

Sobre el control judicial de la condena en costas del laudo

Faustino Javier Cordón Moreno

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Navarra

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

Se analiza la aplicación al control judicial del canon de control de la condena en costas de las resoluciones judiciales.

1. El artículo 37.6 de la Ley de Arbitraje (LA) dispone que, con sujeción a lo acordado por las partes, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del arbitraje. Por tanto, la ley establece un régimen en el que la única norma que se ha de tener en cuenta es el acuerdo (la voluntad) de las partes; nada dice sobre los criterios que debe aplicar el árbitro en defecto de dicho acuerdo, por lo que hay que entender que tiene libertad para emplear el que considere razonable.

En el arbitraje *ad hoc* esto parece claro: en defecto de acuerdo entre las partes, el árbitro no está sujeto a norma legal alguna, en especial, al régimen previsto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) para los procesos judiciales, y el único límite a su actuación hay que entender que es la arbitrariedad de la que deriva la exigencia de motivación, que establece con carácter general para el laudo el artículo 37.4 de la Ley de Arbitraje. En el caso del arbitraje institucional, las disposiciones del reglamento de la institución a la que las partes se hayan sometido —entre ellas, las que fijan los criterios para la condena en costas— forman parte del acuerdo de las partes (art. 4b LA) y suelen dejar un amplio margen a la libertad del

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

árbitro, exigiendo, como contrapartida, que el laudo sea, en este punto, motivado. Ejemplo de ello es el artículo 39 de la Corte Arbitral Española: «Salvo acuerdo en contrario de las partes [...], el árbitro único o el tribunal arbitral podrá, bien imponer a una de las partes la totalidad de las costas, bien prorratear cada uno de los elementos de estas costas entre las partes, si decide que el prorrateo es razonable, atendiendo [a] las circunstancias del caso [...]. Cualquier condena en costas será motivada, tanto en lo concerniente a la cuantificación de los importes respectivos como en lo relativo a la imposición y prorrateo de los mismos». Obsérvese que en estos casos la exigencia de motivación tiene su fundamento no ya en la norma general del artículo 37.4 de la Ley de Arbitraje, sino en la voluntad de las partes —de la que forman parte las disposiciones del reglamento—, que constituye la primera norma rectora de la condena en costas en el arbitraje.

La cuestión que entonces se plantea es determinar el alcance del control que ejerce el órgano judicial que conoce de una eventual acción de anulación del laudo sobre el incumplimiento por el árbitro de dicha exigencia de motivación de la condena en costas y, en concreto, si es aplicable el canon de control de la motivación de las resoluciones judiciales que parte de la consideración de esta exigencia como un derecho fundamental, que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y, por tanto, del orden público.

2. A favor de su aplicación se pronuncia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Civil y Penal, 41/2017, de 6 junio (AC 2017\1483). En un supuesto de estimación parcial de la demanda en el que el árbitro se había limitado a motivar la condena en costas citando el artículo 38.1 del Reglamento de la Corte Española de Arbitraje entonces vigente («Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán justificar la imposición de las costas basándose en el principio de que la condena refleja proporcionalmente el éxito y el fracaso de las respectivas pretensiones de las partes, salvo que atendiendo a las circunstancias particulares del caso los árbitros estimen inapropiad[a] la aplicación de este principio general») y declarando que existía una estimación sustancial de la demanda y una sustancial desestimación de los motivos de oposición hechos valer por las partes demandadas, la sentencia considera insuficiente esta motivación para justificar la condena en costas: en el caso no se respetaba la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo, conforme a la cual este criterio de la estimación sustancial opera únicamente cuando hay una leve diferencia entre lo obtenido y lo pedido. A partir de ahí, aplica el canon de control de la motivación de las resoluciones judiciales y anula el pronunciamiento del laudo sobre las costas por contrario al orden público: «... estamos ante una estimación parcial de una demanda arbitral que, no obstante, condena íntegramente en las costas a las demandadas/condenadas sin motivación que supere el canon de la arbitrariedad o se acomode a las reglas de la lógica, lo que equivale a una ausencia de motivación constitucionalmente relevante, pues, en este caso, la imposición de las costas no viene determinada por la ley o establecida *ope legis* (STC 120/2007). En este punto, pues, el laudo vulnera el orden público y el motivo ha de ser estimado, por lo que procede anular la parte dispositiva del laudo n.º 3».

3. En mi opinión, el motivo adecuado para cobijar la motivación del laudo no es el del orden público, sino el previsto en el apartado 41.1d: que el procedimiento arbitral no se haya ajustado al acuerdo entre las partes (que es lo que ocurre cuando prevé la motivación y la condena en costas no la contiene) o, a falta de dicho acuerdo, que no se haya ajustado a la ley, que exige en todo caso la motivación del laudo y, por tanto, también la del pronunciamiento sobre las costas. El control judicial se extenderá a la comprobación de que la motivación existe (y, por lo tanto, de que se ha cumplido el pacto o el artículo 37.4 de la Ley de Arbitraje) y, en el caso de existir, de que no incide en una arbitrariedad manifiesta que, en mi opinión, es el único límite constitucional (y, por tanto, de orden público) que le viene impuesto. Es lo que viene a decir la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 7 de enero del 2014 (RJ 2014\1183), que considera que la condena en costas afecta al orden público «cuando no se tiene presente el pacto o se produce una interpretación del mismo (incluyendo las normas de los reglamentos en el caso del arbitraje institucional) que incida en palmaria arbitrariedad». Y habría que añadir que, en defecto de pacto, también cuando la resolución del árbitro —*ad hoc* o en un arbitraje institucional— adolece de una arbitrariedad manifiesta.

Y para decidir sobre la arbitrariedad, el tribunal podrá acudir al canon establecido por el Tribunal Constitucional para las resoluciones judiciales, que, como es conocido, tiene en cuenta la razonabilidad, la acomodación a las reglas de la lógica y la no comisión de un error material patente: aparte de estas últimas (las resoluciones que incidan en un error de esta naturaleza), no pueden considerarse razonadas ni razonables (y, por tanto, conformes con la regla de la lógica) las resoluciones judiciales «que, a primera vista y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas, o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas» (STC 214/1999, de 29 de noviembre). Pero no necesariamente tendrá que aplicar el canon de la motivación, siendo suficiente a tal fin que el pronunciamiento arbitral exteriorice un fundamento de su decisión (incluso la remisión a las normas del reglamento de la institución arbitral) excluyente de un mero voluntarismo selectivo o de la pura arbitrariedad en los términos mencionados. Respetado este límite, el pronunciamiento sobre las costas deberá entenderse motivado si expresa, siquiera escuetamente o por remisión a una norma (como puede ser la del reglamento de la institución arbitral), el fundamento de su decisión, sin que pueda alegarse en contra ni la insuficiencia de la motivación ni su incorrección por apartarse de la doctrina jurisprudencial establecida para las resoluciones judiciales.

Por eso considero errónea la doctrina de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid citada. El fundamento en que la sentencia se apoya es la discrepancia, basándose en la doctrina del Tribunal Supremo, con la apreciación del árbitro sobre la estimación sustancial de la demanda (y la desestimación también sustancial de las excepciones). Pero esta apreciación entraba dentro del margen de libertad previsto en la norma del reglamento de la institución a la que estaba vinculado, que en ningún caso le imponía sujetarse a la interpretación jurisprudencial del criterio de la estimación sustancial previsto en el artícu-

lo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ni tampoco exponer las razones por las que se apartaba de ella. Al revisar la apreciación del árbitro de que en el caso existía una estimación sustancial de la demanda, el tribunal se extralimitó; sólo en el caso de que tal apreciación fuera contradictoria con las premisas establecidas en la fundamentación del laudo, incurriría en una quiebra lógica que supondría la arbitrariedad.