|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 116/1992 |
| Fecha | de 4 de mayo de 1992 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Álvaro Rodríguez Bereijo y don José Gabaldón López. |
| Núm. de registro | 31-1992 |
| Asunto | Recurso de amparo 31/1992 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la demanda y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 7 de enero de 1992 y registrado en este Tribunal al día siguiente, don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa, Procurador de los Tribunales y de la Entidad mercantil Autocampo, S. A., interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de noviembre de 1991 (rollo núm. 167/9 1), desestimatoria del recurso de nulidad promovido contra el Laudo arbitral dictado por don Julio Toledo Jáudenes el 28 de enero de 1991.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) La entidad recurrente concluyó en 1987 un convenio de arbitraje con otra compañía mercantil, sometiéndose al procedimiento arbitral de derecho regulado en la Ley de 1953.

b) En aplicación del citado convenio, se dictó Laudo por el Arbitro correspondiente, de fecha 28 de enero de 1991. Al amparo de la Ley de Arbitraje de 1988, la demandante interpuso recurso de anulación ante la Audiencia Provincial de Madrid, cuya Sección Undécima dictó Sentencia de 26 de noviembre de 1991, desestimatoria de la anulación pretendida. La Compañía hoy recurrente solicitó de la Audiencia que planteara cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 45 de la Ley de Arbitraje por no permitir la revisión jurisdiccional de los Laudos arbitrales más que en lo relativo a cuestiones meramente formales y de procedimiento, lo que -a su juicio- era contrario al art. 24.1 de la Constitución. Se alegaba asimismo infracción del art. 17 de la Constitución por obligar el Laudo a la recurrente a firmar documentos no previstos en el convenio y una nueva infracción del art. 24 por obligarse a la demandante de amparo a abstenerse de seguir adelante con determinados recursos administrativos.

3. Se interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, solicitando de este Tribunal que dicte Sentencia en la que se reconozca su derecho a la tutela judicial efectiva y:

a) Se decrete la nulidad de la referida Sentencia, declarando inconstitucional el art.45 de la Ley 36/1988, de Arbitraje; o, alternativamente.

b) Se declare de aplicación la Ley de Arbitraje de 1953 a los efectos de promover recurso de casación contra el Laudo, decretando la inconstitucionalidad de la Disposición transitoria de la Ley 36/1988; de forma subsidiaria.

c) Se decrete la nulidad de la Sentencia «en cuanto deniega la aplicación del art. 45.5 de la Ley 36/1988 a los vicios de orden públicos denunciados y en cuanto condena a la demandante a desistir de los recursos administrativos que tiene interpuestos», por haberse así decidido en el Laudo, y «se reconozca el derecho de la recurrente a la libertad contemplada en el art. 17.1 C.E.».

Se interesa también la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada y del Laudo arbitral.

4. La fundamentación jurídica de la demanda es,en síntesis,la siguiente:

La demandante considera que se ha producido una infracción de los arts. 17.1 y 24.1 de la Constitución. La infracción del art. 24.1 resultaría del hecho de que la Ley 36/1988, a diferencia de lo que sucedía en la de 1953, impide que los órganos judiciales puedan pronunciarse acerca del fondo del asunto, dado que los motivos de anulación previstos en el art. 45 de la Ley de Arbitraje se refieren a cuestiones estrictamente formales y de procedimiento. Entiende la demandante que semejante situación puede aceptarse en los casos de arbitraje de equidad -como, por otra parte, ha declarado este Tribunal (STC 43/1988)- pero no en los de Derecho. En todo caso, se sostiene que la causa de anulación contenida en el art. 435.5 de la L.A. (contravención del orden público) no puede ser interpretada en el sentido de permitir el examen judicial del fondo del litigio. Se destaca asimismo que el convenio arbitral que dio lugar al Laudo impugnado se concluyó bajo la vigencia de la Ley de 1953, que sí admitía recurso de casación sobre el fondo, siendo inconstitucional -por infracción de los arts. 9.3 y 24.1- el que la Disposición transitoria de la Ley 36/1988 establezca que tales arbitrajes han de sujetarse a lo en ella dispuesto, pues el convenio se celebró teniendo sólo a la vista la regulación del 53.

También conculcaría el art. 24 la obligación establecida en el Laudo de desistir de ciertos recursos administrativos instados por la recurrente.

Junto a la vulneración del art. 24 C.E., producida en buena parte por la Ley 36/1988, denuncia la recurrente una infracción de sus derechos fundamentales directamente imputable a la Sentencia impugnada. Se trata de la conculcación del art. 17.1, en la medida en que la Sentencia da por buena -al no considerar de aplicación la causa de nulidad del art. 45.5 de la L.A.- la obligación impuesta en el Laudo de firmar ciertos documentos a los que no se hacía referencia en el convenio. Se reprocha igualmente la negativa de la Audiencia a plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 45 L.A.

5. Por providencia de 9 de marzo de 1992, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.5 LOTC, conceder un plazo de diez días a la solicitante de amparo para que aportara certificación fehaciente de la fecha de notificación de la Sentencia de la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de noviembre de 1991 (rollo 167/91), al objeto de subsanar el defecto de no haber justificado la presentación en plazo de la demanda. También acordó conceder un plazo común de diez días a la demandante y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen oportuno acerca de la posible concurrencia de la causa de inadmisión establecida en el art. 50.1 c) LOTC, por carecer la demanda de contenido que justifique una resolución sobre el fondo del asunto por parte de este Tribunal.

6. La representación procesal de la recurrente presentó su escrito de alegaciones el 26 de marzo de 1992. En él se ratifica en las argumentaciones esgrimidas en la demanda, sosteniendo que atenta contra el art. 24.1 de la Constitución el hecho de que, por efecto de la aplicación retroactiva de la Ley de Arbitraje de 1988 en materia de recurso contra Laudos arbitrales, se le impida el acceso a un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto, posibilidad ésta perfectamente viable con arreglo a la Ley de 1953, vigente en el momento de concluir el convenio de arbitraje del que resultó el Laudo impugnado ante la Audiencia Provincial de Madrid. Semejante impedimiento, justificable cuando se trata de arbitrajes en equidad, carece de toda justificación en los arbitrajes -como es el caso- de Derecho. Se insiste, además, en la idea de que la Ley 36/1988 es inconstitucional por infracción del art. 24 de la Constitución, ya que implica la renuncia a un pronunciamiento judicial sobre las cuestiones sometidas a arbitraje.

De otra parte, se acredita fehacientemente que la resolución judicial impugnada se notificó a la representación procesal de la recurrente el 11 de diciembre de 1991.

7. El Ministerio Público registró su escrito de alegaciones en este Tribunal el 26 de marzo de 1992. Tras una exposición de los antecedentes del caso, procede el Ministerio Fiscal a examinar cada una de las tachas de inconstitucionalidad denunciadas por la solicitante de amparo. Señala, en primer término, que la supuesta vulneración del art. 24.1 de la Constitución se hace derivar directamente del art. 45 de la Ley 36/1988, al no contemplar más que motivos de anulación de índole formal; con ello parece olvidarse que el derecho a la tutela judicial efectiva se obtiene por los cauces legalmente establecidos, sin que en materia civil o mercantil venga obligado el legislador a establecer la posibilidad de impugnar el fondo de las resoluciones (ATC 954/1987), fundamentándose en la renuncia voluntaria a la jurisdicción arbitral que implica el arbitraje, el hecho de que las normas ordenadoras de los recursos contra Laudos arbitrales estén orientadas en un sentido limitativo o restrictivo.

De otro lado, una segunda violación del art. 24.1 de la Constitución se hace derivar de la Disposición transitoria de la Ley 36/1988, que supone que un arbitraje pactado como de Derecho bajo la Ley anterior pasa a ser inmune a toda posibilidad de revisión jurisdiccional, siendo así que la Ley de 1953 permitía el recurso de casación por infracción de ley; la consecuencia sería que se atribuye eficacia retroactiva a la nueva Ley, con infracción del art. 9.3 de la Constitución. Sostiene el Ministerio Público a este respecto que. aparte del defecto de fundar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en una disposición legal -lo que es suficiente para rechazar este motivo de amparo-, la argumentación de que la Disposición transitoria de la Ley 36/1988 atribuye eficacia retroactiva a la nueva norma carece de fundamento. Y ello porque esta Disposición respeta los procedimientos iniciados con arreglo a la legislación anterior, afectando únicamente a los que -pactados con anterioridad- se inicien a partir de la entrada en vigor de la Ley 36/1988, respetando así la idea de que la norma procesal aplicable ha de ser la vigente en el momento del proceso, con independencia de cuál haya sido la norma en vigor al momento de constituirse la relación jurídica que pueda constituir el objeto del procedimiento, lo que no supone retroactividad alguna.

En cuanto a la infracción del art. 24.1 directamente imputada a la Sentencia objeto del presente recurso, entiende el Ministerio Público que no puede afirmarse que el juzgador ordinario se haya negado a aplicar el art 45.5 de la Ley 36/1988 sin razón jurídica alguna que justifique tal negativa. Y ello porque la Audiencia se pronunció sobre la posible concurrencia de la causa de nulidad contenida en ese precepto, razonando pormenorizadamente los motivos por los que no resultaba aplicable al caso; así las cosas, la recurrente no haría en este momento otra cosa que manifestar su disconformidad con la fundamentación de la Sentencia impugnada.

Tampoco estima el Ministerio Fiscal que la condena a desistir de determinados recursos contencioso-administrativos haya supuesto una vulneración del art. 24.1 de la Constitución, ya que tal desistimiento fue materia sometida al arbitraje, pronunciándose sobre ella congruentemente el Arbitro. Pronunciamiento que no puede ser contrario al orden público, habida cuenta de que el desistimiento es una forma de terminación del proceso perfectamente viable cuando versa sobre materia sometida -como es el caso- a la disponibilidad de las partes.

En lo que a la supuesta infracción del art. 17.1 de la Constitución se refiere, señala el Ministerio Fiscal que el citado precepto no se refiere a la libertad negocial o autonomía de la voluntad, sino que consagra un derecho a la libertad personal, no comprensivo de la seguridad jurídica (SSTC 109/1987, 126/1987, 262/1988, 167/1990, etc.), de manera que en nada puede verse afectado por el hecho de que se haya obligado a la recurrente a otorgar una escritura pública.

Finalmente, la negativa de la Audiencia Provincial de Madrid a plantear la cuestión de inconstitucionalidad interesada por la recurrente no habría supuesto infracción alguna de los derechos fundamentales de esta última, dado que la decisión sobre el particular sólo compete, con carácter exclusivo, al órgano judicial.

En consecuencia, el Ministerio Fiscal entiende que concurre la causa de inadmisión establecida en el art. 50.1 c) LOTC, por lo que procede la inadmisión del presente recurso.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Procede confirmar la concurrencia de la causa de inadmisión establecida en el art. 50.1 c) LOTC y puesta de manifiesto en la providencia de esta Sección de fecha 9 de marzo de 1992.

El presente recurso se dirige formalmente contra la Sentencia de la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de noviembre de 1991, desestimatoria del recurso de anulación promovido contra un Laudo arbitral, si bien buena parte de los motivos de inconstitucionalidad aducidos por la recurrente se centran de manera inmediata en la Ley 36/1988, de Arbitraje, de la que la Sentencia impugnada no habría sido más que su inevitable consecuencia. En la medida en que el recurso de amparo no es un instrumento procesal ideado para la articulación de impugnaciones de disposiciones normativas con rango de ley, es evidente que, en lo que tiene de recurso contra la Ley 36/1988, la presente demanda de amparo ha de ser inadmitida sin mayores argumentos, debiendo limitarse el objeto del recurso -y, en este momento, las argumentaciones sobre su inadmisión- a las quejas de inconstitucionalidad directamente imputadas a la resolución judicial recurrida.

2. Así las cosas, no puede sostenerse que sea contrario al art. 24.1 de la Constitución el hecho de que la Audiencia haya denegado la pretensión de anular el arbitraje por haberse dictado en virtud de un convenio arbitral nulo. Semejante pretensión se fundamentaba en el argumento de que el convenio arbitral se había concluido cuando aún estaba en vigor la Ley de Arbitraje de 1953, que posibilitaba recurrir en casación contra los Laudos arbitrales. Consideraba la entidad recurrente que la alteración del régimen jurídico del arbitraje acaecida tras la entrada en vigor de la Ley de 1988 -que suprime el recurso de casación y que se aplica a los arbitrajes no iniciados cuyo convenio se hubiese celebrado antes de la entrada en vigor de la nueva Ley (Disposición transitoria)- supone necesariamente la nulidad de los convenios que, pactados al amparo de la Ley de 1953, sólo tenían a la vista - asumiéndolos- el régimen jurídico y el sistema de recursos establecidos en la normativa derogada.

Ciertamente, la modificación legislativa de los recursos existentes en un momento dado y la extensión de las reformas a situaciones jurídicas precedentes mediante fórmulas de derecho transitorio es algo constitucionalmente lícito. La duda aparece, sin embargo, cuando se trata de reformas que afectan a instituciones en las que, como sucede con el arbitraje, el régimen de los recursos existentes en el momento de su conformación puede ser tenido por elemento determinante del concurso de voluntades que dan vida al convenio fundamentador de la eventual solución arbitral de una controversia. Es evidente, en este sentido, que quien suscribe un convenio de arbitraje en la seguridad de que el Laudo puede ser judicialmente revisado en cuanto al fondo, puede desistir de remedios arbitrales si desaparece tal posibilidad de revisión. Ello no obstante, no es menos cierto que tras la entrada en vigor de la Ley 36/1988, y antes de poner en funcionamiento el mecanismo arbitral establecido en el convenio, la entidad recurrente pudo perfectamente tratar de denunciar el citado convenio, cosa que no hizo. También lo es que, de considerar nulo el convenio por las razones antedichas, la nulidad debió ponerse de manifiesto «en el momento de presentar las partes sus alegaciones iniciales» ante el Arbitro (art. 23 de la Ley de 1988), lo que tampoco verificó la recurrente. Todo ello con independencia de que las razones esgrimidas en la Sentencia impugnada para desestimar la pretensión de anulación son perfectamente respetuosas con el art. 24 de la Constitución, toda vez que no es en modo alguno contraria a este precepto la idea -también apuntada en sus alegaciones por el Ministerio Fiscal- de que no se había verificado propiamente una aplicación retroactiva de la Ley 36/1988, sino tan sólo la aplicación de una nueva norma a situaciones jurídicas constituidas con anterioridad y cuyos efectos no se han consumado. Es verdad que la llueva normativa suprime el recurso de casación contra Laudos arbitrales; no lo es menos, sin embargo, que -como indica el Ministerio Público-, es doctrina de este Tribunal que el derecho a la tutela judicial efectiva, que es un derecho de configuración legal, sólo garantiza el acceso a los recursos legalmente establecidos, sin que en materia civil o mercantil exista la obligación constitucional de habilitar vías de impugnación sobre el fondo de las resoluciones impugnadas ante la jurisdicción ordinaria (ATC 954/1987), y sin que ningún precepto constitucional fundamente el derecho de los justiciables a la inmodificabilidad del sistema de ordenación de los recursos legalmente establecidos (ATC 279/1985).

3. Se denuncia asimismo una segunda vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de la Sentencia de 26 de noviembre de 199 1, al haber considerado inaplicable la causa de anulación establecida en el art. 45.5 de la Ley 36/1988. Ciertamente, en la Sentencia impugnada se sostiene que no concurre la citada causa de anulación (infracción del orden público), pero se basa para ello en una interpretación razonada y suficiente del meritado precepto. Interpretación que, bien es verdad, le lleva a tildarlo de redundante por reiterativo de las causas de nulidad contempladas en los núms. 1 a 4 del art. 45, pero que, en la medida en que mediante dicha calificación equipara a la cláusula de orden público con las exigencias derivadas del art. 24 de la Constitución, resulta perfectamente respetuosa con este último, habida cuenta de que -según ha sostenido ya este Tribunal respecto de los procedimientos de exequatur (STC 43/1986)- la cláusula de orden público se ha impregnado desde la entrada en vigor de la Constitución con el contenido de su art. 24. Así las cosas, dado que en la Sentencia impugnada se razona de manera suficiente -al hilo de las restantes pretensiones de la ahora recurrente- la no concurrencia de causas de nulidad tales como la indefensión o la incongruencia, ha de entenderse que la decisión judicial de tener por no conculcado el orden público no puede ser tachada de atentatoria contra el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante.

4. Del mismo modo, tampoco atenta contra el derecho a la tutela judicial efectiva la negativa de la Audiencia Provincial a considerar conculcado el orden público por el hecho de que el Laudo impugnado hubiera vulnerado el art. 17.1 de la Constitución, al obligar a la recurrente a otorgar una escritura pública y el art. 24 por imponerle la obligación de desistir de ciertos recursos administrativos. En este punto la Audiencia Provincial se ha limitado a constatar que ambas cuestiones debían ser resueltas por el Arbitro dirimente al haber sido incluidas entre las materias sometidas al arbitraje; inclusión, por lo demás, perfectamente viable en tanto que respetuosa con las exclusiones contenidas en el art. 2 de la Ley 36/1988. Sólo cabe decir que tanto el desistimiento sobre materias disponibles, como la obligación de otorgar una estructura pública referida a materia de libre disposición no contrarían - respectivamente- ni el art. 24.1 ni el art. 17.1 C.E. A aquél, porque -siendo susceptible de arbitraje- el desistimiento es una forma de terminación de procedimientos perfectamente compatible con el art. 24.1; a éste, porque -como bien señala el Ministerio Fiscal- el derecho establecido en el art. 17.1 de la Constitución no se refiere a la libertad negocial o autonomía de la voluntad, sino estrictamente a la libertad de la persona.

5. Por último, debe asimismo rechazarse la denuncia referida a la negativa de la Audiencia Provincial a plantear la cuestión de constitucionalidad solicitada por la recurrente, dada la constante y reiterada jurisprudencia de este Tribunal acerca de la exclusiva competencia de los órganos judiciales respecto de la utilización del mecanismo previsto en el art. 163 de la Constitución (STC 206/1990 y AATC 10/1983, 74/1984 y 767/1986).

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la demanda y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a cuatro de mayo de mil novecientos noventa y dos.