

EL TJUE Y EL ARBITRAJE



Por Paloma Martínez-Lage

Socia de Martínez Lage, Allendesalazar & Brokelmann, S.L.P.

Que el TJUE se ha pronunciado en materia de arbitraje es probablemente por todos conocido como consecuencia del eco que tuvo el año pasado una sentencia que seguidamente mencionaremos. Ahora bien, como se puso de manifiesto en una reciente sesión de la Sección de Derecho de la UE e Internacional del ICAM, existen algunas precisiones que pueden resultar de interés.

La primera es que la famosa sentencia del TJUE de 6 de marzo de 2018 en el asunto *Achmea* (C-284/16, EU:C:2018:158) no se refiere al arbitraje comercial sino al arbitraje de inversiones: aquél en el que un Estado ha aceptado resolver sus controversias con un inversor de otro Estado mediante un procedimiento arbitral acordado en un Tratado internacional firmado por dichos Estados. La segunda es que esta sentencia se refiere exclusivamente a arbitrajes entre una empresa nacional de un Estado miembro de la UE y otro Estado miembro de la UE: arbitrajes "intra-UE", por tanto.

La sentencia declaró que los artículos 267 y 344 TFUE se oponen a una disposición que permite a un inversor de un Estado miembro iniciar un procedimiento arbitral contra otro Estado miembro ante un tribunal arbitral.

El alcance de la sentencia –aunque de importancia para España por los varios procedimientos de este tipo que tiene pendientes– es, pues, limitado. La inmensa

mayoría de los arbitrajes (que no son de inversión sino comerciales) no se ven en absoluto afectados por esta sentencia: no cabe por tanto tachar al TJUE –ni, por extensión, a la UE– de contrarios al arbitraje.

"El alcance de la sentencia es, pues, limitado. La inmensa mayoría de los arbitrajes (que no son de inversión sino comerciales) no se ven en absoluto afectados por esta sentencia: no cabe por tanto tachar al TJUE –ni, por extensión, a la UE– de contrarios al arbitraje"

De hecho, la misma sentencia *Achmea* recuerda que "...por lo que se refiere al arbitraje comercial, el Tribunal de Justicia ha declarado que las exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican que el control de los laudos arbitrales ejercitado por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros tenga carácter limitado, siempre que las disposiciones fundamentales del Derecho de la Unión puedan ser examinadas en el marco de dicho control y, en su caso, puedan ser objeto de una petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia".

Ha reiterado así el TJUE la antigua jurisprudencia *Eco Swiss* de 1999 (C-126/97, EU:C:1999:269) en la que, tras reconocer (implícitamente) la arbitrabilidad del Derecho de la competencia de la UE, declaró que debe considerarse que estas normas forman parte del orden público interno de los Estados miembros y pueden acarrear la anulación del laudo que no las tenga en cuenta.

El TGUE, por su parte, tiene pendiente pronunciarse sobre otra cuestión en materia de arbitraje de inversiones: si un laudo arbitral que obliga a un Estado miembro

a pagar una indemnización a un inversor puede ser considerado como una ayuda de Estado, sometida por tanto a la obligación de notificación previa a la Comisión Europea, y puede llegar a ser declarada como una ayuda incompatible con el TFUE (Asuntos pendientes T-624/15, *European Food y otros/Comisión*, T-694/15, *Micula/Comisión* y T-704/15, *Micula y otros/Comisión*). Se plantea, por tanto, en este asunto la cuestión de cómo conciliar, por un lado, la eficacia del arbitraje internacional y, por otro, el respeto del Derecho de la competencia de la UE, en particular de sus normas sobre ayudas de Estado. Tan crucial es para este último régimen que no se pueda ejecutar un laudo que constituya una ayuda pública que falsee la competencia, como sin duda lo es para el sistema del arbitraje internacional que se limiten las objeciones que se pueden oponer a la validez y ejecución de los laudos.

Por último, un gran campo que se puede abrir al arbitraje –también relacionado con el Derecho de la competencia– y sobre el que aún no ha tenido ocasión de pronunciarse el TJUE es el de las reclamaciones de los daños derivados de infracciones del Derecho de la competencia. De momento, la legislación de la UE parece favorable a su arbitrabilidad. En particular, la Directiva 2014/104, que tiene por objetivo facilitar las acciones por daños derivados de infracciones del Derecho de la competencia, tan de actualidad últimamente en España como consecuencia de las demandas derivadas del cártel de los camiones presentadas por miles ante los Juzgados de lo mercantil, trata de promover los procedimientos extrajudiciales para la resolución de estas controversias, obligando a los Estados miembros a prever en su legislación procesal la suspensión del procedimiento judicial, hasta un máximo de dos años, para permitir una solución extrajudicial. También obliga a que la legislación nacional considere como atenuante en la sanción administrativa la existencia de un acuerdo extrajudicial sobre indemnizaciones, situación que también deberá tenerse en cuenta para reducir proporcionalmente la responsabilidad solidaria de los obligados al pago de la indemnización.

Quien sí se ha pronunciado sobre esta cuestión son los tribunales alemanes, en particular el Landgericht

de Dortmund que, en septiembre de 2017, dictó una sentencia que abre una importante puerta al arbitraje de los daños derivados de infracciones al Derecho de la competencia en los casos en que exista una cláusula arbitral, aunque ésta se limite (o parezca limitarse) a las reclamaciones estrictamente contractuales. En contraste con lo que ocurre en arbitrajes en contratos con consumidores, esta sentencia no exige la mención explícita de la materia en la cláusula arbitral (daños derivados de infracciones al Derecho de la competencia): dicha materia se considera incluida entre las controversias que surgen del contrato (salvo que de su texto se deduzca otra cosa).

Veremos si en un futuro el TJUE tiene ocasión de pronunciarse sobre ello puesto que, a la vista de la saturación que este tipo de reclamaciones pueden producir en los tribunales nacionales, un espaldarazo del TJUE que favorezca su solución mediante mecanismos extrajudiciales sería probablemente bienvenido por los jueces nacionales, siendo también ello favorable a los intereses de las potenciales víctimas e incluso de los demandados, a la vista, entre otras cuestiones, de la menor duración de los procedimientos arbitrales.

