siendo paradigmáticos los problemas asociados a la interpretación del orden público «económico».

² Aunque no siempre sea reconocido, el arbitraje doméstico en España es una institución infrautilizada como destacan, por ejemplo, MOLINERO, J.M., y TUSQUETS TRÍAS DE BES, F., «El arbitraje: situación actual y retos de futuro», *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 1, 2016, pp. 13 - 32. O, igualmente, a DE ALFONSO que de forma ilustrativa tiene dicho que las cortes

asuntos que se conocen en el orden civil por los órganos implantados en la región³, contrasta con el recurso al sistema privado de justicia que, pese a no constar en cifras oficiales, no tiene la implantación que resultaría deseable. Aun no siendo concluyente, no deja de ser revelador que, desde el año 2011, apenas consten emitidas conforme a los repertorios jurisprudenciales consultados, algo más de veinte resoluciones dictadas en materia arbitral por parte del TSJ de Castilla-La Mancha⁴.

Sentado lo anterior, se expondrán a continuación las consideraciones más relevantes dictadas en materia arbitral por el citado órgano judicial aludiendo, primero, a los precedentes que han tratado sobre el nombramiento judicial del árbitro y, después, analizando

arbitrales presentan una «aislada vida languidecimiento» tramitándose en ellas un número de procedimientos arbitrales «que se pueden contar con los dedos de las manos, sobrando muchas veces una», en «El mercado de las instituciones arbitrales en España: una estructura necesitada de reforma», *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2013, Volumen 6, pp. 15 a 26.

³ Según los datos del Consejo General del Poder Judicial, en Castilla-La Mancha ingresaron en el año 2016 un total de 69.427 asuntos que fueron conocidos, esencialmente, por los Juzgados de Primera Instancia (13.647), de lo Mercantil (1.321), Mixtos (48.160) y de Familia (1.539). Ciertamente, buena parte de los asuntos ingresados tratarán sobre materias civiles no arbitrables, pero sí que la referencia a las cifras anteriores permiten mostrar cómo los asuntos que anualmente se tramitan arrojan cifras muy importantes que, sin embargo, no concurren en el arbitraje.

⁴ La búsqueda de las resoluciones ha sido efectuada a través de las bases de datos de WESTLAW y CENDOJ, incluyéndose al citar los precedentes las referencias para facilitar su localización.

las sentencias que han puesto fin a los procesos de anulación interpuestos ante el Tribunal. No se hará referencia, sin embargo, a otras manifestaciones de intervención judicial en el arbitraje, bien por corresponder su competencia a otros órganos distintos⁵, bien por no haber encontrado precedentes en los que el TSJ, pese a tener competencia objetiva para su conocimiento, haya tenido ocasión de analizarlos: es el caso de la remoción judicial de los árbitros o el reconocimiento de laudos o resoluciones arbitrales extranjeras.

II. LA INTERVENCIÓN EN EL NOMBRAMIENTO DE ÁRBITROS.

Dispone el art. 15.2 de la Ley de Arbitraje que «las partes podrán acordar libremente el procedimiento para la designación de los árbitros», estableciendo el siguiente apartado que «si no resultare posible designar árbitros a través del procedimiento acordado por las partes, cualquiera de ellas podrá solicitar al tribunal competente el nombramiento de los árbitros o, en su caso, la adopción de las medidas necesarias para ello». Ese procedimiento, seguido por los trámites del juicio verbal, ha sido descrito por el TSJ como un incidente «muy simple» en relación con el cual se atribuye a la potestad jurisdiccional una «gran discrecionalidad»⁶.

⁵ En concreto: la adopción judicial de medidas cautelares; la asistencia judicial para la práctica de pruebas; o, por último, la revisión del laudo arbitral o la ejecución forzosa del laudo.

⁶ El entrecomillado se extrae de varias sentencias del TSJ de Castilla-La Mancha; véase la STSJ núm. 1/2011, de 16

En concreto, la fórmula que viene siguiendo el órgano para la selección de los árbitros llamados a resolver el conflicto, es la selección de tres nombres por cada puesto a cubrir de entre las personas que figuran en las listas facilitadas a la Sala por los Colegios de Abogados u otras corporaciones en cuya provincia tendrá lugar el arbitraje; después, se elige por sorteo de entre los designados previamente quienes habrán de actuar como árbitros, sin perjuicio de su posterior aceptación⁷.

En relación con los criterios de selección, resultaría de interés que los listados facilitados concretaran las especialidades de quienes conforman la lista de potenciales árbitros a fin de permitir la selección de los perfiles más aptos para la solución de la controversia, como sucede en otros TSJ y parece sugerir, de forma indirecta, la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 1/2011, de 16 diciembre [AC 2012\837] que recurre al sorteo de entre todos los candidatos «dada la falta de conocimiento por ésta de quién o quiénes de dicha lista pudieran presentar un perfil profesional más adecuado al tipo de conflicto a resolver»⁸.

diciembre [AC 2012\837]; núm. 4/2014 de 29 octubre [JUR\2015\30072].

⁷ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 1/2011, de 16 diciembre [AC 2012\837].

⁸ Lo que no es posible, desde luego, cuando nada se refiere en los listados facilitados a los TSJ por parte de los colegios de abogados; por ello, dispone la sentencia: «dentro del amplio margen de que dispone la Sala en este caso para la designación del árbitro, solo limitado por la condición de jurista que señalan las partes, y que en todo caso, exige el art. 15.1 de la mencionada Ley, entendemos razonable, en aras a las garantías de independencia e imparcialidad que han de procurarse, atender al objeto del conflicto (discrepancias en el

Ahora bien, las partes pueden paliar la situación descrita al tiempo de formular sus pretensiones, concretando a la Sala las aptitudes que deberían concurrir en las personas que vayan a conformar el elenco de profesionales entre los que se sorteará después el dirimente⁹. Y, a tal fin, se advierten dos fórmulas distintas acogidas por el TSJ: de un lado, la petición directa a los Colegios de Abogados de la especialidad que hayan de tener los potenciales dirimientes cuando haya sido solicitado como sucede en la Sentencia núm. 2/2012, de 28 noviembre [JUR\2013\2088], en el que la resolución acuerda «librar oficio al Decano del Colegio de Abogados de Ciudad Real, a fin de que remita la relación de abogados en ejercicio señalando, en su caso, aquellos especializados en derecho mercantil», en un criterio similar al acogido en la Sentencia núm. 7/2016, de 8 de noviembre de 2016¹⁰;

desarrollo de unos contratos de arrendamiento y pago de rentas) y a la sede social donde radica la empresa demandada (Guadalajara) para confeccionar el listado de tres nombres (apartado 6 del artículo 15 LA) de entre los que figuran en la lista de árbitros facilitada por el Colegio de Abogados de Guadalajara, que son elegidos por la Sala mediante sorteo interno, habiendo recaído en los números 3, 6 y 9 de la citada lista».

⁹ Naturalmente, la prevención anterior será altamente recomendable cuando el conflicto aconseje, por su naturaleza o especialidad, unas especiales aptitudes de los dirimientes. Piénsese, por poner algunos ejemplos, controversias relativas a propiedad intelectual, propiedad industrial, energía, electricidad o farmacéutico, entre muchos otros.

¹⁰ En el caso, la especialidad solicitada no lo era sobre la cuestión de fondo sino sobre la materia arbitral que debía regir la tramitación del procedimiento; dispone la resolución: «Por lo expuesto procede la estimación íntegra de la demanda, si bien para la designación de la modalidad de árbitros cabe optar por acudir al sorteo de tres árbitros de la lista de Abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Toledo de aquellos que estén

de otro lado, se advierte una segunda fórmula algo distinta en el que las partes, en lugar de acudir directamente a un arbitraje institucional, acuerdan que la designación se efectúe entre las personas que figuren en la lista de árbitros de una determinada institución¹¹,

especializados en arbitraje previa solicitud al efecto, sorteo que se llevará a cabo en ejecución de sentencia».

¹¹ En tal sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2014, de 29 octubre [JUR\2015\30072] conforme a la cual: «una vez constatada la existencia de convenio arbitral en el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes el 11 de abril de 2002, que fue aportado por la demandada en el actor de juicio y admitido por la demandante; teniendo en cuenta el acuerdo mostrado por ambas partes en el acto de la vista tanto respecto de la existencia de convenio arbitral como sobre el listado de árbitros en el sentido de que sea el que suministre la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cuenca, a la Sala no le queda otra función que designar un árbitro de entre una lista con tres nombres (art.15.6 LA), de entre los inscritos en la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cuenca; procediéndose posteriormente por la Sra. Secretaria Judicial a la selección por sorteo de uno de entre aquellos tres árbitros». En parecido sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 2/2014 de 10 julio [JUR\2014\221314] que ordena librar oficio a la Cámara de Comercio de Toledo a fin de que haga llegar un listado de posibles árbitros: «Al inicio del acto de la vista, y tras la exhortación realizada a las partes por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala en orden a la posibilidad de llegar a un acuerdo, las mismas manifiestan haberlo logrado en el siguiente sentido: que el Tribunal designe un árbitro en equidad por insaculación de entre la lista que facilite la Cámara de Comercio e Industria de Toledo, que habrá de tener la condición de titulado superior en Derecho, Ciencias Económicas o Empresariales. La Sala entiende que este acuerdo se ajusta a los amplios márgenes de que dispone el Tribunal para la designación de árbitro, especialmente en lo que se refiere a la posibilidad de que las partes puedan acordar libremente el procedimiento, salvo que vulnere el principio de igualdad, lo que resulta claro que no se produce en este caso;

lo que debiera garantizar que el dirimiente tendrá un conocimiento sobre la materia arbitral, algo que no necesariamente sucederá cuando el decisor se extraiga entre quienes figuren en listados facilitados por otro tipo de corporaciones o instituciones¹².

En relación con el éxito de la pretensión, no se han localizado precedentes en los que el TSJ de Castilla-La Mancha rechace ninguna petición de nombramiento judicial, en acogimiento de un criterio perfectamente

procediendo en consecuencia acordar el nombramiento de árbitro». Por último, en idéntica línea, STSJ de Castilla-La Mancha núm. 2/2013, de 15 julio [JUR\2013\288234]: «de tal suerte que se procederá a la designación de un solo árbitro de equidad que resolverá la controversia entre las partes y que será insaculado de entre un lista de profesionales especializados en arbitrajes de esta naturaleza que facilite al efecto la Cámara de Comercio e Industria de Ciudad Real, correspondiente a la residencia de las partes; de entre los cuales serán designados al azar tres por el Tribunal, e insaculado uno por azar en comparecencia ante el Secretario de la Sala. Siendo además de precisar que en la resolución de la controversia se aplicarán las reglas y procedimientos de la Cámara de Arbitraje de dicha Cámara de Comercio».

¹² A favor de que las partes prescindan de proceder, por sí mismas, a nombrar mediante directa elección los árbitros se muestran algunos autores que aconsejan la encomienda de la designación a una institución arbitral previamente escogida de mutuo acuerdo. En tal sentido, BELLO JANEIRO, D., «Principios del contrato de arbitraje. El arbitraje internacional», Ponencias del Congreso Internacional de Arbitraje, 2007. Parte Primera. Palestra Editores y Estudio Castillo Freyre, Perú, 2008, p. 504 o MUÑOZ SABATE, L., «De los árbitros», AA.VV., Comentario a la Ley de Arbitraje, A. de Martín Muñoz y S. Hierro Anibarro (coord.), Marcial Pons, Madrid, 2006, pp. 357 y 358.

alineado con la norma arbitral¹³ que, sin embargo, no siempre se ha seguido por la jurisprudencia¹⁴. Ello no significa, sin embargo, que en este tipo de procedimientos no puedan suscitarse algunas cuestiones de interés.

Ejemplo de ello viene dado por la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 3/2014, de 13 de octubre [JUR\2015\6838] en el que, salvo uno de los demandados que se allanó, el resto de codemandados se opusieron a la demanda de designación de árbitros justificando su posición en cuestiones sustantivas

¹³ Véase, al respecto, el art. 15.5. LA, al que se alude en la EM al recordar: «el juez no está llamado en este procedimiento a realizar, ni de oficio ni a instancia de parte, un control de validez del convenio arbitral o una verificación de la arbitrabilidad de la controversia, lo que, de permitirse, ralentizaría indebidamente la designación y vaciaría de contenido la regla de que son los árbitros los llamados a pronunciarse en primer término, sobre su propia competencia».

¹⁴ Por razones pragmáticas, algún precedente ha optado por ir más allá de la mera designación judicial de árbitros; ejemplo de ello viene dado por la STSJ de Galicia núm. 37/2014, de 24 julio (RJ\2014\4335) que declara, de oficio, la nulidad del convenio arbitral en el trámite de designación judicial lo que se justifica en que la nulidad como categoría civil es una cuestión de orden público revisable de oficio sobre lo que cabe entrar en el incidente de nombramiento de árbitros. El criterio, por más razonable que pueda parecer desde el punto de vista práctico –siguiendo la argumentación de la sentencia, el laudo que potencialmente se dictara en perjuicio de una parte sería impugnado y, de serlo, habría de ser necesariamente anulado–, casa mal con la regulación que se ha querido dar al procedimiento previsto en el art. 15 LA.

relativas a la controversia¹⁵, lo que fue desestimado por la Sala aclarando que el análisis jurisprudencial se constriñe «de forma preferente y casi exclusiva» a la verificación de la existencia y validez del convenio. Y para ello, recuerda la sentencia, no constituye obstáculo alguno que el sometimiento arbitral se decidiera bajo la regulación de 1953 si consta delimitado qué tipo de conflictos se someterían al sistema privado; por esa razón, el órgano judicial procedió a designar como dirimente a uno de los abogados en ejercicio de Albacete por ser la sede de la sociedad cuya liquidación se interesaba, pese a que el arbitraje pactado lo fue en equidad –en terminología del convenio, «amigables componedores», clásica expresión de la legislación histórica¹⁶– al considerar que en torno al conflicto pivotaban discrepancias producidas en ejecución de un

¹⁵ Y para ello se esgrimió por los demandados la falta de legitimación del actor por no acreditar su condición de heredero de las participaciones sociales que fueron de su padre; que la resolución del contrato y la liquidación de una sociedad tiene un procedimiento regulado que impide, como cuestión de orden público, la sumisión a arbitraje; que la sociedad a que se refiere el actor ya está disuelta y fue liquidada, pasando sus activos a una sociedad de responsabilidad limitada que se constituyó el 15 de diciembre de 1987; se opuso también la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario al no haber sido traídos a juicio la madre y hermanos del actor y, los herederos de Pablo Jesús argumentaron su falta de legitimación pasiva, pues su causante se separó hace más de 25 años de la sociedad controvertida. Finalmente quedaron los autos pendientes de esta resolución.

¹⁶ Acogida en la Ley de Arbitraje de 1953, heredera de Las Partidas y que refería la solución en equidad frente a los «arbitradores» de Derecho, Para un repaso histórico del arbitraje, véase MERCHÁN ALVAREZ, *El Arbitraje. Estudio histórico-jurídico*. Ed. Universidad de Sevilla, 1981.

contrato de sociedad que aconsejaban la presencia de un jurista; por último, señalar que la sentencia impone el pago de las costas a los demandados que se opusieron a la designación judicial¹⁷, salvo el caso del demandado allanado¹⁸.

Más problemático resulta el supuesto enjuiciado por el Tribunal en la Sentencia núm. 1/2012 de 16 enero [JUR\2012\52467] en el que el demandado alega dos motivos de oposición: de un lado, la inexistencia del convenio arbitral por ser nulo el contrato del arrendamiento en el que se incorporaba el sometimiento al no existir la aprobación del Protectorado como impone el art. 21 de la Ley de Fundaciones, lo que motivó la resolución del contrato entre las partes¹⁹; de otro, la falta

¹⁷ Otro caso de condena en costas en este tipo de incidente viene dado por el supuesto en que el demandado ni siquiera comparezca en el procedimiento, pues la tramitación en rebeldía llevará aparejado la condena en costas, como así sucede en la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 7/2016 de 8 noviembre (JUR\2016\264926).

¹⁸ Idéntica solución se acoge en supuestos en los que concurre el allanamiento del demandado en procedimientos de designación judicial de árbitros: véase las SSTSJ de Castilla-La Mancha, núm. 1/2011, de 16 de diciembre (AC 2012/837) y núm. 2/2013 de 15 julio (JUR\2013\288234) que no imponen las costas a ninguna de las partes al aquietarse a la solicitud.

¹⁹ Dispone el precepto: «1. La enajenación, onerosa o gratuita, así como el gravamen de los bienes y derechos que formen parte de la dotación, o estén directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales, requerirán la previa autorización del Protectorado, que se concederá si existe justa causa debidamente acreditada. 2. Se entiende que los bienes y derechos de la fundación están directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales, cuando dicha vinculación esté contenida en una declaración de voluntad

de procedibilidad consistente en la ausencia del requerimiento previo a la solicitud previsto en el art. 15.2 b LA al solicitarse judicialmente el nombramiento directo de tres árbitros, sin haberse dado a la demanda la oportunidad de designar a aquél que le correspondía nombrar a su instancia. Frente al primer argumento de oposición, la Sala acoge la doctrina sobre la «separabilidad» de la cláusula de sumisión a arbitraje respecto del contrato en el que se integra, por lo que se considera que la resolución del contrato principal no priva de validez el acuerdo de sumisión²⁰. Por lo que

expresa, ya sea del fundador, del Patronato de la fundación o de la persona física o jurídica, pública o privada que realice una aportación voluntaria a la fundación, y siempre respecto de los bienes y derechos aportados. Asimismo, la vinculación a que se refiere el párrafo anterior podrá realizarse por resolución motivada del Protectorado o de la autoridad judicial».

²⁰ Recuerda la Sentencia, con base en el art. 22.1 de la LA: «Existen pues dos contratos diferentes y, en principio independientes: de una parte la pactada resolución del arrendamiento en aparcería; de otra el convenio arbitral. Resulta obvio que puede existir el problema de la propagación de la nulidad de los negocios jurídicos de alguna forma conexos; por eso debe tenderse al examen del caso concreto. Por ello la Ley expresa que la nulidad «por si sola» de uno de los contratos no implica la del otro. La demandada pretende la nulidad del convenio arbitral por cuanto que el contrato de resolución otorgado necesitaría por su contenido al gravar la dotación fundacional, conforme con el art.21 de la Ley de Fundaciones la aprobación del protectorado. Ahora bien, no se alega que tal requisito se exija para otorgar el convenio arbitral; sin que exista ahora como en la Ley de 1953 un precepto que establezca la capacidad necesaria para otorgar el compromiso arbitral. En principio, la mejor doctrina sostiene que la capacidad necesaria para otorgar el convenio arbitral es la capacidad necesaria para disponer del derecho de que se trata, conforme con la dicción del art.2.1 LA por el que son

respecta al esgrimido defecto de procedibilidad, la sentencia recuerda que el requerimiento remitido por la peticionaria con anterioridad para alcanzar un acuerdo sobre el fondo de la controversia llevaba aparejado, implícitamente, la posibilidad de haber designado un árbitro a instancias del demandado.

En todo caso, recuerda la sentencia que ante la falta de acuerdo entre las partes respecto del número de dirimientes, no puede atenderse la petición de designación de tres árbitros solicitada, debiendo limitarse el nombramiento a uno solo, lo que motivó la estimación parcial de la demanda sin que, conforme al principio de vencimiento objetivo, se impusieran las costas al demandado²¹.

susceptibles de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición. Y examinado por esta Sala el contenido del contrato en el que se pacta el convenio arbitral no parece que concorra la falta de capacidad denunciada (sin perjuicio de lo dispuesto por el art.22 LA) pues no existe acto alguno de gravamen (mucho menos enajenación) de bienes y derechos que forman la dotación fundacional, pues no lo es la asunción de una obligación de pago para recuperar las fincas cedidas en aparcería».

²¹ Merece la pena destacar la opción acogida en la sentencia – y a la que se había recurrido en otros antecedentes– de designar abogados en ejercicio pese a tener que resolverse en equidad adelantándose a los problemas que podrán plantearse en el arbitraje; en concreto, advierte la sentencia que el árbitro debe resolver sobre las: «dudas, discrepancias o disconformidades que se produzcan en la ejecución de un contrato de resolución de uno anterior de parecería y ya anuncia el demandado la posible nulidad del contrato por falta de capacidad del demandante». Indicar, por último, que la sentencia recurre en esta ocasión a la Lista de Árbitros que, en unos autos de designación judicial de arbitraje, había remitido con anterioridad la Cámara de Comercio de Toledo: en

III. LA INTERVENCIÓN EN LA ACCIÓN DE ANULACIÓN.

La acción de anulación regulada en la LA no permite reexaminar, en plenitud, todas las cuestiones debatidas en el procedimiento arbitral, debiendo estarse al análisis sobre la concurrencia de los tasados motivos de anulación previstos en el art. 41.1 LA, pues lo que se inicia con la acción de anulación es un proceso de impugnación de la validez del laudo.

Siguiendo a la jurisprudencia dictada sobre la materia, la clasificación de los distintos motivos previstos en el art. 41.1. LA permite diferenciar entre tres tipos de causas determinantes de la nulidad del laudo²²: (a) aquellas tendentes a controlar la existencia y validez del convenio arbitral, alcanzando también la propia arbitrabilidad de la cuestión sometida a juicio privado; (b) los que velan por el control de la regularidad del arbitraje, en garantía del derecho de defensa y de los principios constitucionales previstos en el art. 24 de la CE, entre ellos, los principios de igualdad, audiencia, contradicción y seguridad jurídica; y, (c) un control del orden público material que, excepcionalmente, alcanza el análisis

concreto, el listado recabado por el TSJ en virtud de la Sentencia núm. 2/2014 de 10 julio [JUR\2014\221314] en cuya parte dispositiva se solicitaba el librado de oficio a la Cámara de Comercio e Industria de Toledo requiriendo la remisión a la Sala del listado de árbitros.

²² Tal clasificación es asumida, por ejemplo, en la STSJ de Cataluña, núm. 64/2014, de 16 octubre (RJ\2014\6671) que considera que los diferentes motivos de la acción de impugnación pueden agruparse en las tres categorías expuestas.

sobre el fondo de lo resuelto²³. De conformidad con la clasificación expuesta, pasan a analizarse los precedentes más importantes en los que el TSJ de Castilla-La Mancha ha resuelto las acciones de anulación frente a laudos dictados en la Comunidad Autónoma²⁴.

1. Existencia y validez del convenio.

El único precedente localizado en el que el TSJ se ha ocupado específicamente de la cuestión viene dado por la Sentencia núm. 1/2016, de 1 de febrero (AC\2016\530) en el que el impugnante sostiene que el litigio tenía que haberse suscitado en la vía judicial y no mediante arbitraje, por dos razones. Primera, que la Junta Arbitral de Toledo carecía de competencia al no

²³ Como propuesta de clasificación que es, cabría asumir otro tipo de diferenciaciones atendiendo a la naturaleza de los motivos de anulación. Véase, por ejemplo, la propuesta efectuada por GARBERÍ LLOBREGAT para quien resulta posible diferenciar entre dos grupos de motivos de anulación: un primer grupo encaminado a salvaguardar los derechos del art. 24 CE en el procedimiento arbitral compuesto por todos aquellos motivos de anulación diferentes el orden público y un segundo grupo encaminado a la salvaguarda en el arbitraje del resto de principios constitucionales compuesto únicamente por la infracción del orden público, pudiendo apreciarse una «bipolarización de motivos impugnatorios», *Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje*, Bosch, p. 1009.

²⁴ Para ello, lógicamente, será necesario que la acción se formule ante el órgano judicial competente y en el plazo previsto en el art. 41.4 LA. Sobre la cuestión, véase la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 3/2013, de 23 de septiembre (JUR 2013/313302) que recuerda que la naturaleza del plazo de dos meses es sustantiva –y no procesal– debiendo ser ejercitado ineludiblemente en ese tiempo predeterminado sin que sea relevante que la acción se interpusiera, previamente, ante la Audiencia Provincial de Cuenca.

estarse ante una relación entre empresario y consumidor sino entre particulares. Segunda, que la Junta Arbitral carece de competencia por razón de una variación del contenido de la reclamación. Ambos argumentos son desestimados por la Sala que tras denunciar «la falta de rigor de la acción de anulación entablada al mezclar indebidamente un conjunto de alegatos que nada tienen que ver con el reducido cauce permitido por la Ley para encauzar tal acción», recuerda que el expediente arbitral fue dictado en el ámbito de las competencias de la Junta Arbitral de Consumo de acuerdo con las previsiones contenidas en el Real Decreto 231/2008 de 15 de febrero y, en todo caso, decidió sobre cuestiones sometidas a su conocimiento de acuerdo con el convenio arbitral y a tenor de la reclamación planteada por la compradora.

Dos consideraciones adicionales deben efectuarse respecto del bloque de contenidos que nos ocupa. En primer lugar, se ha destacado por el tribunal el principio de mínima intervención de la jurisdicción, lo que se ha traducido en la amplitud sobre el análisis de la arbitrabilidad, entendida ésta en términos de disponibilidad conforme al art. 2.1 LA²⁵. En segundo lugar, el TSJ ha asumido, sin mayores consideraciones, la posibilidad de someter a arbitraje materias arrendaticias²⁶, criterio éste que pese a ser plenamente admitido en la actualidad –más tras la reforma de la LAU

²⁵ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 1/2016, de 1 febrero (AC\2016\530), haciéndose eco de la doctrina emanada de la Sala Primera del Tribunal Supremo y, en concreto, del ATS de 21 de febrero de 2006 (RJ 2008, 1881).

²⁶ En tal sentido, las STSJ de Castilla-La Mancha núm. 1/2011, de 16 diciembre (AC\2012\837) en incidente de designación judicial de árbitros y la STSJ núm. 6/2016, de 5 julio (JUR\2016\196640) ya en sede de anulación del laudo.

operada por la Ley 4/2013²⁷-, despertó con anterioridad alguna controversia²⁸.

²⁷ Ley sobre medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, que contempla expresamente la viabilidad de acudir a mecanismos extraprocesales de solución de conflictos arrendaticios en su art. 4.5, conforme al cual: «las partes podrán pactar la sumisión a mediación o arbitraje de aquéllas controversias que por su naturaleza puedan resolverse a través de estas formas de resolución de conflictos, de conformidad con lo establecido en la legislación reguladora de la mediación en asuntos civiles y mercantiles y del arbitraje».

²⁸ Véase, a modo de ejemplo, el AAP de Madrid núm. 129/2011, de 9 mayo (JUR 2011\341438) que niega el despacho de ejecución a un laudo que resuelve la resolución de contrato de arrendamiento de vivienda por impago de rentas y reclamación del importe de la mismas, al considerarse por parte de la jurisdicción que la materia no es arbitrable. Puede leerse: «al momento en que se produce tanto el sometimiento al arbitraje como el desarrollo del proceso arbitral, no existe precepto, ni norma alguna, que de expresa admisión al sometimiento a arbitraje de cuestiones arrendaticias, debiendo ahora centrarnos en las que derivan en la falta de pago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario, por lo que hemos de acudir a la vigente Ley de Arbitraje, Ley 60/2003, que en su art. 2.1 establece como susceptibles de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, estableciendo en la exposición de motivos que se reputa innecesario que contenga ningún elenco, ni siquiera ejemplificativo, de materias que no son de libre disposición, ello nos lleva a la propia LAU, la que en su art. 4 somete de forma imperativa los contratos a lo dispuesto en sus títulos I, ámbito de la ley, IV, disposiciones comunes, y V, procesos arrendaticios, preceptos los de este Título derogados por la Ley 1/2000 LEC, y en concreto para los arrendamientos de vivienda establece que se regirán por el dispuesto en el Título II, de forma que la materia, cual la que se lleva a cabo el arbitraje, se rige por preceptos

2. Regularidad procedimental.

Varios son los precedentes en los que el TSJ de Castilla-La Mancha se ha ocupado de analizar procedimientos arbitrales que, a juicio del impugnante, no respetaban principios procesales básicos. Sobre la cuestión, se advierte una cierta predilección de los impugnantes por canalizar este tipo de supuestos a través del motivo de anulación previsto en el apartado f del art. 41.1. LA, esto es, por infracción del orden público procesal; por tanto, dado que muchas infracciones tienen cabida, también, dentro de otros motivos de anulación distintos, se ha optado por sistematizar en este apartado los diversos grupos de supuestos subsumibles en irregularidades procesales al margen del causal de anulación que se invoque, y relegando el análisis de la faceta material del orden público para después.

imperativos, a los que se anudan en la Ley de Enjuiciamiento Civil unas normas especiales, que sin ningún género de dudas van dotados un especial carácter tuitivo en favor del arrendatario, normas, por demás, de indudable carácter público y por ende indisponibles, ni por la vía indirecta que pueda suponer la sumisión al arbitraje, siendo, además, que la concepción de esas normas especiales, más arriba referidas, se presentan ajenas a la propia regulación del procedimiento arbitral, sea éste de derecho o de equidad; desde lo precedente que esta Sala estime la improcedencia de sumisión a arbitraje cuestiones tales como la relativa al desahucio por falta de pago de la renta y por ende que no proceda la ejecución de laudo dictado en procedimiento sobre tal extremo, por la carencia de jurisdicción de los árbitros en tal extremo, procediendo, en consecuencia, la confirmación de la resolución recurrida, con desestimación del recurso contra la misma interpuesto».

- ***Problemas relativos a la notificación.***

La efectividad de los actos de comunicación arbitrales resulta esencial, pues de no respetarse se produciría una infracción del derecho de defensa determinante de la nulidad del laudo. Sobre la cuestión, es obligada la referencia al art. 5 LA, para el que toda comunicación se considerará debidamente entregada cuando haya sido realizada en el domicilio, residencia habitual, establecimiento o dirección del destinatario, debiendo llevarse a cabo «una indagación razonable» para intentar la entrega por cualquier medio que permita dejar constancia de la notificación. Si bien lo que deba reputarse por razonable indagación no parece cuestión fácilmente determinable, el TSJ ha entendido en su Sentencia núm. núm. 1/2013, de 4 marzo que no se satisfacen las exigencias del precepto por haber remitido una citación que no pudo ser entregada, por hallarse el destinatario ausente, por más que después se intentara la notificación mediante correo electrónico, máxime si no consta justificante de recepción.

Problema distinto es si la excesiva perentoriedad para el estudio de documentos o el escaso margen de tiempo entre la notificación y el llamamiento para comparecer ante el órgano arbitral puede motivar la vulneración de derechos esenciales. En relación con esta cuestión, de gran interés práctico, constan varios pronunciamientos que reputan irrelevantes que la citación se haya producido sin respetar los plazos de la LEC sobre el periodo mínimo de notificación al no ser de aplicación automática al arbitraje las disposiciones de la ley procesal común: por esa razón, se han desestimado peticiones de nulidad interpuestas frente a un laudo pese

a que la comparecencia para la vista se haya decretado con una antelación inferior a dos días²⁹.

- ***Incongruencia.***

El principio de congruencia impone a los árbitros el deber de adecuar sus decisiones a las cuestiones que hayan sido objeto del juicio, pronunciándose sobre las materias debatidas con respeto a las pretensiones deducidas por las partes. Ahora bien, como tiene declarado el órgano judicial, la falta de congruencia no puede interpretarse de forma que coarte la misión decisoria de los árbitros, pues la naturaleza del arbitraje permite una mayor elasticidad en la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, debiendo entenderse incluidas en el compromiso aquellas facetas del problema vinculadas y sin cuya decisión quedaría la controversia insuficientemente resuelta³⁰. En aplicación

²⁹ STSJ Castilla-La Mancha, núm. 4/2013, de 10 octubre 2013 (JUR 2013\329603) según la cual: «Por todo ello, independientemente del incumplimiento del plazo del art. 291 LEC –que no resulta de aplicación en el procedimiento arbitral–, considera esta Sala que procede desestimar el motivo de anulación...» que además recuerda que cuando se aduce el escaso margen de la citación debe demostrarse en qué consiste el perjuicio real y efectivo de la parte en sus posibilidades de defensa. En similar sentido, sobre la perentoriedad de la citación, la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 1/2015, de 5 de marzo, dictada en autos de rollo núm. 6/2014.

³⁰ Es doctrina asumida en la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 3/2016, de 17 marzo (AC 2016\545) para la que es suficiente con que exista una «adecuación sustancial» entre lo pedido y lo resuelto. Como se expone en la sentencia: «no cabe duda de que la filosofía y finalidad del arbitraje, como vía extrajudicial para la resolución de los conflictos de las partes escogida voluntariamente por las mismas, debe propiciar una

de lo doctrina anterior, no incurrirá en incongruencia el laudo que, pese la falta de debate sobre los intereses, imponga el abono de los mismos a la parte condenada al pago del principal³¹; tampoco, si la razón por la que no se ha entrado a analizar el fondo, deriva de la estimación de una excepción al ser ese silencio consecuencia lógica de la causa obstativa de la pretensión³².

- ***Cuestiones probatorias.***

Según se ha reconocido, la denegación de un medio de prueba indebidamente rechazado por el órgano judicial puede contravenir la regularidad del procedimiento

mayor facilidad para hallar esa solución; de tal modo que el árbitro no sólo puede sino que debe resolver cuantas cuestiones sean consecuencia lógica y obligada de las que se han planteado, conclusiones derivadas de la naturaleza jurídica del convenio o cláusula arbitral que se hallan corroboradas por la interpretación que ha de darse al acuerdo contractual delimitador de aquellas cuestiones controvertidas y pendientes objeto de arbitraje, resolviendo y zanjando así la controversia y toda posible interpretación que pueda obstaculizar su ejecución». La doctrina se reproduce, posteriormente, en la STSJ núm. 4/2014, de 1 de abril (AC 2016\742) que recuerda que la: «jurisprudencia no exige una correspondencia absolutamente rígida entre lo pedido y lo acordado sino que el deber de congruencia también se cumple cuando el fallo, pese a no contener literalmente lo pedido, se adecue racionalmente a las pretensiones de las partes y a los hechos que las fundamenten».

³¹ En tal caso, se estaría ante una «cuestión de derecho inherente a la resuelta que una vez fijada la procedencia de la devolución»; así lo recuerda la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 3/2016, de 17 marzo (AC 2016\545).

³² STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2016 de 1 abril (AC 2016\742) que estima la excepción de caducidad.

generando indefensión por mermar los principios de audiencia e igualdad³³. Sin embargo, para ello será necesario que el impugnante concrete, de forma específica, qué indefensión se le produjo con la denegación en relación con el conjunto de lo actuado, pues de optarse por una denuncia genérica no podrá

³³ En tal sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 8/2016, de 24 noviembre (AC 2016\2377) que haciéndose eco de la doctrina del Tribunal Constitucional, declara: «Un laudo arbitral atenta a nuestro orden público procesal cuando hubiese vulnerado los derechos fundamentales y las libertades públicas garantizadas constitucionalmente a través del art. 24 CE (STC 43/1986, de 15 de abril (RTC 1986, 43), cuya doctrina han reiterado luego las SSTC 54/1989, de 23 de febrero (RTC 1989, 54); 132/1991, de 17 de junio (RTC 1991, 132) y 91/2000, de 30 de marzo (RTC 2000, 91)). El orden público se identifica con el derecho de defensa y con los principios procesales fundamentales de audiencia, contradicción e igualdad. Así, el artículo 24 de la Ley de Arbitraje contiene verdaderos principios procesales y por tanto, será de aplicación supletoria en caso en que las partes no hayan determinado el procedimiento de acuerdo con el artículo 25.1 o en aquellos que el procedimiento lo pueden estatuir los árbitros con sujeción a lo dispuesto en la ley. Este precepto contiene además una síntesis del orden público procesal, directamente aludido por la ley cuando enumera las causas de anulación del laudo (art. 41.1.f). Dichos principios pueden reducirse a dos: audiencia e igualdad. Audiencia en el sentido de dar la oportunidad a las partes de actuar o de defender sus posiciones, es decir el derecho de defensa, y por consiguiente la posibilidad y la oportunidad de formular alegaciones y de proponer y practicar pruebas, de manera que toda privación o merma de este derecho es constitutivo de indefensión en sentido técnico. Por su parte, el principio procesal de igualdad de las partes requiere que los sujetos del proceso dispongan de iguales medios y de iguales oportunidades para defender en el proceso sus respectivas posiciones».

anularse el arbitraje previo³⁴, mucho menos cuando se ha asumido por el TSJ el consabido criterio conforme al cual el derecho a la prueba no faculta para exigir la admisión ilimitada de todas las que puedan proponer las partes, advirtiéndose como regla general una confianza en la soberanía arbitral al tiempo de decidir sobre la prueba a practicar.

Por último, señalar que a través de la acción de anulación no puede inmiscuirse el órgano judicial en el juicio valorativo efectuado por los árbitros³⁵, salvo que la valoración de la prueba presente un carácter manifiestamente ilógico, irracional o arbitrario³⁶.

- ***Colegialidad del órgano.***

La STSJ de Castilla-La Mancha núm. 2/2016, de 2 marzo (AC\2016\541) analiza un supuesto en el que el impugnante solicitó la nulidad del laudo por haberse dictado el laudo por uno solo de los árbitros, sin intervención del resto de componentes del colegio arbitral y, por tanto, con quiebra del principio de colegialidad. La sentencia desestima la demanda dado que el criterio expuesto fue fruto de un consenso entre todos los miembros del órgano arbitral (FD 2ª), sosteniendo: «ante la imposibilidad de obtener

³⁴ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 2/2016, de 2 marzo (AC 2016\541).

³⁵ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2015, de 16 diciembre (AC 2016\242).

³⁶ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2013, de 10 octubre (JUR 2013\329603), invocando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la valoración probatoria y la eventual infracción del art. 24 CE.

mayorías, pues cada uno de los tres designados sostiene posiciones irreconciliables, encuentra su amparo en los arts. 35.1, *in fine*, y 37.3 LA [...] la norma de las decisiones mayoritarias cede en supuesto en que no se puede formar tal mayoría decisoria y se establece que el presidente tome por sí la responsabilidad de la resolución, en solitario»³⁷.

3. El orden público sustantivo.

Siguiendo la doctrina jurisprudencial imperante, el TSJ de Castilla-La Mancha tiene declarado que la acción de anulación no sirve para reaccionar frente al modo más o menos acertado de resolver la cuestión litigiosa, pues de lo contrario se desnaturalizaría el arbitraje como instrumento de composición privada. Es por ello que el órgano judicial ha rechazado, en múltiples sentencias, las demandas de anulación tendentes a privar de validez un laudo por razones concernientes al fondo de lo resuelto por los dirimientes privados cuando se ha aducido la vulneración del orden público en su faceta material.

³⁷ La cuestión cambia de no existir ese acuerdo entre los miembros del órgano arbitral cuando alguno de ellos ni siquiera han participado en el proceso de deliberación y voto, pudiendo encontrarse precedentes para los que la falta de intervención de todos los dirimientes determina la anulación de la resolución arbitral: en tal sentido, la SAP de Madrid (Sección 28ª) núm. 200/2011 de 10 junio (JUR 2011\256573) o la STSJ del País Vasco núm. 2, de 18 de abril para la que: «la toma de decisión habrá de adoptarse por mayoría, con la concurrencia de la totalidad de los nombrados o, en su caso, de los designados para sustituirlos».

Y para ello el órgano judicial parece, incluso, negar implícitamente la vertiente sustantiva del orden público, al sostener que el laudo «solo puede ser impugnado por razones de forma o de falta de garantías»³⁸ o manifestar abiertamente que «el orden público al que se refiere la Ley de arbitraje es el orden público procesal en su vertiente de garantías esenciales del proceso justo y de derechos fundamentales y libertades públicas inherentes al proceso y derecho de tutela judicial efectiva»³⁹. Dejando al margen la restrictiva comprensión del motivo de anulación asumida en los extractos transcritos –y que, se entiende, no debiera interpretarse en términos taxativos al existir una vertiente material de la noción orden público que aconsejaría mitigar el alcance de las anteriores manifestaciones⁴⁰– no puede dudarse del escrupuloso respeto que, respecto de la autonomía arbitral, viene mostrando desde hace años el TSJ de Castilla-La Mancha, lo que contrasta con algún otro TSJ⁴¹.

³⁸ STSJ Castilla-La Mancha núm. 4/2013, de 10 octubre (JUR 2013\329603).

³⁹ STSJ Castilla-La Mancha núm. 3/2016, de 17 marzo (AC 2016\545).

⁴⁰ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 8/2016, de 24 noviembre (JUR\2016\276028).

⁴¹ En concreto, se alude a la polémica despertada por la doctrina emanada del TSJ de Madrid, cuya interpretación del orden público sustantivo, por amplia, ha despertado la crítica en la comunidad jurídica. En concreto, se alude a una serie de siete sentencias dictadas desde el año 2015 por parte del TSJ de Madrid que han anulado otras tantas resoluciones arbitrales que resolvían disputas surgidas en torno a la validez de contratos de permuta financiera, considerando que los laudos contrariaban el orden público sustantivo en su vertiente económica. Critican esa doctrina, por invasiva, numerosos

Así lo demuestran todos los precedentes conocidos por el órgano judicial que no ha reputado como lesivo del orden público hipotéticas infracciones legales que, denunciadas por el impugnante, no justifican la nulidad de la resolución arbitral. Entre ellas, cabe citar la eventual vulneración de normas legales como la Ley de Cooperativas⁴²; la indebida estimación de las excepción de caducidad⁴³; el litisconsorcio pasivo⁴⁴; la concurrencia de una cuestión prejudicial civil determinada por la admisión de una demanda ante la jurisdicción cuya pretensión principal era la resolución del contrato en el que se pactaba la sumisión a arbitraje⁴⁵; o el examen

autores pudiendo destacarse, entre otros, a PERALES VISCASILLAS, M.P, «Contratos de permuta financiera y arbitraje: cuestiones procesales y sustantivas», *Revista de Derecho del Mercado de Valores*, N.º 17, 2015; CONTHE, M. «Swaps de intereses: la sentencia del TSJ de Madrid de 28 de enero de 2015», *La Ley*, abril de 2015; STAMPA CASAS, G., «Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Civil y de lo Penal del TSJ de Madrid de 28 de enero de 2015, de 6 de abril de 2015 y de 14 de abril de 2015», *La Ley*, mayo de 2015; FERNANDEZ ROZAS, J.C., «Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales», *La Ley*, 2015; o, por citar un último autor, LORCA NAVARRETE, A.M., «A la búsqueda de la anulación del laudo arbitral por vulneración del orden público económico», *La Ley*, septiembre de 2015.

⁴² STSJ de Castilla-La Mancha núm. 8/2016, de 24 noviembre (JUR\2016\276028).

⁴³ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2016, de 1 abril (AC\2016\742).

⁴⁴ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2015, de 16 diciembre (AC\2016\242).

⁴⁵ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 4/2013, de 10 octubre (JUR 2013\329603).

sobre la validez de un acuerdo de expulsión de socio adoptado por una cooperativa⁴⁶.

Más problemático resulta la eventual contravención por parte del laudo de normas de carácter cogente, pues si bien se encuentran precedentes en los que se rechaza la inclusión de aquellas disposiciones dentro del orden público⁴⁷, otras resoluciones consideran que la contravención de determinados postulados esenciales propios del derecho imperativo puedan determinar la privación de validez de la resolución arbitral⁴⁸.

⁴⁶ STSJ de Castilla-La Mancha núm. 5/2016, de 2 mayo (JUR\2016\227045).

⁴⁷ Según sostiene la STSJ de Castilla-La Mancha núm. 3/2016, de 17 marzo (AC\2016\545) «concepto de orden público que permite la anulación del laudo en caso de conculcación, como ya hemos razonado, no autoriza a un reexamen de la cuestiones jurídicas controvertidas en el procedimiento arbitral y examinadas por el árbitro o colegio arbitral en su resolución, ni siquiera con el pretexto de que se ha omitido la aplicación de normas imperativas, de *ius cogens*, como sostiene la demanda de anulación [...] el juicio del árbitro no puede ser revisado por este Tribunal bajo el subterfugio de que se ha eludido la aplicación de una norma imperativa de *ius cogens* porque si admitiéramos como tal una cuestión de orden público, por esta vía podría quebrar la institución del arbitraje como fórmula alternativa de resolución de conflictos a la judicial al permitirse la revisión de los juicios de derecho que efectuaran los árbitros sobre el derecho aplicable en el caso de un arbitraje como este de derecho o en un arbitraje de equidad».

⁴⁸ TSJ de Castilla-La Mancha núm. 8/2016, de 24 noviembre (JUR\2016\276028) según la cual: «forman parte del orden público el conjunto de principios, normas rectoras generales y derechos fundamentales constitucionalizados en el Ordenamiento Jurídico español, siendo sus normas jurídicas

IV. CONCLUSIÓN.

El análisis de la jurisprudencia dictada por el TSJ de Castilla-La Mancha con ocasión de las labores de auxilio y control del arbitraje, permite conocer las pautas fundamentales asumidas por el órgano judicial en relación con una materia tan sensible como la examinada, revelando una clara disposición del órgano por apoyar el sistema privado de justicia, con las ventajas que ello lleva aparejado para la implantación del arbitraje en la Comunidad Autónoma. Especial mención debe efectuarse, por su relevancia, a la interpretación de los diversos motivos de anulación del laudo recogidos en el art. 41.1 LA, al seguirse un criterio de mínima intervención que permite identificar los precedentes dictados por el Tribunal Superior como claros exponentes de la tendencia favorecedora del arbitraje que, salvo excepciones, viene consagrándose en nuestro país.

En este sentido, las resoluciones examinadas optan por mantener, siempre que ha sido posible, la plena validez del laudo, amparando criterios laxos al tiempo de enjuiciar la arbitrabilidad de la controversia; la elasticidad en la interpretación de la congruencia –a fin de evitar que determinadas facetas de la cuestión litigiosa queden al margen de la solución–; o el análisis de las irregularidades procesales denunciadas, cuestión donde aparecen las sentencias más controvertidas, por enfrentarse a situaciones que pudieran resultar

básicas e inderogables por la voluntad de las partes, tanto en lo social como en lo económico [...] e incluso valores y principios jurídicos de derecho imperativo o *ius cogens* sin los cuales no sería reconocible nuestro Ordenamiento jurídico».

discutibles: sirva de ejemplo la eventual afectación del derecho de defensa por una excesiva premura en la citación a las partes para acudir a una vista arbitral –uno o dos días– o la falta de respeto al principio de colegialidad al dictarse el laudo por un solo árbitro, cuando estaba conformado un colegio arbitral. Idéntica consideración cabe efectuar respecto del análisis de la noción «orden público sustantivo» cuya interpretación restrictiva explica que no se haya anulado por el TSJ ningún laudo por razones de fondo, siendo además detectable una predilección del órgano judicial por constreñir el alcance del motivo de anulación «orden público» a la vertiente procesal.

Con todo, el decidido apoyo del TSJ no está sirviendo para que los ciudadanos en Castilla-La Mancha se decanten por la vía arbitral, resultando indicativo el escaso número de resoluciones dictadas en relación con el arbitraje por la Sala de lo Civil y lo Penal del TSJ, lo que permite inferir una predisposición de los justiciables por acudir a los órganos judiciales en lugar de hacerlo al arbitraje doméstico. La anterior consideración, sin duda extrapolable a todo el territorio nacional, se advierte con mayor claridad en la Comunidad Autónoma, donde sin duda hay un interesante camino que recorrer en lo que respecta a la adopción de medidas de divulgación, fomento e implantación del arbitraje.

V. BIBLIOGRAFÍA.

BARONA VILAR, S., (Coord.), *Comentarios a la Ley de Arbitraje. Ley 60/2003, de 23 de diciembre*, Madrid, 2012.

BELLO JANEIRO, D., «Principios del contrato de arbitraje. El arbitraje internacional», Ponencias del Congreso

Internacional de Arbitraje, 2007. Parte Primera. Palestra Editores y Estudio Castillo Freyre, Peru, 2008.

CONTHE, M. «Swaps de intereses: la sentencia del TSJ de Madrid de 28 de enero de 2015», *La Ley*, abril de 2015.

CREMADES, B., «La función jurisdiccional de apoyo y control del arbitraje», *La Ley*, octubre 2008.

DE ALFONSO M., «El mercado de las instituciones arbitrales en España: una estructura necesitada de reforma», *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2013, Volumen 6.

FERNANDEZ ROZAS, J.C., «Riesgos de la heterodoxia en el control judicial de los laudos arbitrales», *La Ley*, 2015.

GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje*, Bosch.

GONZALEZ MONTES SÁNCHEZ, J.L., *La asistencia judicial al arbitraje*, Reus, 2009.

LORCA NAVARRETE, A.M., «A la búsqueda de la anulación del laudo arbitral por vulneración del orden público económico», *La Ley*, septiembre de 2015.

MERCHÁN ALVAREZ, *El Arbitraje. Estudio histórico-jurídico*. Ed. Universidad de Sevilla, 1981.

MOLINERO, J.M., y TUSQUETS TRÍAS DE BES, F., «El arbitraje: situación actual y retos de futuro», *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 1, 2016.

MUÑOZ SABATÉ, L., «De los árbitros», AA.VV., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, A. de Martín Muñoz y S. Hierro Anibarro (coord.), Marcial Pons, Madrid, 2006.

PERALES VISCASILLAS, M.P, «Contratos de permuta financiera y arbitraje: cuestiones procesales y sustantivas», *Revista de Derecho del Mercado de Valores*, Nº. 17, 2015.

SENES MOTILLA, C., *La intervención judicial en el arbitraje*, Cizur Menor, Civitas, 2007.

STAMPA CASAS, G., «Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Civil y de lo Penal del TSJ de Madrid de 28 de enero de 2015, de 6 de abril de 2015 y de 14 de abril de 2015», *La Ley*, mayo de 2015.