

ANA FERNÁNDEZ PÉREZ

*EL ARBITRAJE ENTRE LA AUTONOMÍA
DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES
Y EL CONTROL JUDICIAL*

JIB
BOSCH EDITOR

En la actualidad se observa con carácter general, pues existen excepciones muy sonadas en España, una práctica fluida en torno al control judicial sobre el procedimiento arbitral y sobre el laudo que se aprecia en la capacidad concedida al árbitro para juzgar la validez de su propia competencia o en la admisibilidad de mayores cotas de arbitrabilidad y en una apreciación ponderada de las causales de anulación. Los linderos entre el ejercicio de la autonomía de la voluntad y el necesario control judicial son variables, pero tienden a estrecharse dentro de un debate doctrinal inacabado y de una práctica jurisprudencial heterogénea que, sin embargo, evidencia un debilitamiento del control ejercido por el juez estatal sobre el procedimiento y sobre el laudo. De la delimitación adecuada de estos linderos depende la existencia misma de la institución arbitral.



Ana Fernández Pérez

Profesora titular (ACR) de Derecho internacional privado
de la Universidad de Alcalá de Henares

Árbitro del Consejo Arbitral para el Alquiler en la Comunidad de Madrid

El arbitraje entre
la autonomía de la
voluntad de las partes
y el control judicial

Barcelona
2017



BOSCH EDITOR

© OCTUBRE 2017 ANA FERNÁNDEZ PÉREZ

© OCTUBRE 2017



Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

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. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-947639-2-2

ISBN digital: 978-84-947639-3-9

D.L.: B24162-2017

Diseño de portada: Black Concepts

<https://www.behance.net/BlackConcepts>

contactblackconcepts@gmail.com

Diseño interior y maquetación: Cristina Payà (cspaya@sbeditorialdesign.com)

Printed in Spain – Impreso en España

Índice

Abreviaturas más utilizadas	13
CAPÍTULO 1	
LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL ARBITRAJE	17
I. La autonomía de la voluntad como valor supremo del ordenamiento jurídico.....	17
1. Elementos constitutivos del dogma.....	17
2. Proyección al arbitraje	23
II. Autonomía de la voluntad y tutela judicial efectiva ...	34
1. Justicia estatal y potestad arbitral.....	34
2. Posibilidad de renuncia a la acción de anulación	39
III. La autonomía de la voluntad como instrumento vertebrador del arbitraje	44
1. El convenio arbitral como manifestación de la autonomía de la voluntad	44
2. Renuncia a la jurisdicción estatal como manifestación de la autonomía de la voluntad	52
3. Arbitraje de Derecho y arbitraje de equidad (<i>ex aequo et bono</i>).....	59

CAPÍTULO 2

MANIFESTACIONES DE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD EN EL ARBITRAJE: ESPECIAL REFERENCIA AL ARBITRAJE DE EQUIDAD 63

I. Arbitraje de Derecho o arbitraje de equidad 63

 1. Planteamiento..... 63

 2. Arbitraje de equidad y amigable composición... 67

 3. Admisión en las legislaciones..... 77

II. Ejercicio de los poderes de los árbitros en el arbitraje de equidad 81

 1. Condicionamientos legales o contractuales 81

 2. Facultades del tribunal arbitral 89

 3. Limitaciones 93

III. Manifestaciones del control del árbitro por las partes 97

 1. Autorización expresa de las partes 97

 2. Alcance de la motivación del laudo..... 99

CAPÍTULO 3

EQUILIBRIO ENTRE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD Y LA INTERVENCIÓN DE LA JUSTICIA ESTATAL A PROPÓSITO DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN..... 103

I. Introducción 103

II. Configuración de la acción de anulación..... 107

 1. Consecuencias de la renuncia a la jurisdicción.. 107

 2. Inexistencia de una segunda instancia jurisdiccional 117

III.	Posibilidades y limitaciones de una segunda instancia arbitral	123
IV.	Alcance de la posibilidad de renuncia a la anulación.	126
1.	Planteamiento de la cuestión y opciones propuestas	126
2.	Admisión progresiva de la renuncia en algunas legislaciones	132

CAPÍTULO 4

CONDICIONAMIENTO COMPETENCIAL EN LAS FUNCIONES DE APOYO Y CONTROL DEL ARBITRAJE..... 139

I.	La ordenación española de las relaciones entre jueces y árbitros.....	139
1.	Introducción.....	139
2.	Consecuencia de un movimiento pendular	141
II.	Alcance general de la reforma introducida por la Ley 11/2011 y la LO 5/2011.....	148
1.	Entrada en el mundo del arbitraje de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas	148
2.	Cuestiones competenciales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 11/2011: el ATSJ Madrid 30 noviembre 2011.....	153
III.	Configuración de las funciones de los Tribunales Superiores de Justicia.....	155
1.	Nombramiento y remoción de los árbitros.....	155
2.	Acción de anulación	162

3.	Exequátur de los laudos y resoluciones arbitra- les extranjeros: reconocimiento y ejecución	168
IV.	Competencia de los Juzgados de Primera Instancia ...	176

CAPÍTULO 5

EL CONTROL JUDICIAL DEL ÁRBITRO: EL CONFLICTO DE INTERESES

		181
I.	Antecedentes.....	181
II.	Incumplimiento del deber de revelación del árbitro ..	186
1.	Contenido deontológico	186
2.	Marco legal y reglamentario	188
3.	Dificultades de la declaración	196
4.	Consecuencias de la infracción del deber de de- claración.....	205
III.	Los conflictos de intereses en las grandes firmas de abogados.....	210
1.	Verificación de la existencia del conflicto: las «murallas chinas»	210
2.	Tratamiento de la cuestión en las Directrices de la IBA	215
A)	Ámbito.....	215
B)	Aplicación.....	221
3.	Tratamiento de la cuestión por la CCI.....	226

CONSIDERACIONES FINALES

LA DIALÉCTICA ENTRE LA AUTONOMÍA DE LA VO- LUNTAD Y EL CONTROL JUDICIAL.....

229

ÍNDICE DE DECISIONES	249
I. Tribunal de Justicia de la Unión Europea	249
II. Tribunal Constitucional.....	249
III. Tribunal Supremo	250
IV. Tribunales Superiores de Justicia.....	251
V. Audiencia Provinciales	259
VI. Juzgados de Primera Instancia.....	263
 Bibliografía	 267