

Un precepto legal que debe entenderse por no escrito: ¿hacia el arbitraje de plazo indefinido?

Elías Campo Villegas

Juez

Notario

Miembro de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña

SUMARIO

- I. PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA
- II. LA SITUACIÓN JURÍDICA HASTA HOY DEL PLAZO PARA DICTAR EL LAUDO
- III. LA NUEVA LEY DE 21 DE MAYO DE 2011

I. PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA

El BOE n.º 121, de 21 de mayo de 2011, publicó la Ley 99/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje y de regulación del arbitraje institucional de la Administración General del Estado.

Esta Ley, después de superar el suspenso producido por aquel borrador en el que se eliminaba el arbitraje de equidad, resulta de interés en general y laudable en otros temas concretos, así: la competencia que se atribuye a los tribunales superiores de Justicia, el novedoso procedimiento para resolver extrajudicialmente los conflictos internos entre la Administración General del Estado y sus entes instrumentales; o la norma del art. 11.bis-2, que permite la introducción en los estatutos sociales de una cláusula de sumisión arbitral mediante el



voto favorable de, al menos, dos tercios de los correspondientes a las acciones o participaciones sociales, con lo que desautoriza la mala doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2007, que, a su vez, había desoído la doctrina científica más segura y razonable. Mas no podemos abusar del incienso, pues en el mismo art. 11.bis tenemos tres disposiciones preocu-

pantes: en el apartado 1, se lee que «las sociedades de capital podrán someter a arbitraje los conflictos que en ellas se planteen», precepto inútil, pues hoy, tanto en la práctica diaria como en la doctrina científica y jurisprudencia, se admite aquella posibilidad; por lo demás, su defectuosa redacción no puede originar la duda de que la facultad que admite se refiera solo a las sociedades



de capital. En el apartado 2, pese al elogio hecho anteriormente y el que esta Ley confirme nuestro criterio de no precisarse la unanimidad de los socios para introducir la cláusula de sumisión arbitral, ello no impide que denunciemos lo desgraciado de su redacción al exigir en todo caso el porcentaje de los dos tercios de los votos, olvidando que pueden existir dos convocatorias y que en determinadas compañías, bien sea por ley o por sus estatutos, pueden ser necesarios otros porcentajes. Lo adecuado habría sido remitirse a los porcentajes y reglas necesarios para las modificaciones estatutarias. Y en el apartado 3 ocurre lo mismo que en el apartado 1. El precepto es innecesario y su redactado, preocupante. La disposición sugiere la pregunta siguiente: ¿qué ocurre si en los estatutos sociales no remiten el arbitraje a una institución arbitral? ¿Qué alcance tiene el término *podrán*? ¿Qué decir de los miles de estatutos sociales que actualmente tienen la clásica cláusula de sumisión arbitral? Además, si bien debe resaltarse el interés que muestra el legislador en este artículo y en la exposición de motivos por las instituciones arbitrales, lo cierto es que no atina al aludir a esta, pues parece imponer la inconcebible norma de que la impugnación de acuerdos sociales deba ser por el cauce del arbitraje institucional.

Donde al legislador se le ha ido la mano ha sido en la materia relativa al plazo que tiene el árbitro para emitir el laudo, de tal forma que la indefinición que resulta de la Ley 11/2011 nos incita a un estudio inmediato sobre lo relevante del plazo para laudar

Pero donde al legislador se le ha ido la mano ha sido en la materia relativa al plazo que tiene el árbitro para emitir el laudo.

En la nueva Ley, se dispone que «la expiración del plazo sin que se haya dictado el laudo definitivo no afectará a la eficacia del convenio arbitral ni a la validez del laudo dictado» (art. 37.2).

Pero ¿hasta cuándo será válido el laudo dictado fuera de plazo? Para la Ley, no hay límite, pues se elimina el sentido del plazo en el laudo. ¿Desaparece tal requisito sustancial? Entonces, ¿qué sentido tiene el

FICHA TÉCNICA

Resumen: La indefinición que resulta de la Ley 11/2011 incita a un estudio inmediato sobre lo relevante del plazo para laudar, pues al legislador se le ha ido la mano en la materia relativa al plazo que tiene el árbitro para emitir el laudo. Mediante este trabajo, se analiza esta problemática y sus posibles soluciones.

Palabras clave: Arbitraje, laudo, plazo, convenio arbitral.

Abstract: The imprecision resulting from Law 11/2011 necessitates immediate research into the relevant points of the time limit on issuing the award, given that the legislator has gone too far in respect of the time the arbitrator is allowed to issue the award. This work aims to examine this problem and its possible solutions.

Keywords: Arbitration, award, time limit, arbitral agreement.

N. del A.: El texto es una reproducción modificada del publicado en el n.º 11 de 2011 del *Anuario de Justicia Alternativa del Tribunal Arbitral de Barcelona*.

inciso anterior, que permite a los árbitros prorrogar su propio plazo por un término no superior a dos meses?

La indefinición que resulta de la Ley 11/2011 en dicha cuestión nos incita a un estudio inmediato sobre lo relevante del plazo para laudar.

II. LA SITUACIÓN JURÍDICA HASTA HOY DEL PLAZO PARA DICTAR EL LAUDO

No hay que insistir en la obligación que tienen los árbitros de dictar su resolución dentro del término que se les ha concedido. Para el laudo, el plazo es algo más que un requisito de forma. En la jurisdicción ordinaria, también los jueces y tribunales deben dictar sus resoluciones dentro de un plazo, pero su emisión tardía no afecta a su validez, aunque puede acarrear responsabilidad para su autor. Sin embargo, en el arbitraje, el plazo para laudar tiene otro significado harto diferente. La sustitución de la actividad jurisdiccional del Estado por la privada de terceros a la que se sometieron las partes solo será eficaz y estará revestida de validez durante el plazo concedido por estos. El plazo vincula a los árbitros de tal forma que fija los límites de la propia potestad arbitral. La emisión tardía del laudo lo vicia por haber cesado la «jurisdicción» del árbitro.

La Ley de Arbitraje de 1953 no resolvía sobre las consecuencias del laudo extemporáneo, problema que afrontaba la Ley de Enjuiciamiento Civil, que diferenciaba según se tratara de arbitraje de derecho o de equidad para conceder el recurso de ca-

sación, en el primer caso, y el de nulidad, en el segundo.

En la Ley de Arbitraje de 1988, el problema del laudo dictado fuera de plazo se abordó en dos extremos. Con relación al convenio arbitral, que «quedará sin efecto» y, por tanto, «expedita la vía judicial para plantear la controversia» (art. 30.2); y, con respecto al laudo, este «podrá anularse» (art. 45.3). Para RIVERO, con esta Ley se había pasado de considerar la irregularidad como de nulidad radical a la de mera anulabilidad en vista a la sanción por el transcurso del breve plazo de diez días para recurrir (art. 46.2) y en atención a que la invalidez era de signo contractual⁽¹⁾; otros autores, sin embargo, siguen hablando del vicio de «esencial nulidad» por haber cesado la potestad del árbitro⁽²⁾. Nosotros venimos sosteniendo que tal irregularidad implica el vicio de inexistencia, dado que el laudo es dictado por quien no es árbitro⁽³⁾, al igual que pudiera ocurrir con una sentencia dictada por quien ya no es Juez, postura que encuentra encaje en la Ley de 2003, que, tras la expiración del plazo sin que se haya dictado el laudo, decreta la terminación de las actuaciones arbitrales y el cese de los árbitros (art. 37.2). Ello implica que, vencido el plazo, ni hay procedimiento arbitral ni hay árbitros. En estas condiciones, el documento que pueda elaborar y suscribir el sedicente árbitro no es laudo. El laudo no existe.

En la Ley de 2003, además de la norma citada del art. 37.2, en el párrafo anterior, se estableció que el plazo «podrá ser prorrogado por los árbitros, por un plazo no superior a dos meses, mediante decisión motivada», regla que vino a suavizar las consecuencias que podían producirse de que algún árbitro

dictara el laudo fuera de plazo a causa de agobios de tiempo.

Por su propia finalidad, la institución del arbitraje ha de responder a criterios de rapidez y eficacia. De ahí que la imposición por las partes de un plazo de emisión del laudo se convierta en materia esencial

De cuanto antecede, se evidencia la esencia del plazo en el arbitraje, pudiendo citarse como paradigmática la Sentencia de la Audiencia de Castellón de 25 de abril de 1998, que, a su vez, cita otras del Tribunal Supremo (AC 1998, 4465):

Es necesario constatar que la institución del arbitraje responde al deseo de establecer las vías alternativas para soluciones de conflictos intersubjetivos que deben responder a criterios de rapidez y eficacia, frente a la opción de la vía judicial, que puede presentar, por diferentes causas, problemas de retraso y onerosidad. Por ello, se hace consustancial a aquel remedio el que se desarrolle de forma rápida y sencilla. De lo contrario, no cumple su función, y para evitarlo, se exige la imposición por las partes de un plazo de emisión del laudo, que se convierte en esencial; tal es así que, en defecto de previsión de término, este se fija legalmente en 6 meses, salvo prórrogas.

En este sentido, véanse las sentencias del Tribunal Supremo de 3 julio 1962 (RJ 1962, 3187), de 23 de septiembre de 1974 (RJ 1974, 3561), de 12 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 9578), etc. Así, esta última indica que:

El plazo para emitir el laudo arbitral debe ser respetado de modo inexorable, porque es el lapso de tiempo durante el cual las partes voluntariamente renuncian al ejercicio jurisdiccional de sus diferencias y dotan de facultades decisorias a los árbitros.

III. LA NUEVA LEY DE 21 DE MAYO DE 2011

Y en esta situación es cuando surge la Ley que comentamos, con una norma que sorprende por inexplicable, lo que exige su análisis. En el art. 37.2, leemos que «salvo

acuerdo en contrario de las partes, la expiración del plazo sin que se haya dictado laudo definitivo no afectará [...] a la validez del laudo dictado». En adelante, habrá otra regla. El laudo dictado fuera de plazo es válido, no adolece de vicio alguno. La única consecuencia de la infracción del plazo se reduce a la eventual responsabilidad del árbitro. Se equipara la irregularidad a la que se produce con la sentencia dictada fuera de plazo, que no resulta afectada en su validez y eficacia. No se considera relevante la circunstancia de que el árbitro ya no es tal, al haber expirado el plazo para el que se le nombró. El legislador salva del desastre a los arbitrajes en los que el árbitro ha tenido un descuido o una imposibilidad de cumplir. En la historia secular de esta institución, se ha producido un giro radical. Se podría decir, pues, que en adelante los árbitros no tienen plazo para laudar, puesto que si lo infringen, no le pasa nada al laudo: siempre será válido. Pero de inmediato hay que interrogarse sobre el adverbio *siempre...* ¿Siempre? En la Ley que comentamos, no se matizan ni limitan las facultades del árbitro en cuanto al tiempo para laudar válidamente. En definitiva, la bula no se ha configurado con límites. El problema es que ni tiene límites ni hay poder alguno que lo pueda imponer, ni siquiera el Juez: el efecto negativo del convenio impide actuar a los jueces. Tampoco las partes pueden fijar un límite al árbitro, pues el plazo que le pusieron se lo salta la nueva Ley.

Se ha construido un arbitraje sin límite en el plazo para dictar el laudo. Estamos ante un arbitraje con plazo indefinido y eternamente posible para la Ley

En esta situación, se impone mostrar las consecuencias. Se ha construido un arbitraje sin límite en el plazo para dictar el laudo. Estamos ante un arbitraje con plazo indefinido y eternamente posible para la Ley.

Tales consecuencias repugnan a la más elemental conciencia y razón jurídica. Se impone llegar a la conclusión de que la situación jurídica descrita no puede existir. Estamos ante un imposible metafísico y debemos negar que se produzca aquella monstruosidad jurídica. Pero de esta manera surge otra pregunta, dado el texto de la Ley que estamos leyendo en el BOE: ¿qué le

ocurre a esta Ley que no puede producir el resultado que aparentemente ocasiona? La contestación ahora es sencilla, y no puede ser de otra manera, pues lo que acontece es que la Ley de 2011 no produce el resultado que la literalidad de la misma dice. No fue esa la voluntad del legislador. De esta manera, el problema se traslada al tema de la interpretación de la Ley.

Se ha de partir, por ello, a la fórmula que nos ofrece el art. 3.1 del Código Civil, que en su día recogió las orientaciones de la doctrina y la jurisprudencia en esta materia. «Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas».

Las orientaciones interpretativas que ofrece esta fundamental regla las sistematizaremos siguiendo el orden clásico, del que el maestro LACRUZ sirve de ejemplo.

1. La interpretación literal

«El sentido propio de las palabras» constituye el arranque de la interpretación, si bien respecto de este elemento se ha dicho que tiene poco de interpretación, por limitarse a la aplicación mecánica del texto inscrito. Y esto es lo que ocurre en el caso concreto que nos ocupa. Desgraciadamente, la claridad de la Ley no ofrece dudas (*in claris non fit interpretatio*), ya que su afirmación es rotunda: «La expiración del plazo sin que se haya dictado laudo [...] no afectará [...] a la validez del laudo dictado». El sentido gramatical no resuelve nada. Es precisamente su sentido indubitado el que crea el problema.

2. El espíritu y finalidad de la norma. La ratio legis

Ya en esta vía podemos realizar, como primera afirmación, la de que en la intención del legislador no estuvo presente establecer un sistema de arbitraje de plazo indefinido, sin límite alguno, ante lo que hemos de recordar que la *ratio legis* se erige en el espíritu y la finalidad de la norma. Y en este terreno parece oportuno leer ciertas citas de LACRUZ, al recordar que la interpretación «debe inquirir sobre todo [...] la *ratio* y finalidad del precepto, lo que equivale a



descubrir, más allá de las palabras, el verdadero alcance de la misma que con ellas se expresa» (Resolución de 16 de mayo de 1974), aludiendo, además, a «la doctrina de tradición multiseccular, que admite que se puede ir incluso contra el sentido claro e inequívoco de las palabras cuando las circunstancias especiales del caso llevan a estimar que no está comprendido en la mente y en la intención del legislador» (Sentencia de 22 de junio de 1950). De esta manera, según nos dice LACRUZ, la *ratio*, como alma de la ley, alcanza un rango superior a las palabras en las que esta se manifiesta, legitimándose así la interpretación correctora del sentido literal de la ley ⁽⁴⁾.

En la intención del legislador no estuvo presente establecer un sistema de arbitraje de plazo indefinido, sin límite alguno, ante lo que hemos de recordar que la *ratio legis* se erige en el espíritu y la finalidad de la norma

Admitida, pues, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, la posible corrección de la Ley en función de la *ratio*, es visto que la norma objeto de este análisis debe ser corregida en el sentido de no admitir que el plazo para laudar pueda prorrogarse indefinidamente de tal manera que el laudo extemporáneo sea válido sin límite de tiempo.

En este método interpretativo abunda CASTÁN, quien, a su vez, explica cómo los anotadores de Enneccerus entienden que ningún precepto de nuestro Derecho positivo ni ninguna razón jurídica ni de otro orden prohíben al Juez apartarse de una ley, cuando la aplicación de la misma lleva a consecuencias que el legislador no ha previsto y que, de haberlas sospechado, le hubieran inclinado a dictar una regla distinta. Asimismo, recuerda a nuestro clásico doctor Francisco Suárez, que, recogiendo la tradición aristotélico-escolástica, admitía la enmienda de la ley o excusa de su obligatoriedad (epiqueya) no solo en los casos en que la ley mandase cosa inicua o cosa demasiado acerba o dura, sino también cuando, dadas las circunstancias del caso, pudiera conjeturarse que el legislador no hubiera querido comprenderlo en la ley ⁽⁵⁾.

3. El elemento sistemático

«Las normas se interpretarán [...] en relación con el contexto» (art. 3.1). La interpretación no puede limitarse al texto aislado de la expresión dudosa o preocupante, pues esta forma parte integrante no solo del resto de la ley que la contiene, sino también de la parte del ordenamiento jurídico en que se integra. En este sentido, véase la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1968: «Los tribunales, al aplicar las leyes, deben atender al contexto, estableciendo conexión con todos los preceptos del ordenamiento que traten la materia a resolver».

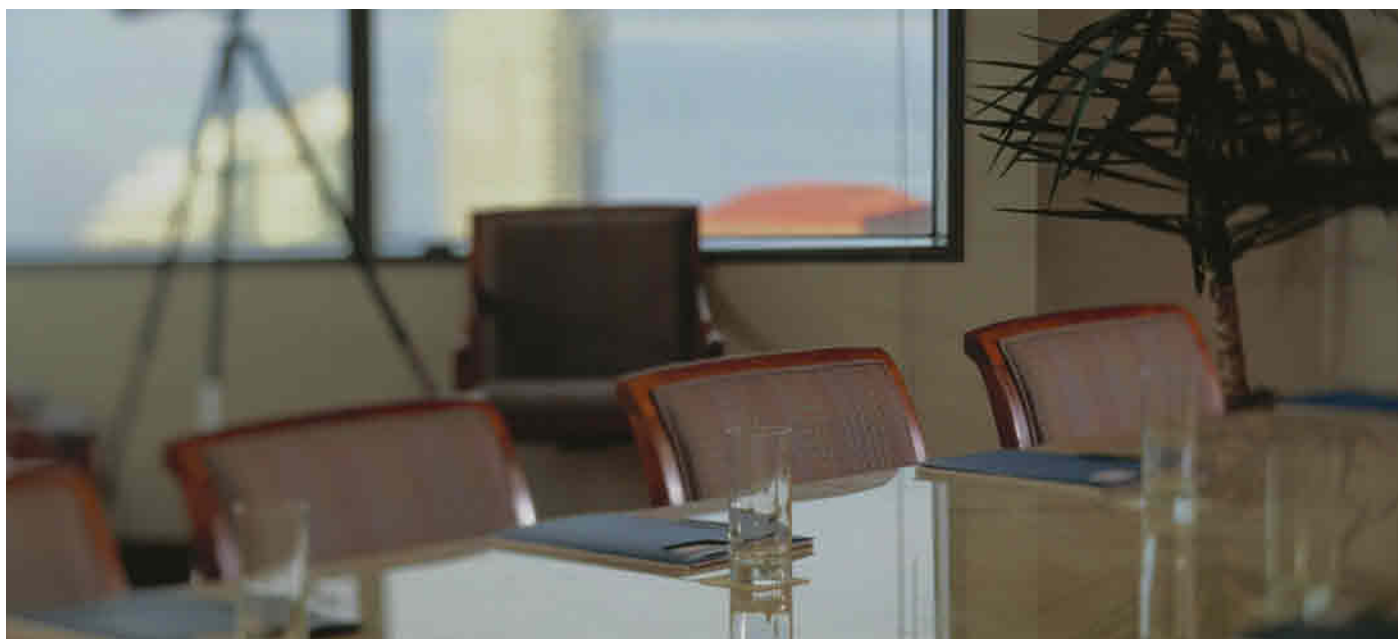
En este tema explica LACRUZ, siguiendo la metáfora de MAITLAND, que el Derecho es un tejido sin costuras. Ello significa, tratándose de la comprensión de una norma jurídica, que hemos de colocarla en conexión con todas las restantes del conjunto.

Pues bien, aquella necesidad correctora de la Ley analizada que hemos anunciado en el apartado II de este estudio se impone por las consecuencias que se derivan de una

interpretación sistemática extraída del mismo contexto de la Ley, concretamente, del párrafo anterior al comentado, conforme al cual el plazo estipulado por las partes para dictar el laudo «podrá ser prorrogado por los árbitros por un plazo no superior a dos meses, mediante decisión motivada», facultad que ya existía, como hemos visto, en la Ley de Arbitraje de 2003. De esta manera, ahora, con la nueva Ley que comentamos, el árbitro, si bien puede aplazar la emisión del laudo dos meses, lo tiene que hacer mediante decisión motivada. Pero, al mismo tiempo, en el párrafo siguiente de la misma Ley, se le faculta para laudar indefinidamente y sin cortapisa alguna, con el resultado de ser válidos los laudos que pueda emitir. He aquí un contrasentido en la misma Ley que refuerza la conclusión a la que antes hemos llegado sobre el hecho de que es necesaria una interpretación correctora.

En definitiva, estamos siguiendo las consecuencias que nos impone el principio interpretativo de que debe rechazarse toda interpretación que conduzca al absurdo, que, en nuestro caso, no solo alcanza a lo





dicho, pues los resultados absurdos se multiplican si, después de expirar el plazo sin dictar laudo, lo puede hacer el árbitro con plena validez, puesto que, de admitir tal regla, ocurriría que el árbitro debería ser considerado en funciones y el procedimiento arbitral, en trámite abierto sin concluir, por lo que deberían admitirse actuaciones del árbitro propias de la situación, como las de proponer y practicar pruebas de oficio.

4. Corrección positiva

Ahora bien, eliminadas las absurdas consecuencias que surgen de la literalidad de la Ley (aspecto negativo de la corrección), surge la necesidad de fijar los términos de la corrección positiva, para así determinar cuál debe ser, en definitiva, el sentido de la norma examinada, que, a la postre, es el objeto de estas líneas. Interpretación correctora respecto de la cual la doctrina explica que puede ser extensiva o, por el contrario, restrictiva. En nuestro caso, la enmienda del precepto interpretado debe restringirse hasta el punto de considerarlo totalmente inaplicable. Aquí no caben paliativos. Resulta irracional la norma que permite laudar válidamente *sine die*. Por ello, el último inciso del apartado 2 del art. 37 deberá tenerse por no escrito. Queda vigente el párrafo anterior, que permite a los árbitros prorrogar el plazo para laudar hasta dos meses. Esta privilegiada facultad de los árbitros debe tranquilizar la preocupación

por las desastrosas consecuencias del laudo extemporáneo. Intranquilidad fuera de lugar, por cuanto en la vida práctica son eventos realmente desconocidos, que, además, con lo dicho, debe sosearse.

El principio interpretativo nos impone que debemos rechazar toda interpretación que conduzca al absurdo

La situación resultante será que el laudo fuera de plazo seguirá considerándose dictado por quien ya no es árbitro. La promulgación de la Ley 11/2011, si bien ha eliminado el primer inciso del párrafo 2.º del apartado 2 del art. 37 en la versión de la Ley de Arbitraje de 2003, lo cierto es que el resultado seguirá siendo el que entendieron la doctrina y la jurisprudencia sobre la nulidad del laudo, que para nosotros es la inexistencia, por lo explicado anteriormente.

5. Conclusión

Por último, advertir que, frente a la drástica solución que proponemos, no caben paliativos, como pudiera ser, en una interpretación benévola, el colmar la laguna producida, estimando que, extinguido el plazo previsto, todavía el árbitro podría laudar,

aunque fuera de plazo, en un término «razonable» o «prudentemente admisible». Dicha solución chocaría no solo con los antecedentes históricos antes expuestos, en que imperó siempre el principio de certeza exigente en el plazo, sino, sobre todo, en la inseguridad jurídica que se ocasionaría con una regla de semejanza indefinición para conocer el momento en el que el laudo debería tenerse por firme.

- (1) RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, coordinado por Rodrigo Bercovitz, Tecnos, Madrid, 1971, págs. 567 y ss.
- (2) LORCA NAVARRETE, A. M., *Derecho de arbitraje español*, Dykinson, Madrid, 1994, pág. 419.
- (3) CAMPO VILLEGAS, E., «Problemas de forma en el convenio y en el laudo arbitral. Su inscripción», conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado, el día 7 de noviembre de 1991, en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. XXXII, 1993, págs. 927 y ss.; y CAMPO VILLEGAS, E., *Aspectos del convenio y del laudo arbitral vistos por un Notario*, discurso de ingreso, en 3 de junio de 2004, Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña, Barcelona, 2004, págs. 57 y ss.
- (4) LACRUZ BERDEJO, J. L., *Elementos de Derecho civil: I. Parte general*, vol. 1, Dykinson, Madrid, 2002, págs. 240 y ss.
- (5) CASTÁN TOREÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. 1, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1986, pág. 564.