

NULIDAD DEL PRECEPTO QUE OTORGABA AL ASEGURADO EL DERECHO DE SOMETER A ARBITRAJE LAS CONTROVERSIAS CON EL ASEGURADOR*

STC 1/2018, de 11 de enero de 2018

Iuliana Raluca Stroie**
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 29 de marzo de 2018

1. Hechos y fallo de la Sentencia

El art. 76 e) de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro (LCS) prevé la posibilidad del asegurado de someter a arbitraje cualquier diferencia que pueda surgir entre él y el asegurador sobre el contrato de seguro y el art. 76 f) recoge la obligación de la aseguradora de insertar en sus pólizas prerredactadas una cláusula en la que se recoja el reconocimiento del derecho reconocido en el art. 76 e) así como el derecho de elegir libremente el Procurador y Abogado que hayan de representarle y defenderle en cualquier clase de procedimiento, reconocido por el art. 76 d). En base a estas previsiones legales y la cláusula insertada en la póliza conforme al art. 76 f), el asegurado demandante solicitó el de nombramiento judicial de árbitro, al haberse negado la aseguradora a someterse a arbitraje. Una vez celebrada la vista del juicio verbal y el sorteo del árbitro, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña planteó una cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 76 e) LCS, por posible vulneración de los artículos 24.1 y 117 CE.

A juicio del órgano judicial, el artículo 76 e) LCS vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del asegurador, en relación con el principio de exclusividad jurisdiccional establecido por el artículo 117.3 CE, en cuanto establece un sistema imperativo para una de las partes, en una relación jurídica bilateral, excluyendo el derecho a someter la cuestión a la jurisdicción ordinaria. No obstante, el Abogado del Estado solicita la desestimación de la cuestión por entender que el precepto supone la adecuada

* Trabajo realizado en el marco de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera, de la UCLM, ref. DER2014-56016-P.

** ORCID ID: 0000-0003-1998-5412



trasposición de la Directiva 2009/138/CEE, que establece en su art. 203 el derecho del asegurado a recurrir “al procedimiento arbitral u otro que ofrezca garantías comparables de objetividad, siendo la norma comunitaria la que impone al legislador interno el reconocimiento de ese derecho a favor del asegurado”.

El TC argumenta básicamente que la inconstitucionalidad del precepto se da no por la imposición obligatoria a la aseguradora del procedimiento arbitral sino por la imposibilidad posterior de revisión por parte de los órganos jurisdiccionales del fondo del asunto, en cuanto la revisión del laudo arbitral se puede realizar sólo por motivos formales, conforme a lo dispuesto en los arts. 40 y ss. de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje. En este sentido, señala que la sumisión a arbitraje de las eventuales diferencias entre asegurado y asegurador conforme al artículo 76 e) LCS, no impone un “obstáculo arbitrario o caprichoso para acceder a la tutela judicial efectiva”, en cuanto “responde tanto a la plausible finalidad de fomentar el arbitraje como medio idóneo para la solución de conflictos, descargando a los órganos judiciales del trabajo que sobre ellos pesa, así como, preferentemente, a la de otorgar una especial protección al asegurado en su condición de consumidor, en tanto que el objeto del seguro es la prestación a favor de este, de los servicios de defensa jurídica frente a terceros”. No obstante, los dos efectos de dicho precepto normativo -por un lado, la obligación de una de las partes, por voluntad de la otra, de someter la cuestión a arbitraje y, por tanto, a estar y pasar por lo decidido en el laudo, y por otro, el efecto de impedir a los jueces y tribunales conocer del litigio sometido a arbitraje, pues el control judicial del laudo arbitral no comprende el fondo del asunto- resultan contrarios al derecho de todas las personas «a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos».

Por último, argumenta el TC que no le corresponde la interpretación del Derecho de la UE, pero con todo ello, del art. 203 de la Directiva 2009/138/CEE, como en su precedente, el art. 6 de la Directiva 1987/344/CEE, se desprende que la instauración del procedimiento arbitral se hace «sin perjuicio de cualquier derecho de recurso a una instancia jurisdiccional que eventualmente hubiera previsto el derecho nacional», sin precisar cuál deba ser y cómo deba funcionar.

2. Votos particulares

Como no podría haber sido de otra manera, la sentencia cuenta con sendos votos particulares que expresan el desacuerdo con la misma.

Así, el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré considera que la cuestión de inconstitucionalidad ha sido erróneamente planteada ya que la doctrina¹ más reciente del TC ha establecido que el arbitraje obligatorio no es en sí mismo inconstitucional. Para

¹ SSTCC 119/2014 y 8/2015.



que se pueda apreciar la lesión de los artículos 24.1 o 117.3 de la CE se ha de analizar si las normas procesales restringen el control judicial al fondo de la controversia. Por ello, la cuestión planteada, que se limita a la impugnación del art. 76.e), mediante el cual se confiere al asegurado, en el ámbito del contrato de seguro de defensa jurídica, el derecho a someter a arbitraje las diferencias que mantenga con la entidad aseguradora, “no está justificada”. En este sentido, el Magistrado le reprocha a la sentencia el argumento conforme al cual la implantación obligatoria del arbitraje impide el control judicial del laudo siendo este último un efecto automático del primero, lo que choca con la doctrina sentada por el TC en las Sentencias 174/1995, 119/2014 y 8/2015 que desmienten la conexión pretendida entre causa y efecto, al establecer que el arbitraje obligatorio respeta el artículo 24. 1 CE siempre que el control judicial sobre el laudo arbitral pueda realizarse sobre cuestiones de fondo.

Por último, señala el Magistrado que la constitucionalidad del arbitraje obligatorio laboral (art. 82.3 LET), sostenido en las SSTC 119/2014 y 8/2015 entra en contradicción con la declaración de inconstitucionalidad del art. 76 e) LCS de la sentencia ahora analizada. En aquellas sentencias la imposición del arbitraje obligatorio afectaba a la parte tradicionalmente débil de las relaciones laborales, los trabajadores y sus representaciones colectivas y en la presente sentencia, el derecho a recurrir al arbitraje se confiere a la parte débil del contrato de seguro de defensa jurídica. En ambos casos se aprecia la posición de debilidad contractual de las partes, pero, mientras en el primero se impone el recurso a una medida de arbitraje obligatorio, en el otro se impide, quedando “marginadas” las cláusulas sociales de los arts. 1.1, 9.2 y 14 CE.

En su voto particular, el Magistrado Juan Antonio Xiol Ríos, disiente en primer lugar con la naturaleza del arbitraje que le atribuye la sentencia. En este sentido, señala que si bien inicialmente la doctrina constitucional² explicó su naturaleza como «equivalente jurisdiccional» dicha doctrina ha evolucionado, reconociéndose al arbitraje una naturaleza mixta que es contractual en orígenes y jurisdiccional en cuanto a sus efectos, pues “no tendría sentido un mecanismo de resolución de conflictos cuyas decisiones no tuvieran carácter ejecutivo o carecieran del valor de cosa juzgada y no pudieran invocarse con tal carácter ante los poderes públicos y ante los tribunales”. Sostiene el Magistrado que se ha de partir de la premisa que el arbitraje tiene su asiento en el artículo 10 CE que proclama la dignidad y la autonomía de voluntad de la persona, en relación con otros preceptos en los que se desarrolla este principio (por ejemplo, los arts. 33 y 38 CE) y no en el art. 24, pero la sentencia asume la teoría de la naturaleza jurisdiccional del arbitraje dejando de un lado los principios de la neutralidad, la prevalencia de la autonomía privada y el establecimiento de una intervención judicial limitada y reglada así como la protección de los consumidores como uno de los valores constitucionalmente protegido.

El argumento básico de este voto particular se refiere a la inobservancia de la naturaleza

² SSTC 43/1988, 233/1988, 288/1993 y 176/1996.



mixta del arbitraje basado en el principio de autonomía de la voluntad (art. 10 CE) “que se apoya en su fuerza ejecutiva, en su efecto de cosa juzgada y en la posibilidad de control judicial de las garantías esenciales de tal procedimiento”. Por ello, tampoco se analizó si en el contrato de seguro de defensa jurídica existía o no cláusula de sumisión al arbitraje y si el legislador puede imperativamente en casos excepcionales imponer a una de las partes la aceptación de un convenio arbitral para la celebración de un determinado contrato. En la sentencia no se ha realizado una ponderación de los intereses generales y valores constitucionalmente protegidos y tampoco que “el derecho a la tutela jurisdiccional constituye un derecho fundamental que, como todo derecho, admite modulaciones o limitaciones; que se trata de un derecho de configuración legal subordinado a la efectividad de la protección de los derechos e intereses de las personas; y que, en el caso del arbitraje, su contenido esencial queda garantizado mediante la impugnación del laudo, como el artículo 53 CE impone a toda medida legislativa reguladora de un derecho fundamental”. Como señala el Magistrado, la cuestión fundamental que debía haberse planteado, era el valor de la cláusula contractual de reconocimiento del derecho del consumidor al arbitraje, impuesta en la póliza en virtud de lo dispuesto en el artículo 76 f) LCS, y no la constitucionalidad del artículo 76 e) LCS. Para el Magistrado Xiol Ríos no es admisible el argumento esgrimido en la sentencia, referido a la limitación del derecho a la tutela judicial de la aseguradora, en cuanto se tendría que haber analizado si dicha limitación no encuentra su justificación en las posibles excepciones a la restricción de la libertad individual en pro de la salvaguarda de los intereses generales³. Si bien es cierto que la imposición del arbitraje del artículo 76 e) LCS, a la aseguradora limita el derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado en el artículo 24 CE, se ha de tener en cuenta que la finalidad de dicho precepto no es otra que la de otorgar una especial protección al asegurado en su condición de consumidor, mandato recogido en el art. 51 CE a todos los poderes públicos, a los jueces y al legislador de velar por la protección de los consumidores y usuarios. No cabe duda sobre la condición de desigualdad entre las partes en el contrato de seguro cuyo contenido viene predisposto por el empresario y a cuyas condiciones generales se adhiere el consumidor sin previa negociación. Por ello, se regula su contenido con normas imperativas, imponiendo la irrenunciabilidad de los derechos y la salvaguarda de que se aplique la interpretación más favorable para el asegurado y se restringe de este modo el principio de la autonomía de voluntad a favor de la protección de los consumidores.

Por último, señala acertadamente el Magistrado que la imposibilidad de revisar el fondo del laudo arbitral si bien representa una limitación a la tutela judicial, no es una limitación arbitraria sino que responde a la finalidad de proteger a los consumidores como parte débil del contrato de seguro de defensa jurídica, otorgándoles la posibilidad de optar por un medio ágil, económico y con efecto vinculante para solucionar las controversias con el asegurador, pues de nada serviría “un arbitraje que pueda ser replanteado

³ Conforme se señala en la STC 11/1981, de 8 de abril.

posteriormente en vía judicial, porque se convierte en un mero trámite previo sin verdadera efectividad y supone la agregación de nuevas cargas llamadas a lastrar el ejercicio del derecho de acceso a la justicia”.

El tercero y último voto particular, emitido por el Magistrado Antonio Narváez Rodríguez y al que se adhiere el Magistrado Ricardo Enríquez Sancho recoge el disenso de aquel con la sentencia basado tanto en presupuestos procesales como de fondo. En relación a los primeros, el Magistrado señala que la cuestión de inconstitucionalidad fue erróneamente planteada en cuanto no se tuvo en cuenta que la demanda inicial se basaba no sólo en la aplicabilidad del art. 76 e) sino también en la póliza del seguro. Puesto que el demandante solicitó el nombramiento judicial del árbitro con base en el referido precepto legal pero también en la póliza, esta última tenía que haber sido “el presupuesto de hecho para construir el juicio de aplicabilidad y de relevancia para la resolución del caso” y el órgano judicial debería haber razonado por qué no tenía en cuenta la póliza del seguro suscrita y el clausulado de la misma, motivos por los que la cuestión de inconstitucionalidad tenía que haber sido inadmitida.

En relación a los presupuestos de fondo, al igual que en el voto particular anterior, el Magistrado alude a la desigualdad de las partes en la fase inicial del contrato y a la finalidad de la norma controvertida, de salvaguardar dicho desequilibrio mediante el derecho otorgado al consumidor para acudir a una vía económica, ágil y con carácter vinculante para la solución de las divergencias con la parte dominante del contrato, finalidad que se apoya en el art. 51 CE.

3. Conclusiones

Pocos argumentos quedan, aparte de los esgrimidos en los votos particulares, para poner en evidencia que la sentencia es errónea. No cabe duda de que refleja puro formalismo. En el intento de salvaguardar el derecho constitucional a la tutela judicial de la aseguradora se dejan de un lado otros principios constitucionales como los que requieren de los poderes públicos la protección de los consumidores. Como acertadamente se ha puesto de manifiesto en los votos particulares, en la sentencia nada se ha mencionado respecto a la póliza, mas nada se ha mencionado respecto al desequilibrio de las partes contratantes o a los principios constitucionales que imponen un mandato a los poderes públicos de proteger a los consumidores. El resultado conseguido con la sentencia es, - como señala el Magistrado Xiol Ríos- paradójicamente, dejar al arbitrio de la aseguradora, como parte más fuerte del contrato la suerte del inicio del procedimiento arbitral. Es decir, el derecho del consumidor reconocido por la ley está condicionado por la voluntad de la aseguradora de someterse al arbitraje. No se tiene en cuenta que el art. 76 f) impone al asegurador incluir sus derechos (también el previsto en el art. 76 e) en la póliza, como medida para paliar el desequilibrio de las partes por tener que adherirse el



asegurado a la misma y que el derecho de este, en el presente caso, venía recogido en la póliza.

Si en algunos casos “coger el rábano por las hojas” podría significar “coger el todo por la parte más accesoria para sacar a la luz la parte oculta”, definitivamente, en este caso no se puede pensar sino en su acepción popular, conforme a la cual se interpreta el conjunto teniendo en cuenta solo una de las partes, quizás la menos significativa: se olvida la regla de la proporcionalidad de los sacrificios para salvaguardar el derecho a la tutela judicial de la parte más fuerte. Además, como señala en sus conclusiones el citado Magistrado, *“no deja de ser una ironía que el artículo 76 e) LCS nazca como norma de transposición de una directiva comunitaria cuya finalidad es la protección del consumidor en el contrato de defensa jurídica y que por ello se obligue a los Estados miembros a articular a favor del consumidor «un procedimiento arbitral u otro procedimiento que ofrezca garantías comparables de objetividad» (art. 203 de la Directiva 2009/138/CEE) y que en esta Sentencia se haya concluido que el ejercicio de tal derecho debe condicionarse al previo consentimiento de la aseguradora y se declare la nulidad con efectos ex tunc de un precepto legal vigente durante largo tiempo y promulgado para cumplir con la obligación el Estado de trasponer una directiva comunitaria”*.