

Recibido: 17.2.2016
Aceptado: 15.6.2016

EL *EFFET UTILE* DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA Y LA PROHIBICION DE *RÉVISION AU FOND* EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL

Manuel PENADÉS FONTS *

SUMARIO: I. Introducción: La creciente relevancia del Derecho de la UE en el arbitraje internacional. II. La autonomía procesal de los Estados miembros en materia arbitral. III. El *effet utile* del Derecho europeo en la fase post-laudó: 1. La alteración en la atribución de la carga de la prueba. 2. El paso del minimalismo al maximalismo en la excepción de orden público. 3. El principio de *effet utile* como límite general a la prohibición de la *révision au fond*: A) El error de Derecho en el régimen de reconocimiento y ejecución de sentencias dictadas por Estados miembros; B) La compatibilidad entre el Derecho europeo y el régimen estricto de las acciones post-laudó: a) El principio de efectividad como componente del orden público europeo; b) La primacía del Derecho europeo sobre el régimen arbitral. IV. La revolución silenciosa del Derecho europeo en materia arbitral.

RESUMEN: En términos generales el arbitraje comercial internacional ha permanecido fuera de la agenda legislativa de la Unión Europea. Sin embargo, la influencia del Derecho europeo sobre el arbitraje ha adquirido un nivel fundamental, y alcanza aspectos tanto sustantivos como procedimentales. Como este artículo demuestra, más allá del fondo del asunto, también afecta a la distribución de la carga de la prueba en las acciones post-laudó, a la intensidad de revisión que pueden llevar a cabo las autoridades judiciales de los Estados miembros y a la posibilidad que cualquier infracción de la normativa europea pueda privar al laudo de validez y eficacia. Esta importante intromisión tiene su base en el deber de los Estados miembros de garantizar la efectividad real del Derecho de la Unión. Un principio clave en sistema jurídico europeo que, una vez internalizado en el régimen de las acciones post-laudó, priva a los laudos de la finalidad que los caracteriza y amenaza con desnaturalizar los valores esenciales del arbitraje internacional. Un arbitraje *à l'européenne*.

PALABRAS CLAVE: ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL – DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA – ORDEN PÚBLICO – *EFFET UTILE*.

* Lecturer. King's College, London.

ABSTRACT: *The Effet Utile of European Union Law and the Prohibition of Révision au Fond in International Arbitration*

In general terms, international commercial arbitration has remained outside of the European Union's legislative agenda. However, the influence of European law on arbitration has reached fundamental levels and includes both substantial and procedural aspects. As this paper demonstrates, in addition to the merits of the dispute, this includes the allocation of the burden of proof for post-award judicial actions, the intensity of review conducted by the judicial authorities of Member States and the possibility that the breach of any EU rule can lead to the invalidity and ineffectiveness of the award. This relevant intromission finds its base on the duty of the Member States to guarantee the real effectiveness of EU law. While this is a key principle in the European legal system, its internalization in the regime for post-award judicial actions deprives awards of their characteristic finality and threatens to denaturalize the essential values of international arbitration. It is arbitration à l'europpéenne.

KEY WORDS: INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION – EU LAW – PUBLIC POLICY – EFFET UTILE.

I. Introducción: La creciente relevancia del Derecho de la UE en el arbitraje internacional

El arbitraje comercial internacional es un área en la que el legislador de la Unión se ha mantenido voluntariamente inactivo. Más allá de iniciativas en el sector del Derecho de consumo, varios instrumentos de la Unión declaran expresamente la exclusión del arbitraje de su esfera de aplicación¹. Esta situación podría hacer pensar que el Derecho europeo y el arbitraje comercial internacional operan en universos paralelos con escaso nivel de interacción. Esta primera impresión, sin embargo, queda lejos de la realidad. En efecto, aunque el arbitraje desde un punto de vista procedimental haya permanecido fuera de la actividad reguladora de la Unión, la relación entre estas dos disciplinas viene motivada por la creciente necesidad de recurrir al Derecho europeo para la resolución material de disputas, esto es, para solventar el fondo del asunto. La lista de materias es cada vez más larga: contratos de seguro, transporte, propiedad intelectual e industrial, competencia, agentes comerciales, banca y finanzas, circulación de

¹ *Vid.*, por todos, el considerando 12 del Reglamento (UE) n° 1215/2012, de 12 diciembre 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO L 351/1 de 20.12.2012) el considerando 73 del Reglamento (UE) n° 2015/848, de 20 mayo 2015, sobre procedimientos de insolvencia (DO L 141/19 de 5.6.2015). El arbitraje de inversiones, por el contrario, ha ganado protagonismo en la actividad legislativa de la Unión en los últimos años. *Vid.*, *v.gr.*, Reglamento (UE) n° 912/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 julio 2014, por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de litigios entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea sea parte (DO L 257/121 de 24.8.2014).