



Roj: **STSJ CAT 13/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:13**

Id Cendoj: **08019310012018100013**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **22/01/2018**

Nº de Recurso: **15/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JORDI SEGUI PUNTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Sala Civil y Penal

Arbitraje nº 15/2016

(ANULACIÓN)

SENTENCIA Nº 7

Presidente:

Ilmo. Sr. D. José Francisco Valls Gombau

Magistrados

Ilma. Sra. D^a. M^a Eugènia Alegret Burgués

Ilmo. Sr. D. Jordi Seguí Puntas

Barcelona, 22 de enero de 2018

La Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, integrada por los Magistrados que se expresan más arriba, ha visto el Procedimiento de **Arbitraje** núm. 15/2016 para la anulación del Laudo Arbitral de fecha 13 de mayo de 2016 por el árbitro D. Cesar Rivera García. El demandante, MOBLES BELLMUNT i Andrés , han sido representados por el Procurador D. Joaquin Preckler Dieste y han sido defendidos por el Letrado D. Josep Rosell i Fossas. La parte demandada, Vidal ha sido representado por el Procurador D. José Manuel Fernández-Aramburu Torres y defendido por el Letrado D. Enrique Fabregat Ricart.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 19 de julio de 2016, el Procurador de los Tribunales D. Joaquin Preckler Dieste, en representación de D. Andrés i Mobles Bellmunt, y asistido del Letrado D. Josep Rosell i Fossas, presentó en la Secretaría de esta Sala demanda de anulación de Laudo arbitral definitivo de fecha 13 de mayo de 2016 dictado por el Árbitro D. César Rivera García y protocolizado el mediante Acta de Protocolización otorgada ante el Notario de Barcelona D. Jose Vicente Torres Montero. Son partes demandadas D. Vidal i TINTATS RIBELL SL.

SEGUNDO.- Por Decreto de 17 de octubre de 2016 se admite a trámite la demanda concediendo a la parte demandada el plazo legalmente establecido para contestarla, haciéndolo en fecha 22 de noviembre de 2016.

De dicha contestación se da traslado a la parte demandante para que en un plazo de 5 días presente documentos adicionales o proponga la práctica de prueba en base al traslado que se le ha hecho del escrito de contestación y de los documentos que lo acompañan.

TERCERO.- En fecha 27 de febrero de 2017 esta Sala dicta Auto acordando sobre la admisión de la prueba.



CUARTO.- Por providencia de fecha 14 de septiembre de 2017 se señaló fecha para el acto de votación y fallo la cual tuvo lugar el día 8 de enero de 2018 a las 11 horas de su mañana.

Ha sido ponente el Magistrado de esta Sala **Ilmo. Sr. D. Jordi Seguí Puntas** .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

Andrés y Mobles Bellmunt SL han formulado una demanda de anulación del laudo dictado en fecha 13 de mayo de 2016 por el letrado don César Rivera García, árbitro designado por el Tribunal Arbitral de Barcelona (TAB), cuyo laudo versa sobre la disolución y liquidación de la mercantil Tintats Ribell SL, participada en un mitad por el citado señor Andrés y por Mobles Bellmunt SL (titulares respectivamente de 749 y 1 participaciones) y en la otra mitad por Vidal (titular de las restantes 750 participaciones sociales).

La acción de anulación se funda en un doble motivo que guarda una indudable conexidad: 1º) la vulneración del orden público, al amparo del artículo 41.1, f/ de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **arbitraje**, ante la falta de suspensión del procedimiento por razón de prejudicialidad penal; 2º) con fundamento en el subapartado e/ del mismo artículo, el hecho de contener el laudo pronunciamientos no susceptibles de **arbitraje**, cuales son los relativos a los efectos que habría de producir en el proceso liquidatorio de Tintats Ribell SL una eventual sentencia condenatoria penal.

El señor Vidal ha comparecido defendiendo la plena validez del laudo impugnado.

SEGUNDO. Naturaleza y finalidad de la institución arbitral

Como significaran las sentencias de este tribunal 27/2012, de 2 de abril, 33/2013, de 29 de abril, 74/2013, de 30 de diciembre, 53/2014, de 24 de julio y 61/2015, de 27 de julio, entre otras, el **arbitraje** es un medio alternativo de resolución de conflictos que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes, las cuales aceptan de antemano la decisión del árbitro al que han acordado someterse, sin posibilidad de trasladar el examen de la controversia al juez ni de sustituir en ningún caso la decisión del árbitro por la de aquel, más allá de la restringida protección que ofrece el procedimiento judicial de nulidad del laudo.

Tal como recordaba la sentencia de este tribunal 78/2016, de 6 de octubre, con invocación de la sentencia de Pleno del Tribunal Constitucional 174/1995, " *el **arbitraje** se considera un equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, la obtención de una decisión que ponga fin al conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada* ".

El **arbitraje** parte de la libertad civil de las partes en la resolución de sus conflictos sobre derechos disponibles sin intervención de los tribunales.

Así lo proclamó la citada STC 174/1995, subrayando que " *la autonomía de la voluntad de las partes -de todas las partes- constituye la esencia y el fundamento de la institución arbitral, por cuanto que el **arbitraje** conlleva la exclusión de la vía judicial* ".

El principio de voluntariedad es pues básico, si bien una vez sometidas las partes a este sistema, el laudo dictado es vinculante para ellas, sin que los tribunales puedan revisar el juicio sobre la cuestión de fondo del árbitro.

Por tal razón la Ley de **arbitraje** expresa en su artículo 43, ahora ya con toda claridad tras la reforma introducida por la Ley 11/2011, de 20 de mayo, que "el laudo produce efectos de cosa juzgada" y que solo cabe contra él, aparte de una eventual revisión en los términos previstos en la LEC para la de sentencias firmes, ejercitar la acción de nulidad del laudo. En atención a la naturaleza propia del **arbitraje**, dicha acción necesariamente debe limitarse a los supuestos de contravención grave del propio contrato de **arbitraje** o de las garantías esenciales de procedimiento sancionadas en el artículo 24 de la Constitución Española (CE), sin que pueda extenderse a los supuestos de infracción del derecho material aplicable al caso.

En concreto, la nulidad del laudo arbitral se funda en motivos tasados -al modo de lo previsto en el artículo 510 LEC para la revisión de las sentencias judiciales firmes-, los cuales, en consonancia con la naturaleza y finalidad del instituto del **arbitraje**, se limitan a contemplar supuestos graves de contravención del propio contrato de **arbitraje** (artículo 41.1.a LA) y de vulneración de determinadas garantías procesales esenciales reconocidas en el artículo 24 CE y aplicables también en el procedimiento arbitral (subapartados letras b/, c/, d/ y e/ del artículo 41.1 LA), o de los principios de justicia y equidad que conforman el orden público institucional (artículo 41.1.f/ LA), sin abarcar en modo alguno, por tanto, ni la infracción del derecho material aplicable al caso ni el acierto o desacierto al resolver la cuestión arbitral.



Por ello, el examen del laudo que estamos autorizados a efectuar debe limitarse a un juicio externo atinente al respeto del convenio arbitral, al cumplimiento de los principios esenciales de todo proceso y a la observancia de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el Capítulo II del Título I de la CE que sean invocados en cada caso por el demandante.

TERCERO. Supuesta vulneración del orden público

El primer motivo de nulidad aducido en la demanda descansa en el artículo 41.1, f/ LA y se funda en la vulneración del orden público, defecto en que habría incurrido el árbitro por el hecho de no haber procedido, sea en el curso del procedimiento arbitral o en el momento inmediatamente anterior al dictado del laudo, a suspender el procedimiento hasta la conclusión del proceso penal por estafa, administración desleal y falsedad documental promovido en febrero de 2015 por Andrés contra Vidal por su actuación como administrador mancomunado de Tintats Ribell SL.

La sentencia de este tribunal 31/2017, de 8 de junio, expuso que " el motivo de nulidad basado en la contravención del orden público encuentra su precedente en la Ley de **arbitraje** anterior, Ley 36/1988. Según su Exposición de motivos el concepto de orden público "habrá de ser interpretado a la luz de los principios de nuestra Constitución". Y el Tribunal Constitucional ha declarado, en sentencia de 15 abril de 1986, que para que un laudo arbitral sea atentatorio contra el orden público es preciso que vulnere los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el capítulo II, título I, de nuestra Constitución por el art. 24 de la misma ".

A su vez, la STSJCat 2/2017, de 16 de enero, recordaba, con cita de otras anteriores (SSTSJ Catalunya 45/2012, de 12 de julio, 27/2013, de 2 de abril, 3/2014, de 7 de enero, 50/2014, de 14 de julio y 47/2015, de 15 de junio, entre otras), que " el orden público debe ser entendido como el conjunto de principios y normas esenciales que inspiran la organización política, social y económica de España, con inclusión desde luego de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, pero no sólo de ellos; el orden público opera en consecuencia como un límite necesario e imprescindible a la autonomía de la voluntad, a fin de garantizar la efectividad de los derechos constitucionales de los ciudadanos, el fundamento de las instituciones y la protección de los conceptos y valores inspiradores del sistema de democracia social constitucionalmente consagrado.

Por ello, el laudo arbitral no puede traspasar el orden público, y en caso que lo hiciera, aparece la posibilidad del control jurisdiccional de ese límite, a fin de garantizar que las decisiones arbitrales respeten ese conjunto de derechos y valores indisponibles. El TC (entre otras, STC 43/1986 y ATC 116/1992), sostiene que la cláusula de orden público se ha impregnado desde la entrada en vigor de la Constitución con el contenido de su art. 24 CE, lo que igualmente viene a ser recogido en el artículo 24 LA que establece la aplicación, para el procedimiento arbitral, de los principios de igualdad, audiencia y contradicción; así como también el de proscripción de la arbitrariedad patente, referida en el art. 9.3 CE ".

En este sentido, en la STSJCat 47/2015, de 15 de junio, se razonaba que " hemos diferenciado en diversas resoluciones de esta Sala en el orden público que es un concepto jurídico indeterminado y a los efectos de afinar su contenido, como se recoge en la STSJ Catalunya 30/2014, de 5 de mayo, con cita de otras resoluciones de esta Sala (SSTSJC 2-04-2012, 10-05-2012, 12-07-2012 y 19-11-2012) que éste puede contemplarse en un doble sentido: material y procesal. En sentido material, la vulneración tiene lugar cuando se infringen los valores consagrados como fundamentales para la sociedad, porque los mismos se entienden como intangibles en un concreto contexto histórico, sociopolítico, económico y cultural. En cambio, desde el punto de vista procesal, se puede atentar contra el orden público cuando en el procedimiento arbitral no se han respetado los principios de contradicción, defensa e igualdad de oportunidades entre las partes litigantes".

CUARTO. Prejudicialidad penal en el arbitraje

Partiendo de las anteriores consideraciones ha de examinarse el primer motivo de impugnación del laudo formulado en la demanda de nulidad.

Todo parte de la prejudicialidad penal planteada por Andrés y Mobles Bellmunt en septiembre de 2015 haciendo valer el efecto suspensivo del procedimiento arbitral que, por imperativo del artículo 40 LEC, había de producir la pendencia de las diligencias previas seguidas en el Juzgado de Instrucción número 1 de Vic tras la querrela presentada en febrero de ese año, nueve meses después del inicio del **arbitraje**, por el señor Andrés contra su consocio en Tintats Ribell, por los delitos de estafa, administración desleal y falsedad documental.

Pues bien, esa petición incidental de suspensión del procedimiento (por más que en la demanda de nulidad se aduzca que esa petición debió motivar una resolución de cierre del procedimiento arbitral basada en el supuesto del artículo 38.2, c/ LA, que nada tiene que ver con la cuestión) fue oportunamente sustanciada y respondida por el árbitro, quien no solo dio un trámite de alegaciones al instante sino que incluso permitió un trámite de réplica a Mobles Bellmunt, dictando finalmente el siguiente 21 de octubre una resolución incidental autónoma por la que denegaba la suspensión prejudicial planteada por Andrés y Mobles Bellmunt.



Esa resolución incidental, reproducida íntegramente en el apartado VIII del laudo en señal de refrendo de su contenido, da cumplida respuesta a la solicitud de los instados, toda vez que, (i) tras exponer la indudable ausencia de regulación expresa de toda clase de prejudicialidad en la Ley de **arbitraje** y las dudas que acerca de la cuestión revelarían varias resoluciones de tribunales de apelación, (ii) precisa que la "aplicación analógica" del artículo 40 LEC al procedimiento arbitral propugnada por ambas partes en ningún caso habría de producir la suspensión inmediata del procedimiento, sino que en su caso ese efecto habría de producirse cuando el mismo quedara pendiente únicamente de laudo, (iii) para acabar descartando la pertinencia de la suspensión reclamada por falta de concurrencia de los requisitos exigidos por los dos ordinales del artículo 40.2 LEC . A tal efecto, el árbitro resaltó que los hechos investigados en el proceso penal no son coincidentes con los del **arbitraje** (en este, si Tintats Ribell SL se halla incurso en alguna de las causas de disolución previstas en el artículo 363.1, letras a/ y d/, de la Ley de sociedades de capital; en aquél, la trascendencia penal de la venta de la unidad productiva de Tintats y el alquiler de la nave de esa sociedad llevados a cabo por su coadministrador Vidal) y que los efectos anulatorios de contratos derivados de una eventual condena penal serían fácilmente trasladables a la fase liquidatoria de Tintats Ribell que se iniciara tras un laudo que declarase la concurrencia de causa de disolución de esa sociedad mercantil.

A tenor de cuanto se lleva expuesto es indudable que esa resolución incidental o laudo parcial es respetuosa con las exigencias del orden público desde un punto de vista material y procesal.

En primer lugar, porque cualquiera que sea la posición dogmática que se mantenga acerca de la operatividad de las cuestiones prejudiciales devolutivas -sobre todo la penal- en el **arbitraje** (frente a la evidencia de que el árbitro no ejerce potestad jurisdiccional ya que su función parte de una base estrictamente contractual y del silencio de la Ley de **arbitraje** acerca de las cuestiones prejudiciales, se alza el indudable interés público por que el enjuiciamiento penal de unos hechos comporte la suspensión de los procesos o procedimientos de toda índole que versen sobre la misma cuestión, tal como refleja el artículo 114 LECrim y denotan también, entre otras, la STC 109/2008 y la STS Pleno 619/2016, de 10 de octubre), lo cierto es que el árbitro César Rivera dio cabal respuesta a la petición incidental de suspensión del procedimiento reiteradamente sostenida por el señor Andrés y Mobles Bellmunt.

En segundo lugar, también se ajusta a la norma procesal imperativa (artículo 40.3 LEC) la afirmación del árbitro conforme a la cual la suspensión en todo caso había de ser decretada cuando el **arbitraje** quedara únicamente pendiente del laudo, ya que en los hechos objeto de la querrela no se denunciaba propiamente un delito de falsedad de documentos mercantiles o civiles, sino en su caso la invalidez por simulación absoluta o por falta de representación de la sociedad de algunos de los contratos (venta de la unidad productiva; alquiler de la nave) suscritos en abril de 2013 por el querrelado con terceros en el marco de la defraudación de los intereses de sus consocios en Tintats Ribell SL.

En tercer lugar, también es plenamente respetuosa con los principios de contradicción y defensa y con las normas esenciales del procedimiento la razonada tesis del árbitro conforme a la cual no se da el imprescindible nexo prejudicial entre la causa penal y el procedimiento arbitral. En efecto, el **arbitraje** versaba sobre la disolución de Tintats Ribell por la concurrencia de alguna de las causas legales invocadas por el socio instante (el laudo solo aprecia las de cese en el ejercicio de la actividad por más de un año y paralización o *bloqueo* de los órganos sociales), pero no había de ahondar en la razón explicativa de esa concurrencia ni menos aún establecer las responsabilidades de cualquiera de los administradores frente a los socios o de estos o aquellos frente a terceros por los hechos desencadenantes de la disolución. Ello explica las previsiones de futuro esbozadas por el árbitro en los epígrafes 22 y 84 del laudo en vista de la repercusión en el proceso liquidatorio de Tintats Ribell de una eventual condena penal del coadministrador Vidal .

Sea como fuere, la resolución de la jurisdicción penal aportada ante este tribunal por la parte demandada de nulidad al amparo del artículo 271.2 LEC no hace sino abundar en la improcedencia de la suspensión procedimental objeto de controversia, pues se trata del auto dictado por la Sección 21ª de la Audiencia Provincial de Barcelona el 14 de septiembre de 2017 que acuerda el sobreseimiento provisional de las diligencias penales seguidas contra el señor Vidal por su actuación como coadministrador de Tintats Ribell, dada "la insuficiencia de indicios sobre la tipicidad de los hechos denunciados" (dicha resolución subraya la incongruencia que supone el hecho de haber percibido el señor Andrés el precio de la venta denunciada como defraudatoria y su afirmación dos años después de que ignoraba la existencia misma de esa operación onerosa).

En conclusión, en el momento actual ni siquiera concurre la pendencia de la causa criminal que constituye el presupuesto de toda prejudicialidad penal.

QUINTO. Supuesta nulidad por abordar el laudo cuestiones no arbitrables



Como ya se avanzó, el motivo segundo de nulidad del laudo se apoya en el subapartado e/ del artículo 41.1 LA y descansa en la afirmación de que el árbitro no se limitó a comprobar la obligada conexión entre el procedimiento arbitral y la causa penal de constante referencia, sino que fue más allá, adentrándose en "cuestiones no susceptibles de **arbitraje**", al establecer las consecuencias que una hipotética sentencia condenatoria penal tendría sobre la liquidación de la sociedad.

El motivo tampoco puede prosperar.

Desde luego no en la forma en que es planteado, ya que si la discrepancia se centra en el hecho de que el árbitro efectúa consideraciones de futuro acerca de cuestiones ajenas al concreto **arbitraje**, la denuncia de esa infracción debió articularse a través del subapartado c/ del artículo 41.1 LA por razón de incongruencia por exceso, por cuanto el árbitro habría abordado "cuestiones no sometidas a su decisión".

En todo caso, siendo obvio que los efectos directos de una eventual condena penal del coadministrador de Tintats Ribell habría de establecerlos la propia sentencia condenatoria, es claro que las argumentaciones efectuadas por el árbitro en los epígrafes 22 y 84 del laudo no van sino destinadas a reforzar su tesis de falta de conexión prejudicial entre el procedimiento arbitral y la causa criminal desde la óptica del artículo 40.2 LEC, por lo que carecen de virtualidad como pronunciamientos autónomos del laudo, cuya auténtica parte dispositiva se concentra en los cuatro apartados ejecutivos de esa resolución.

SEXTO. Costas del litigio

La desestimación de la demanda de nulidad conlleva la imposición de las costas devengadas a los reclamantes, de conformidad con lo previsto en el primer párrafo del artículo 394.1 LEC.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA, ha decidido:

DESESTIMAR la demanda de nulidad del laudo arbitral dictado el día 13 de mayo de 2016 por el árbitro César Rivera García en el procedimiento de **arbitraje** número 1878/2014 formulada por Andrés y Mobles Bellmunt SL, con imposición de las costas a los demandantes de nulidad.

Contra la presente resolución no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Magistrados indicados al margen, doy fe.

PUBLICACIÓN. La sentencia se ha firmado por todos los Magistrados que la han dictado y publicada de conformidad con la Constitución y las Leyes. Doy fe.