

LALIVE

ASSOCIACIÓ PEL FOMENT DE L'ARBITRATGE

La paranoia de la protecció dels drets processals: una causa d'anul·lació corrent?

Clàudia Baró Huelmo – Barcelona, 1 de març de 2019

Tots sabem que la vulneració de drets processals és qüestió de perspectiva i de grau. La pregunta doncs és: on es troba el punt d'inflexió per considerar que una vulneració d'un dret processal és tant greu com per fer necessari l'anul·lació d'un laude arbitral?

1 CIADI

1.1 Introducció

En el cas de laudes arbitrals dictats per tribunals constituïts segons les normes del 'Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones' ("CIADI"), les parts tenen la possibilitat de demanar l'anul·lació del laude arbitral si el tribunal ha comès una desviació seriosa d'una regla fonamental de procediment segons l'article 52(1)(d) del Conveni del CIADI. Aquest mecanisme és excepcional i els comitès constituïts per decidir si els laudes són anul·lables únicament han decidit a favor de la part demandant en quatre ocasions basant-se en aquesta previsió legal.¹

¹ *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. Republic of the Philippines I*, ICSID Case No. ARB/03/25, Decision on the Application for Annulment of Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide, 23 December 2010; *Amco Asia Corporation and others v. Republic of Indonesia*, ICSID Case No. ARB/81/1, Decision on the Applications for Annulment of the 1990 Award and the 1990 Supplemental Award, 17 December 1992; *TECO Guatemala Holdings, LLC v. Republic of*

Aquesta excepció va ser inclosa al Conveni del CIADI amb l'objectiu de garantir uns mínims estàndards processals: el dret de les parts a ser escoltades davant un tribunal imparcial i independent així com el dret de presentar la seva posició al tribunal amb tots els arguments i les proves que les parts considerin necessàries.²

1.2 Quan es comet una “desviació seriosa d’una regla fonamental de procediment”?

Els comitès d’anul·lació han arribat a un consens quasi universal de que s’han de complir tres condicions per establir que un tribunal arbitral ha comès una desviació seriosa d’una norma fonamental de procediment.³

1.2.1 Desviació seriosa

En primer lloc, la desviació ha de ser seriosa. Aquesta condició s’ha interpretat de dues maneres diferents.

Hi ha comitès que han interpretat aquesta condició en el sentit de que la desviació ha d’impedir que una de les parts pogués fer ús o beneficiar-se del contingut de la norma. Per exemple, si el tribunal ha decidit revertir la càrrega de la prova de manera errònia, la part demandada seria incapaç de provar que

Guatemala, ICSID Case No. ARB/10/23, Decision on Annulment, 5 April 2016; *Víctor Pey Casado and President Allende Foundation v. Republic of Chile I*, ICSID Case No. ARB/98/2, Decision on the Application for Annulment of the Republic of Chile, 18 December 2012.

² *Wena Hotels Limited v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/98/4, Annulment Proceeding, 5 February 2002, [57].

³ *Maritime International Nominees Establishment v. Republic of Guinea*, ICSID Case No. ARB/84/4, Decision of the Ad Hoc Annulment Committee, 22 December 1988, [5.05]. See also *CDC Group plc v. Republic of Seychelles*, ICSID Case No. ARB/02/14, Decision on Annulment, 29 June 2005, [48].

no ha realitzat certes accions. Per tant, ens trobaríem davant una prova diabòlica que impediria que la part demandada es beneficiés del principi bàsic que confirma que la càrrega de la prova correspon a qui afirma o manté alguna cosa.⁴ Seguint aquesta interpretació, no seria necessari provar que el tribunal hauria arribat a una conclusió materialment diferent si la desviació de la norma no s'hagués produït.⁵

Altres comitès han considerat que la desviació és seriosa quan ha tingut un impacte material en la resolució de la controvèrsia. Això voldria dir que la vulneració de la norma fonamental hauria causat que el tribunal arribés a una conclusió materialment diferent si la desviació no s'hagués produït.⁶ Els comitès han d'examinar aquesta qüestió segons les circumstàncies de cada cas.⁷ Utilitzant el mateix exemple que abans, si el tribunal reverteix la càrrega de la prova de manera errònia i demana a la part demandada que provi no haver fet certa acció, això podria donar lloc a un resultat materialment diferent que si la part demandant hagués hagut de provar que la part demandada va realitzar aquella acció.

1.2.2 Desviació d'una norma fonamental

En segon lloc, la desviació ha de ser d'una norma fonamental. Els Estats redactors del Conveni del CIADI no van enumerar les normes processals que

⁴ *Compagnie d'Exploitation du Chemin de Fer Transgabonais v. Gabonese Republic*, ICSID Case No. ARB/04/5, Excerpts of Decision on Annulment, 11 May 2010, [102-108]; *Caratube International Oil Company LLP v. Republic of Kazakhstan*, ICSID Case No. ARB/08/12, Decision on the Annulment Application of Caratube International Oil Company LLP, 21 February 2014, [97].

⁵ Per exemple: *CEAC Holdings Limited v. Montenegro*, ICSID Case No. ARB/14/8, Decision on Annulment, 1 May 2018, [93].

⁶ *Wena Hotels Limited v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/98/4, Annulment Proceeding, 5 February 2002, [58].

⁷ *Kilic Insaat Ithalat Ihracat Sanayi ve Ticaret Anonim Sirketi v. Turkmenistan*, ICSID Case No. ARB/10/1, Decision on Annulment, 14 July 2015, [70].

consideraven com a fonamentals⁸ però el consens general és que aquestes normes estan limitades a aquelles normes que garanteixen un procés equitatiu.⁹ Tenint en compte, doncs, que el concepte de “norma processal fonamental” és un concepte jurídic indeterminat, la part demandant té l’obligació d’establir clarament, com i quan el tribunal s’ha desviat de la norma fonamental.¹⁰ Exemples de normes que han estat reconegudes com a fonamentals inclouen:

- a. Igualtat davant la llei;
- b. La imparcialitat i independència del tribunal;
- c. Els principis de càrrega de la prova;
- d. Els membres del tribunal han de deliberar entre ells; i
- e. El dret a ser escoltat.¹¹

Els quatre comitès que han anul·lat laudes en base a una desviació seriosa d’una norma processal fonamental ho han fet basant-se en una vulneració del dret a ser escoltat.¹² Per exemple, en el cas de *TECO v Guatemala*, el comitè d’anul·lació va considerar que el concepte d’enriquiment injust no havia estat objecte de debat i per tant les parts no havien fet alegacions al respecte. No

⁸ Tot i que Pakistan i Taiwan ho van proposar en les negociacions per la redacció del Conveni del CIADI. R D Bishop and S M Marchili, *Annulment under the ICSID Convention* (2012), p. 131.

⁹ *CDC Group plc v. Republic of Seychelles*, ICSID Case No. ARB/02/14, Decision on Annulment, 29 June 2005, [49].

¹⁰ *El Paso Energy International Company v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/15, Decision on Application for Annulment, 22 September 2014, [268].

¹¹ *Joseph C. Lemire v. Ukraine II*, ICSID Case No. ARB/06/18, Excerpts of Decision on Annulment, 8 July 2013, [263]; *Impregilo S.p.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/17, Decision of the ad hoc Committee on the Application for Annulment, 24 January 2014, [163-185].

¹² *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. Republic of the Philippines I*, ICSID Case No. ARB/03/25, Decision on the Application for Annulment of Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide, 23 December 2010; *TECO Guatemala Holdings, LLC v. Republic of Guatemala*, ICSID Case No. ARB/10/23, Decision on Annulment, 5 April 2016; R D Bishop and S M Marchili, *Annulment under the ICSID Convention* (2012), p. 135.

obstant, el tribunal va decidir la controvèrsia basant-se en aquest concepte jurídic i les parts no van tenir la oportunitat de presentar les seves alegacions sobre aquesta qüestió i la seva aplicació als fets d'aquest cas concret. Així doncs, el comitè va decidir que el tribunal s'havia desviat seriosament del dret de les parts a ser escoltades.¹³

1.2.3 Comissió de la desviació seriosa d'una norma fonamental

En tercer lloc, el tribunal ha d'haver comès la desviació de la norma fonamental.¹⁴ Si es compleixen aquestes tres condicions, aleshores la majoria de comitès d'anul·lació han considerat que el laude és anul·lable segons l'article 52(1)(d) del Conveni del CIADI.

1.3 Exemples de normes no fonamentals

Havent vist exemples de casos on els comitès d'anul·lació han considerat que ha hagut desviacions de normes fonamentals de procediment, és interessant comparar-les amb situacions on els mateixos comitès han decidit que certes accions no constituïen tals desviacions. Per exemple:

- Denegar una sol·licitud de prova documental,¹⁵

¹³ *TECO Guatemala Holdings, LLC v. Republic of Guatemala*, ICSID Case No. ARB/10/23, Decision on Annulment, 5 April 2016, [190-192].

¹⁴ *Victor Pey Casado and President Allende Foundation v. Republic of Chile I*, ICSID Case No. ARB/98/2, Decision on the Application for Annulment of the Republic of Chile, 18 December 2012, [72].

¹⁵ *Azurix Corp. v. the Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/01/12, Decision on the Application for Annulment of the Argentine Republic, 1 September 2009, [207-210]; *Victor Pey Casado and President Allende Foundation v. Republic of Chile I*, ICSID Case No. ARB/98/2, Decision on the Application for Annulment of the Republic of Chile, 18 December 2012, [324].

- No admetre una declaració d'un testimoni que es va negar a declarar durant l'audiència;¹⁶
- Permetre a una de les parts presentar proves addicionals d'un expert en un punt concret de la controvèrsia i en circumstàncies particulars;¹⁷
- Admetre dins l'expedient del cas les diapositives de PowerPoint utilitzades per una de les parts com a guia audiovisual durant l'audiència i denegar l'expedient d'al·legats de l'altra part;¹⁸
- La falta d'explicació respecte de per què alguns tipus de prova són més creïbles que d'altres;¹⁹
- La falta de decisió respecte de tots i cadascun dels arguments proposats per les parts, independentment de la seva rellevància;²⁰
- No referir-se als al·legats orals d'ambdues parts en el raonament del laude;²¹ i

¹⁶ *Enron Creditors Recovery Corporation (formerly Enron Corporation) and Ponderosa Assets, L.P. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/01/3, Decision on the Application for Annulment of the Argentine Republic, 30 July 2010, [169-178].

¹⁷ *Enron Creditors Recovery Corporation (formerly Enron Corporation) and Ponderosa Assets, L.P. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/01/3, Decision on the Application for Annulment of the Argentine Republic, 30 July 2010, [192].

¹⁸ *Malicorp Limited v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/08/18, Decision on Annulment, 3 July 2013, [96-99]. Cal remarcar que la presentació de PowerPoint només incloïa referències a documents que ja havien estat presentats al tribunal mentre que el tribunal desconeixia què hi havia dins el voluminós expedient d'al·legacions de l'altra part.

¹⁹ *Impregilo S.p.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/17, Decision of the ad hoc Committee on the Application for Annulment, 24 January 2014, [176].

²⁰ *Atapi Elektrik B.V. v. Republic of Turkey*, ICSID Case No. ARB/08/13, Decision on Annulment, 10 July 2014, [144].

²¹ *Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V. v. Republic of Turkey*, ICSID Case No. ARB/11/28, Decision on Annulment, 30 December 2015, [149].

- Basar-se en arguments que les parts van realitzar de manera tardana en el procediment, sempre i quan s'hagi seguit un procediment adequat perquè les parts hagin pogut presentar la seva posició respecte aquests arguments.²²

Aquests exemples deixen clar que, tot i que les parts tenen dret a ser escoltades, aquest dret no és il·limitat i el tribunal té el poder per determinar quan i com les parts poden exercir aquest dret a ser escoltat.²³

Finalment, en cas que el tribunal hagués comés una desviació seriosa d'una norma processal fonamental, és indispensable que la part afectada per la desviació la faci constar durant el procediment. En cas de no protestar, els comitès d'anul·lació han declarat que aquesta falta de reacció de la part afectada constitueix una renúncia del dret a oposar-se i, per tant, no es pot utilitzar com a comodí per demanar posteriorment l'anul·lació del laude si aquest és desfavorable.²⁴

2 ALTRES NORMES D'ARBITRATGE INTERNACIONAL

En el cas de laudes arbitrals dictats per tribunals constituïts segons altres normes d'arbitratge internacional, els laudes poden ser objecte de revisió per part dels tribunals nacionals de la seu que les parts (o bé el tribunal) hagin escollit. Per exemple, si les parts trien Barcelona com la seu del procediment, el

²² *Gambrinus Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/11/31, Decision on Annulment, 30 October 2017, [256-257, 259-261].

²³ *Bernhard von Pezold and others v. Republic of Zimbabwe*, ICSID Case No. ARB/10/15, Decision on Annulment, 21 November 2018, [243, 255].

²⁴ *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH and others v. United Republic of Cameroon and Société Camerounaise des Engrais*, ICSID Case No. ARB/81/2, Excerpts of Ad hoc Committee Decision on Annulment, 3 May 1985, [88]; *Sociedad Anónima Eduardo Vieira v. Republic of Chile*, ICSID Case No. ARB/04/7, Decision on Annulment, 10 December 2010, [379].

laude arbitral podrà ser revisat pels tribunals de Barcelona en el moment en que una de les parts demani el reconeixement o l'execució del laude.

Un dels sistemes de normes més utilitzats per accedir a l'arbitratge internacional són les normes de la Comissió de les Nacions Unides sobre Dret Mercantil Internacional ("CNUDMI"). Comparant l'anul·lació de laudes sota el sistema CIADI i sota el sistema CNUDMI, les estadístiques mostren que els laudes CIADI tenen més possibilitats de ser anul·lats que els laudes CNUDMI basant-se en la vulneració de drets processals fonamentals.²⁵

Aquesta facultat dels tribunals nacionals està reconeguda en l'article V del Conveni de Nova York de 1958, que inclou en el seu article V.1(b) com a motiu de denegació del reconeixement i l'execució d'un laude arbitral:

“Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa;”

Temes relatius a la indefensió també es poden incloure sota l'article V.2(b) del Conveni de Nova York, que permet la denegació del reconeixement i l'execució del laude arbitral quan aquests siguin contraris a l'ordre públic del país on es demana el reconeixement o l'execució.

Aquestes provisions són molt àmplies però, per fer-nos una idea de com han estat interpretades, l'autora ha revisat 59 sentències de tribunals espanyols entre 1982 i 2017 que han estat identificades per la Guia del Conveni de Nova York com a sentències rellevants en aquesta matèria.²⁶ Els resultats de

²⁵ Kateryna Bondar, "Annulment of ICSID and Non-ICSID Investment Awards: Differences in the Extent of Review" (2015) 32(6) *Journal of International Arbitration* 621, p. 622-623.

²⁶ La plataforma es pot consultar a:

la recerca són encoratjadors pels defensors de l'arbitratge i pels defensors d'Espanya com a seu pro-arbitratge en procediments internacionals.

2.1 Defectes processals (article V.1(b) del Conveni de Nova York)

La gran majoria de procediments on la part demandada s'ha oposat al reconeixement o l'execució del laude basant-se en defectes processals o d'indefensió han finalitzat a favor de la part demandant, és a dir, que els tribunals espanyols no han acceptat que simples defectes en el procediment siguin suficient per denegar el reconeixement o l'execució del laude segons l'article V.1(b) del Conveni de Nova York.²⁷

Un cas curiós el presenta una sentència de 2014 del Tribunal Superior de Justícia ("TSJ") de Catalunya, on la part demandant al·legà indefensió:

“porque el Tribunal arbitral no habría desplegado la actividad que le era exigible para localizar a una testigo fundamental, decisiva en términos

http://newyorkconvention1958.org/index.php?search_type_asked=extended_search&onglet_persopac=1&limitsearch=1&opac_view=-1&menu=489

²⁷ 26 de març de 2007 / Audiència Provincial de Las Palmas de Gran Canàries / Sr. Fermín i Sr. Pedro Antonio v. Sr. Luis Manuel i Ms. Laura / AAP GC 434/2007; 8 d'octubre de 2002 / Tribunal Suprem / Scandlines AB and Scandlines Danmark A/S v. Ferrys del Mediterráneo S.L. / ATS 1770/2002; 12 de març de 2002 / Tribunal Suprem / D. Braulio v. Travelplan S.A. / ATS 5385/2002; 13 de novembre de 2001 / Tribunal Suprem / Centrotex S.A. v. Agencia Gestora de Negocios S.A. (AGENSA) / ATS 2115/2001; 13 de març de 2001 / Tribunal Suprem / Project XJ200 Ltd v. H. Capital S.A. (Portic S.A.) / ATS 773/2001; 31 de juliol de 2000 / Tribunal Suprem / Ionian Shipping Line Co. Ltd v. Transshipping S.A. / ATS 827/2000; 18 d'abril de 2000 / Tribunal Suprem / Agroindustrias Unidas de México, Sociedad Anónima de Capital Variable v. Medicafé S.A. / ATS 1418/2000; 11 d'abril de 2000 / Tribunal Suprem / Unión Générale de Cinema S.A. v. X Y Z Desarrollos S.A. / ATS 859/2000; 8 de febrer de 2000 / Tribunal Suprem / Vinalmar S.A. v. Gaspar Peral y Cía S.L. / ATS 16/2000; 1 de febrer de 2000 / Tribunal Suprem / Project XJ220 LTD v. D. Federicoa / ATS 469/2000; 1 de desembre de 1998 / Tribunal Suprem / Lenersan Poortman B.V. v. Salvador Martínez Mari S.L. / ATS 968/1998; 17 de febrer de 1998 / Tribunal Suprem / Union de Cooperativas Agrícolas Epis-Centre v. La Palentina S.A. / ATS 1451/1998.

de defensa, para el éxito de su pretensión [...] entiende la actora que esa falta de localización es imputable al Árbitro, con merma de su derecho de defensa”²⁸

El tribunal arbitral havia seguit el procediment adequat per contactar amb la testimoni però no hi va haver resposta als requeriments del tribunal. Acceptant la diligent actuació del tribunal arbitral, el TSJ va reconèixer el laude i va observar que no tota irregularitat u omissió processal en matèria de prova causa per si mateixa una indefensió material constitucionalment rellevant. Així doncs, el fet que la part no pogués disposar d'aquella testimoni per a la seva defensa no és suficient per al·legar un defecte processal emparat per l'article V.1(b) sempre i quan el tribunal arbitral hagi actuat diligentment.

En la majoria d'aquests casos, la part que s'oposava al reconeixement i/o execució del laude arbitral presentava arguments factualment febles que els tribunals han rebutjat perquè no s'havien al·legat en cap moment del procediment arbitral.²⁹ Per exemple, en un altre cas davant del TSJ de Catalunya, el tribunal va considerar que:

“a ambas partes se les dio la oportunidad de presentar su declaración de honorarios y costes, pudiendo hacer las alegaciones que tuvieran por conveniente acerca de la solicitud de la contraparte, como así realizó el Demandante, sin que conste que lo hiciera el Demandado, ni menos que se le impidiese a éste hacer objeciones acerca de los honorarios y costes

²⁸ 24 de juny de 2014 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Falisa, S.L v. Cobra Instalaciones y Servicios, S.A / ATSJ M 40/2014.

²⁹ 14 de novembre de 2013 / Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia / Stemat B.V. v. Underwater Contractors Espanya S.L. / ATSJ AND 54/2013.

del Actor, dando incluso su conformidad a que se declarase ya cerrado el procedimiento.”³⁰

Una altra estratègia molt comú és l'ús de l'anomenada rebel·lia de conveniència, on la part que s'oposa al reconeixement i/o l'execució del laude es basa en el desconeixement de l'existència del procediment arbitral o bé en la llengua del procediment per intentar justificar la no compareixença.³¹ Aquests tipus d'al·legacions solen ser desestimades; com excepció podem citar el cas d'una part que va al·legar que desconeixia l'existència del procediment atès que les cartes on se l'informava d'aquest havien estat retornades a correus. En aquestes circumstàncies, l'Audiència Provincial de Burgos va decidir que:

“No se ha justificado que, una vez fracasado el intento de notificación por carta con acuse de recibo, se intentó la citación personal de la demandada en cualquier otra forma, de modo que quedase acreditado plenamente que la demandada tuvo conocimiento del procedimiento de arbitraje promovido contra ella con antelación suficiente para poder ejercer su derecho de defensa.”

Així doncs, l'Audiència va concloure que en aquest cas sí que s'havia produït indefensió a causa de la falta de comunicació de l'arbitratge a una de les parts i, per tant, va denegar el reconeixement del laude.

³⁰ 15 de gener de 2015 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Ranbaxi Pharmacie Generique SAS v. Novocat Farma S.A. / ATSJ CAT 51/2015.

³¹ 31 de maig de 2005 / Tribunal Suprem / Pueblo Film Distribution Hungary KFT v. Laurenfilm S.A. / ATS 6700/2005; 19 de febrer de 2014 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Tele-Radio I Lysekil AB v. Motorman Radio Sistemas y Aplicaciones S.L. / ATSJ CAT 434/2014; 15 de març de 2012 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Starlio Shipping Company Limited v. Eurocondal Shipping S.A. / ATSJ CAT 100/2012.

2.2 Ordre públic (article V.2(b) del Conveni de Nova York)

De la mateixa manera, la gran majoria de casos on la part demandada s'ha oposat al reconeixement o l'execució del laude basant-se en que això aniria contra l'ordre públic espanyol també han finalitzat a favor de la part demandant.³²

Al ser un concepte jurídic indeterminat, primer ens hem de preguntar com els tribunals espanyols han interpretat aquest concepte. L'any 2012, el TSJ de Madrid va declarar que:

“Por orden público han de estimarse aquel conjunto de principios, normas rectoras generales y derechos fundamentales constitucionalizados en el Ordenamiento Jurídico español, siendo sus normas jurídicas básicas e inderogables por la voluntad de las partes, tanto en lo social como en lo económico.”³³

En aquest cas concret, la part que demanava l'anul·lació del laude basant-se en l'excepció de l'ordre públic, va argumentar que es va cometre una infracció respecte dels terminis de l'arbitratge i que l'àrbitre era parcial per la manera en

³² 20 de juliol de 2015 / Audiència Provincial de Madrid / Asteron Trade Corp. v. Isleña Marítima de Contenedores S.A. (ISCOMAR) and Administración Concursal de Isleña Marítima de Contenedores S.A. / AAP M 791/2015; 17 de desembre de 2014 / Tribunal Superior de Justícia de Madrid / BBC Project Chartering GmbH & KG v. Hijos de Justo M Estellez S.A. / ATSJ M 116/2014; 29 de març de 2012 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Ms Amazon River I CV v. Eurocondal Shipping S.A. / ATSJ CAT 103/2012; 17 de novembre de 2011 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / MK2 S.A. v. Wide Pictures S.L. / ATSJ CAT 525/2011; 7 d'octubre de 2003 / Tribunal Suprem / Shaanxi Provincial Medical Health Productos I/E Corporation v. Olpesa S.A. / ATS 10137/2003; 2 d'octubre de 2001 / Tribunal Suprem / Fortum Engineering OY-o Ltd v. Global Steel Wire S.A. / ATS 1173/2001; 28 de novembre de 2000 / Tribunal Suprem / Precious Stones Shipping Limited v. Querqus Alimentaria S.L. / ATS 1239/2000; 29 d'abril de 1985 / Tribunal Suprem / Simonsen & Slang A/S v. Delta 2.000 S.A. / ATS 295/1985; 11 d'abril de 2000 / Tribunal Suprem / Unión Générale de Cinema S.A. v. X Y Z Desarrollos S.A. / ATS 859/2000.

³³ 23 de maig de 2012 / Tribunal Superior de Justícia de Madrid / Iberconsulting Sport, S.A v. Eductrade, S.A / ASTJ M 19/2012.

com havia interrogat un dels testimonis. El tribunal no va atorgar l'anul·lació del laude, establint que:

“aun cuando se produzca la infracción de derechos fundamentales en la práctica de pruebas y éstas no sean esenciales para la decisión arbitral, se ha de tener en cuenta que ... ello solo determinaría la nulidad de tales diligencias contaminadas y no la del procedimiento arbitral entero y de la decisión final del arbitraje”

Un altre cas interessant del TSJ de Madrid va culminar en una sentència de 2016, on el tribunal va decidir que l'al·legada violació de les normes de càrrega de la prova no era suficient per declarar que això suposaria una vulneració de l'ordre públic espanyol.³⁴ En la seva decisió, el tribunal també va posar èmfasis en el fet que la part que s'oposava al reconeixement del laude no havia impugnat la prova documental en la que es va basar el tribunal arbitral per decidir el cas.³⁵ De manera contundent, el tribunal va decidir que:

“no se acomoda a las exigencias de la buena fe no impugnar en el procedimiento arbitral, pudiendo haberlo hecho, la documental aportada de adverso, ni oponerse a su contenido, ni negar haberla recibido antes de la incoación del arbitraje, para, más adelante, en el procedimiento de exequatur, efectuar unos alegatos de hecho totalmente *ex novo*, y que, por desidia de quien ahora los alega, no han sido sometidos a la consideración de los Árbitros [...]. Esta circunstancia añadida excluye en

³⁴ 28 de setembre de 2016 / Tribunal Superior de Justicia de Madrid / Orange Middle East and Africa S.A. v. República de Guinea Ecuatorial / ATSJ M 424/2016.

³⁵ També es pot apreciar el mateix raonament en la sentència de 15 de maig de 2014 / Espanya, Tribunal Superior de Justicia de Catalunya / IKEA Supply AG v. Resinas Olot S.L. and Loritex S.L / ATSJ CAT 184/2014 i en la sentència de 30 de maig de 2012 / Tribunal Superior de Justicia de Catalunya / IMFC Licensing B.V. v. R.C.D. Espanyol de Barcelona S.A.D. / ATSJ CAT 272/2012.

España, conforme a jurisprudencia constitucional reiteradísima, cualquier posibilidad de indefensión.”

Per tant, el tribunal va reconèixer el laude en aquest cas i en d'altres similars.³⁶

En general, doncs, la gran majoria de tribunals que decideixen si reconèixer un laude arbitral no tenen en compte “meres” infraccions processals a l'hora de prendre la seva decisió ja que no arriben al nivell d'haver provocat indefensió i no vulneren, per tant, el dret a la tutela judicial efectiva.

2.3 Motius processals pels quals tribunals espanyols s'han negat a reconèixer laudes arbitrals

Les úniques sentències on els tribunals espanyols no han reconegut i/o executat laudes arbitrals estrangers s'han basat en les raons següents:

- El laude encara no tenia efecte obligatori entre les parts (article V.1(e) del Conveni de Nova York);³⁷
- El document a reconèixer, o bé, executar no era un laude arbitral;³⁸
- El procediment arbitral es va realitzar paral·lelament a un procediment judicial a Espanya, que ja s'havia finalitzat i les conclusions del qual eren irreconciliables amb les del procediment arbitral;³⁹

³⁶ 23 de juny de 2015 / Tribunal Superior de Justícia de Madrid / Turen Enerji Insaat Sanayi ve Ticaret A.S. v. Essentium Grupo S.L. / ATSJ M 369/2015.

³⁷ 14 de febrer de 2017 / Tribunal Superior de Justícia de Madrid / Instituto Dominicano de Aviación Civil v. Geci España S.A. / ATSJ M 136/2017; 20 de juliol de 2004 / Espanya, Tribunal Suprem / Antilles Cement Corporation v. Transficem / ATS 9443/2004.

³⁸ 7 de gener de 2015 / Tribunal Superior de Justícia de Catalunya / Bimecks Lon v. Celesa Celulosa de Levante S.A. / ATSJ CAT 15/2015.

- La demanda de reconeixement presentava defectes greus de forma (article IV del Conveni de Nova York);⁴⁰
- El laude i/o el procediment arbitral es van realitzar de forma fraudulenta (per exemple, perquè el demandat era difunt en el moment quan es va iniciar el procediment).⁴¹

Així doncs, els àrbitres actuant en procediments internacionals poden descansar tranquils si els seus procediments segueixen les normes del CIADI o bé si tenen seu a Espanya. La paranoia relativa a la (sobre-)protecció dels drets processals no sembla que hagi tingut un efecte rellevant en les decisions dels comitès d'anul·lació ni dels tribunals espanyols, els quals segueixen aplicant uns criteris estrictes respecte l'anul·lació de laudes internacionals.

³⁹ 7 d'octubre 2003 / Tribunal Suprem / *The Anthony Radcliffe Steamship Company Limited v. Hermanos Vila S.A.* / ATS 10039/2003; 24 de setembre de 2002 / Tribunal Suprem / *Mare Blu Societa di Navigazione Arl v. Harinas del Guadalquivir S.L.* / ATS 1283/2002.

⁴⁰ 14 de gener de 2003 / Tribunal Suprem / *Glencore Grain Limited v. Sociedad Ibérica de Molturación S.A. (SIMSA)* / ATS 229/2003; 19 de desembre de 2000 / Tribunal Suprem / *General Feeds Incorporated v. Lumar Barcelona S.A.* / ATS 1677/2000; 31 de juliol de 2000 / Tribunal Suprem / *E. Schubert & Sohn GmbH & Co. v. Golden Foods S.A.* / ATS 2485/2000; 4 de maig de 1999 / Tribunal Suprem / *Finora Canadá Ltd v. Productos agrícolas Cano S.A.* / ATS 949/1999; 29 de setembre de 1998 / Tribunal Suprem / *Compagne Continentale v. Piensos Cuarte S.A.* / ATS 828/1998; 7 de juliol de 1998 / Tribunal Suprem / *Unión de Cooperativas Agrícolas Epis-Centre v. Agucersa S.L.* / ATS 587/1998; 24 de març de 1982 / Tribunal Suprem / *Comineo France S.A. v. Soquiber S.L.* / ATS 479/1982.

⁴¹ 7 d'octubre de 1986 / Tribunal Suprem / *T.H. Van Huystee B.V. v. Sr. Jose Enrique* / STS 5279/1986; 7 d'octubre de 1986 / Tribunal Suprem / *T.H. Van Huystee B.V. v. Sr. Benedicto* / ATS 624/1986.