



Roj: **STSJ ICAN 456/2022 - ECLI:ES:Tsjican:2022:456**

Id Cendoj: **35016310012022100023**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **03/03/2022**

Nº de Recurso: **10/2021**

Nº de Resolución: **1/2022**

Procedimiento: **Impugnación Laudo Arbitral**

Ponente: **JUAN LUIS LORENZO BRAGADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL

C./ Plaza San Agustín nº 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 30 65 00

Fax.: 928 30 65 02

Email: [civilpenaltsj.lpa@justiciaencanarias.org](mailto:civilpenaltsj.lpa@justiciaencanarias.org)

Procedimiento: Impugnación judicial de laudo arbitral

Nº Procedimiento: 0000010/2021

NIG: 3501631120210000010

Resolución: Sentencia 000001/2022

Demandante: COLEGIO ARENAS SL; Procurador: ANTONIO JAIME ENRIQUEZ SANCHEZ

Demandado: OBRASCON HUARTE LAIN SA; Procurador: CRISTINA PIERNAVIEJA IZQUIERDO

### **SENTENCIA**

Presidente:

Excmo. Sr. D. Juan Luis Lorenzo Bragado (ponente)

Magistrados:

Ilmo. Sr. D. Antonio Doreste Armas

Ilma. Sra. D.<sup>a</sup> Carla Bellini Domínguez

En Las Palmas de Gran Canaria, a 3 de marzo de 2022.

Vistas por esta Sala, integrada por los miembros reseñados al margen, las presentes actuaciones del procedimiento de impugnación judicial de laudo arbitral n.º 10/2021, incoado en virtud de demanda interpuesta por el procurador don Antonio Jaime Enriquez Sánchez, actuando en nombre y representación de la entidad Colegio Arenas, S.L., bajo la dirección letrada de don José Mateo Faura, impugnando el laudo arbitral de 13 de septiembre de 2021, dictado por el colegio arbitral formado por los árbitros doña Adriana, don Roberto y don Rogelio, habiendo sido parte demandada en este procedimiento la entidad mercantil Obrascon Huarte Laín, S.A. (OHL), representada por la procuradora doña Cristina Piernavieja Izquierdo, bajo la dirección letrada de doña Noelia Afonso Marrero.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**



PRIMERO. El día 15 de noviembre de 2021 tuvo entrada en esta Sala de lo Civil y Penal el escrito de demanda y documentos adjuntos presentado por el procurador don Antonio Jaime Enríquez Sánchez, actuando en nombre y representación de la entidad Colegio Arenas, S.L. por virtud del cual se ejercita acción de nulidad del auto arbitral de fecha 13 de septiembre de 2021, frente a la entidad Obrascon Huarte Laín, S.A. (OHL), representada por la procuradora doña Cristina Piernavieja Izquierdo. Por diligencia de ordenación de la Sra. letrada de esta Sala de fecha 16 de noviembre de 2021 se tuvo por presentada la demanda y documentos de la misma y se acordó requerir a la parte demandante para que en plazo de tres días procediera a subsanar los defectos que se mencionaban en la citada diligencia.

SEGUNDO. Una vez subsanados, por decreto de la Sra. letrada de la Administración de Justicia de fecha 30 de noviembre de 2021, se acordó la admisión a trámite de la demanda y que se diera traslado a la parte demandada para contestación de la misma por plazo de veinte días.

En escrito presentado en esta Sala el día 5 de enero de 2022, la entidad Obrascon Huarte Laín, S.A. (OHL) representada por la procuradora doña Cristina Piernavieja Izquierdo, contestó a la demanda formulada en su contra y acompañó a la misma la documentación unida al procedimiento y no interesó la celebración de vista.

TERCERO. Por diligencia de ordenación de 10 de enero de 2022 se tuvo por presentado el escrito de contestación a la demanda y, de conformidad con el art. 42.b de la Ley de Arbitraje, se dio traslado por tres días a la parte actora de la contestación a la demanda a fin de que pueda presentar documentos adicionales o proponer la práctica de prueba, contestando mediante escrito de fecha 19 de enero de 2022 que se dictara sentencia sin más trámites.

CUARTO. En fecha 26 de enero de 2022 se dictó providencia por la que se concedía a la parte demandada un plazo de diez días para que presentara la prueba documental interesada en su escrito de contestación a la demanda. Aportada la citada prueba, consistente en copia de las actuaciones arbitrales el 14 de febrero de 2022, al día siguiente se entregaron las actuaciones al magistrado para la resolución del procedimiento al no haberse solicitado la celebración de vista y siendo los medios de prueba propuestos por ambas partes documentales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los hechos relevantes para la resolución de la acción de anulación ejercitada por Colegio Arenas, S.L. son los siguientes:

El 11 de noviembre de 2014 Colegio Arenas, S.L. y OHL suscribieron contrato de obra con aportación de materiales, documento número uno de la demanda, cuyo objeto, estipulación primera, era la ejecución de las obras de construcción del pabellón polideportivo, piscina e instalaciones anexas en el solar ubicado en la calle Llano de los Tarahales n.º 76 de Las Palmas de Gran Canaria, previéndose expresamente, estipulación vigesimocuarta, un arbitraje de equidad para la solución de cualquier duda o controversia entre las partes: Para la solución de cualquier duda o controversia que el cumplimiento, interpretación, ejecución o resolución de este contrato pueda producir y para cualquier evento derivado del mismo que en el mismo tenga origen, las partes se someten expresamente a un arbitraje de equidad de tres árbitros; uno designado por la PROPIEDAD y otro por el CONTRATISTA y otro designado de común acuerdo. Las partes se obligan a comparecer ante Notario en el plazo máximo de 10 días desde que cualquier de ellas lo solicite con el fin de formalizar el arbitraje y designar los árbitros. Los árbitros deberán emitir el laudo en el plazo de dos (2) meses a contar del día de la fecha en que se hubiera constituido el Colegio Arbitral. El laudo deberá asimismo decidir sobre los honorarios del Árbitro y pago de gastos y costas.

Colegio Arenas, S.L. formuló reclamación a OHL por incumplimiento contractual ya que en el acta de recepción provisional de fecha 22 de octubre de 2018, documento número dos de la demanda, se recibió la obra a reserva de la debida subsanación de los defectos cuyo detalle se consigna como Anexo I de esta Acta formando parte inseparable de la misma y firmada por ambos comparecientes, subsanación que habrá de tener lugar dentro del plazo de dos (2) meses a contar desde la fecha de suscripción de la presente acta, a la entera costa del CONTRATISTA, valorándose la ejecución de los trabajos en la cantidad de seis mil doscientos dieciséis euros con setenta y dos céntimos (6.216,72 €)", cantidad esta que fue retenida por la propiedad en garantía de la ejecución de dichos trabajos de subsanación, pactándose en la estipulación quinta de la referida acta: "La PROPIEDAD retendrá dicha suma de seis mil doscientos dieciséis euros con setenta y dos céntimos (6.216,72 €) además del aval bancario entregado por el CONTRATISTA en el momento de la suscripción del contrato de 11 de noviembre de 2014, y devolverá ambas al CONTRATISTA al año siguiente de terminada la reparación de los defectos reseñados en la Estipulación Tercera de este Acta, siempre y cuando el CONTRATISTA dé cumplimiento a su obligación de reparar cualquier defecto constructivo o vicio oculto que se manifieste durante ese tiempo, y sin perjuicio de, en su caso, reclamar al CONTRATISTA la diferencia, si la hubiere, caso de



que las cantidades retenidas y avaladas no alcanzaren a cubrir los costos de los defectos o reparaciones que durante ese año surgieran y éstos no fueran subsanados por el CONTRATISTA a su entera costa", y ello conforme a la estipulación decimosexta del contrato de fecha 11 de noviembre de 2014, la cual dispone: "Defectos constructivos o vicios ocultos. 16.1.- Durante el plazo de garantía de (12) doce meses pactado en la estipulación anterior, el CONTRATISTA viene obligado a reparar los vicios ocultos de construcción. 16.2.- Si, requerido el CONTRATISTA para reparar los vicios ocultos que aparezcan en el plazo de garantía, no lo hiciera, serán reparados por la PROPIEDAD con cargo a las cantidades retenidas de las certificaciones hasta donde alcance su importe. 16.3.- Si el precio de las reparaciones no excediera el monto de los importes retenidos, la PROPIEDAD devolverá el remanente al CONTRATISTA. Si excediera, reclamará la diferencia al CONTRATISTA.

El 18 de octubre de 2019, sobre la base del informe de la dirección facultativa de 16 de octubre de 2019, Colegio Arenas, S.L. dirigió requerimiento a OHL en los siguientes términos: A) RECONOZCA: // ÚNICO.- Que la requerida ha hecho caso omiso de su obligación de dar reparación a los vicios ocultos de construcción que le han sido puestos de manifiesto y tal como fue acordado por Acta de Recepción Provisional con Reservas de 22 de octubre de 2018. // PRIMERA.- Que, según informe elaborado por la Dirección Facultativa de la Obra con fecha 17 de septiembre de 2019, copia del cual se une a este requerimiento formando parte inseparable del mismo, el precio de dichas reparaciones asciende a la cantidad líquida, vencida y exigible de CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS EUROS CON SETENTA Y SEIS CÉNTIMOS (198.842,76 €) más el correspondiente IGIC. // C) A DARSE POR REQUERIDA Y NOTIFICADA: // ÚNICA.- Que, de acuerdo con la Estipulación Decimosexta del Contrato de 11 de noviembre de 2014, y Acta de 22 de octubre de 2018, a medio del presente escrito se le reclama la diferencia ascendente, s.e.u.o., a CIENTO NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS VEINTISEIS EUROS CON CUATRO CÉNTIMOS (192.626,04 €) más el correspondiente IGIC, la cual deberá ser abonada a la requirente en el improrrogable plazo de siete (7) días, contados a partir de la recepción de este requerimiento, todo ello bajo expreso apercibimiento de que, de no verificarlo en el plazo indicado, el requirente quedará libre para ejercer las acciones que en su caso le correspondan incluida la indemnización por daños y perjuicios, abono de intereses, y retención del aval bancario prestado.

En fecha 29 de octubre de 2019 OHL contestó oponiéndose a la reclamación formulada, documento número cuatro de la demanda.

Colegio Arenas S.L. instó procedimiento para formalización judicial del **arbitraje** y designación de árbitros ante esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que se siguió con el n.º 2/2020, en el que recayó la sentencia n.º 4/2020, de 25 de mayo, cuya parte dispositiva establece lo siguiente: Estimar la demanda de formalización judicial de **arbitraje**, para designación de árbitro, presentada por el Procurador D. Jaime Enríquez Sánchez, en nombre y representación de la entidad mercantil COLEGIO ARENAS S.L., contra la entidad mercantil OBRASCÓN HUARTE LAÍN S.A. representada por la Procuradora D.ª Cristina Piernavieja Izquierdo, y nombrar árbitro a D. Abilio quien ha resultado designado previa insaculación llevada a efecto en presencia de las partes, y a quien se comunicará su designación a los efectos oportunos, nombrándose como primer suplente a D.ª Adriana y como segundo suplente a D. Alexis. No se efectúa imposición de las costas causadas. No habiendo aceptado el cargo el árbitro inicialmente designado, resultó finalmente presidenta del colegio arbitral la primera suplente, doña Adriana.

Seguido el procedimiento correspondiente, en fecha 13 de septiembre de 2021 se dictó el laudo objeto de la acción de nulidad, documento número seis de los acompañados a la demanda, notificado a las partes ese mismo día, en cuyo apartado II se recogen los hitos procesales habidos hasta el dictado del laudo, siendo la decisión adoptada la siguiente: 113. Vista la fundamentación expuesta, los preceptos legales y demás normas en general de pertinente aplicación, se acuerda por el COLEGIO ARBITRAL el dictado del siguiente LAUDO: PRIMERO.- Respecto de la demanda del COLEGIO ARENAS a la entidad OHL, se acuerda: 1.- Estimar procedente la reclamación del COLEGIO ARENAS a OHL, sobre la existencia de los vicios constructivos relacionados en el informe de la Dirección Facultativa unido como Documento n.º 5 del escrito de demanda, minorado por las razones expuestas en el apartado D de los Fundamentos Jurídicos, considerándose igualmente procedente la valoración de su reparación y/o subsanación en la cantidad de CUARENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO euros con SETENTA Y SEIS céntimos. (47.488,76 €), más el correspondiente IGIC. 2.- Se acuerda, igualmente, condenar a OHL a pagar a COLEGIO ARENAS, la cantidad de CUARENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO euros con SETENTA Y SEIS céntimos. (47.488,76 €), más el correspondiente IGIC, más intereses previstos en el art. 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de Medidas de Lucha contra la Morosidad en las Operaciones Comerciales, a contar desde el requerimiento extrajudicial de pago de fecha 18 de octubre de 2019. 3.- Se estima procedente que el COLEGIO ARENAS haga suya la suma de SEIS MIL DOSCIENTOS DIECISEIS EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS (6.216,72 €), retenida a OHL en virtud de la Estipulación Quinta del acta de recepción provisional de 22 de octubre de 2018, que figura como Documento n.º 4 del escrito de demanda, con cargo al importe al que se ha condenado pagar. 4.- Se estima procedente que el COLEGIO ARENAS, retenga el aval que figura como Documento n.º 2 del escrito de



demanda hasta tanto no sea totalmente satisfecha en el pago de las sumas a que OHL ha sido condenada, menos la cuantía retenida, respondiendo dicho aval de las cantidades hasta donde alcance, en aplicación de la Estipulación Decimoquinta del contrato de obra suscrito por las partes del 11 de noviembre de 2014. 5.- Se desestima la reclamación de daños y perjuicios reclamados por el COLEGIO ARENAS a OHL en concepto de penalización por mora en la terminación de la obra. 6.- Se desestiman las pretensiones de ambas partes relativas a la condena por gastos de árbitros y costas derivados del procedimiento arbitral, debiendo cada parte asumir sus propios gastos y costas. SEGUNDO.- Respecto de la demanda reconvenional de OHL al COLEGIO ARENAS, se acuerda: 1.- Desestimar la reclamación de daños y perjuicios reclamados por OHL por retraso tardío en la recepción de las obras y pago de las certificaciones. 2.- Condenar a OHL al pago de todos gastos de árbitros y costas derivados del procedimiento arbitral, en lo relativo a la reconvenición.

El árbitro don Rogelio, designado a propuesta de Colegio Arenas, S.L., formuló voto particular, que aparece recogido a los folios 37 a 45 del laudo, en el que discrepa del razonamiento en que se sustenta el criterio de la mayoría, en virtud del cual, con arreglo a los términos del contrato la responsabilidad de la constructora se limita a la reparación por su equivalente económico de los vicios o defectos constructivos que sean atribuibles en exclusiva a la misma, quedando fuera aquellos que sean imputables a otros agentes de la construcción (dirección facultativa, dirección técnica o proyectistas). A lo largo de los epígrafes 114 a 158 del laudo el referido árbitro desgrana los argumentos jurídicos con los que combate el referido criterio y defiende el planteamiento de la recurrente.

SEGUNDO. Colegio Arenas, S.L. formula demanda de nulidad del laudo arbitral al amparo de los apartados c) y f) del art. 41.1 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **Arbitraje**, invocando los siguientes motivos:

A) En cuanto al motivo del art. 41.1.c) de la Ley de **Arbitraje**, por haber variado indebidamente el objeto de la reclamación formulada con la consecuencia de resolver cuestiones no sometidas a su decisión.

B) En cuanto al motivo del art. 41.1.f) de la Ley de **Arbitraje**:

b.1) Por inaplicación irracional de las normas aplicables, en referencia a la estipulación decimosexta del contrato de 11 de noviembre de 2014, doc. nº 1 de la demanda, destinada a la previsión de la aparición de defectos constructivos o vicios ocultos, al decidir el colegio arbitral que no es responsabilidad de quien es parte en el contrato, la constructora, y que lo sería de quien no lo es (otros agentes de la edificación), ello a causa de su absurda interpretación de que dicha estipulación exige la concurrencia de dos atributos o requisitos para su aplicabilidad, a saber: que los vicios y defectos sean "ocultos y de construcción, es decir, imputables en exclusividad al contratista", y que hayan sido "puestos de manifiesto durante el periodo de garantía".

b.2) Por irracionalidad en la aplicación de la norma así como vulneración de los principios esenciales de la contratación, al desplazar el colegio arbitral el objeto de la reclamación, que consistió en una acción por incumplimiento de contrato con base en los arts. 1101, 1108 y 1124 del Código Civil, a otra distinta, no invocada, de responsabilidad por vicios o defectos de la construcción con base en los arts. 1591 del Código Civil o art. 17 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

b.3) Por valoración irracional y arbitraria de la prueba, al exigir a esta parte la demostración de que los vicios o defectos sean imputables en exclusividad al contratista, lo que no era objeto de reclamación.

b.4) Por valoración irracional y arbitraria de la prueba en relación al apartado D del laudo, folios 27-29, valoración de los vicios o defectos de la obra.

b.5) Por irracionalidad en la aplicación de la norma así como vulneración de los principios esenciales de la contratación, en referencia a las estipulaciones octava, novena y décima del acuerdo de novación parcial de fecha 9 de marzo de 2017.

TERCERO. Con carácter previo a pronunciarse este Tribunal sobre la nulidad interesada, ha de hacerse referencia a la doctrina emanada del Tribunal Constitucional en relación a la cuestión aquí debatida. La sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 2021, dictada en el recurso de amparo n.º 3956/2018, «BOE» núm. 69, de 22 de marzo de 2021, consolidando su criterio anterior, señala:

... en la reciente STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4, a la que desde ahora nos remitimos, hemos señalado que la institución arbitral -tal como la configura la propia Ley de **Arbitraje**- es un mecanismo heterónomo de resolución de conflictos, al que es consustancial la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes ( art. 10 CE), que han decidido en virtud de un convenio arbitral sustraer de la jurisdicción ordinaria la resolución de sus posibles controversias y deferir a los árbitros su conocimiento y solución, que desde ese momento quedan vedados a la jurisdicción.

Igualmente recordamos que si bien la acción de anulación es el mecanismo de control judicial previsto en la legislación arbitral para garantizar que el procedimiento arbitral se ajuste a lo establecido en sus normas,



tal control tiene un contenido muy limitado y no permite una revisión del fondo de la cuestión decidida por el árbitro, ni debe ser considerada como una segunda instancia, pudiendo fundarse exclusivamente en las causas tasadas establecidas en la ley, sin que ninguna de ellas -tampoco la relativa al orden público- pueda ser interpretada de modo que subvierta esta limitación.

Ahora, de nuevo, hemos de reiterar que la valoración del órgano judicial competente sobre una posible contradicción del laudo con el orden público, no puede consistir en un nuevo análisis del asunto sometido a **arbitraje**, sustituyendo el papel del árbitro en la solución de la controversia, sino que debe ceñirse al enjuiciamiento respecto de la legalidad del convenio arbitral, la arbitrabilidad de la materia y la regularidad procedimental del desarrollo del **arbitraje**. En este orden de ideas, ya hemos dicho que "por orden público material se entiende el conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada ( SSTC 15/1987, de 11 febrero; 116/1988, de 20 junio; y 541/1989, de 23 febrero), y, desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el **arbitraje** que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público. Puede decirse que el orden público comprende los derechos fundamentales y las libertades garantizados por la Constitución, así como otros principios esenciales indisponibles para el legislador por exigencia constitucional o de la aplicación de principios admitidos internacionalmente" ( STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4). La acción de anulación, por consiguiente, solo puede tener como objeto el análisis de los posibles errores procesales en que haya podido incurrir el proceso arbitral, referidos al cumplimiento de las garantías fundamentales, como lo son, por ejemplo, el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior.

También, en esta reciente STC 46/2020, advertimos de los riesgos de desbordamiento del concepto de orden público como causa de anulación de los laudos arbitrales [ art. 41 f) LA] y de la necesidad de llevar a cabo una interpretación restrictiva del mismo, so pena de vulnerar la autonomía de la voluntad de las partes ( art. 10 CE) y su renuncia puntual a la tutela jurisdiccional ( art. 24 CE). Debe quedar, por tanto, firme la idea de que el motivo previsto en el apartado 1, letra f) del art. 41 LA no permite sustituir el criterio alcanzado por el árbitro por parte de los jueces que conocen de la anulación del laudo, así como que la noción de orden público no puede ser tomada como un cajón de sastre o una puerta falsa -en palabras del propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sentencia de 21 mayo de 2013)- que permita el control de la decisión arbitral.

Dicho de otro modo, el posible control judicial del laudo y su conformidad con el orden público no puede traer como consecuencia que el órgano judicial supla al tribunal arbitral en su función de aplicación del derecho. Tampoco es una segunda instancia revisora de los hechos y los derechos aplicados en el laudo, ni un mecanismo de control de la correcta aplicación de la jurisprudencia. Por consiguiente, debe subrayarse una vez más que si la resolución arbitral no puede tacharse de arbitraria, ilógica, absurda o irracional, no cabe declarar su nulidad amparándose en la noción de orden público. Así también lo ha señalado la misma Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en numerosas ocasiones, insistiendo en que debe quedar fuera de un posible control anulatorio "la posible justicia del laudo, las deficiencias del fallo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión" ( sentencia de 23 de mayo de 2012).

Es más, respecto a la motivación de los laudos ha de aclararse que tan siquiera se requiere una argumentación exhaustiva y pormenorizada de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, pues el derecho a obtener una resolución fundada, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad y ello, en materia de **arbitraje**, implica que la resolución ha de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos o de equidad que fundamentan la decisión, que no deben resultar arbitrarios. En tal sentido, conviene señalar que "la validez de un razonamiento desde el plano puramente lógico es independiente de la verdad o falsedad de sus premisas y de su conclusión, pues, en lógica, la noción fundamental es la coherencia y no la verdad del hecho, al no ocuparse esta rama del pensamiento de verdades materiales, sino de las relaciones formales existentes entre ellas. Ahora bien, dado que es imposible construir el Derecho como un sistema lógico puro este Tribunal ha unido a la exigencia de coherencia formal del razonamiento la exigencia de que el mismo, desde la perspectiva jurídica, no pueda ser tachado de irrazonable. A tal efecto es preciso señalar, como lo ha hecho este Tribunal, que no pueden considerarse razonadas ni motivadas aquellas resoluciones que, a primera vista, y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden basarse en ninguna de las razones aducidas" ( STC 164/2002, de 17 septiembre).



Aunque es obvio que, desde la perspectiva constitucional, la semejanza entre las resoluciones judiciales y los laudos arbitrales no es desde luego absoluta, ello no significa que cuando hablamos del deber de motivación de unas y otras no se pueda enjuiciar su cumplimiento con parecido canon de control. Decimos que el deber de motivación no posee la misma naturaleza en ambos tipos de resolución, porque tratándose de resoluciones judiciales es una exigencia inherente al derecho a la tutela judicial efectiva ex art. 24 CE. Sin embargo, para las resoluciones arbitrales, dicha obligación aparece recogida en el art. 37.4 LA, siempre con la salvedad de que las partes, además, no hayan alcanzado un pacto sobre los términos en que deba pronunciarse el laudo. En las primeras, la motivación forma parte del contenido del derecho fundamental citado. En las segundas es un requisito de exclusiva configuración legal, por lo que resulta indudable que podría ser prescindible a instancias del legislador. Puede que la confusión que este Tribunal viene observando en algunas sentencias, como la que ahora se ha recurrido en amparo, haya sido originada por la utilización en nuestros primeros pronunciamientos ( SSTC 15/1989, de 26 de enero; 62/1991, de 22 de marzo; 288/1993, de 4 de octubre; 174/1995, de 23 de noviembre; y 176/1996, de 11 de noviembre) -y luego reiterada en posteriores- de la expresión "equivalente jurisdiccional" para referirnos al **arbitraje**. Si esa fuera la causa, es necesario aclarar desde este momento que tal equivalencia hace referencia especialmente al efecto de cosa juzgada que se produce en ambos tipos de procesos, jurisdiccional y arbitral.

Efectivamente, a lo largo de nuestra jurisprudencia constitucional sobre el **arbitraje** hemos señalado que «ha de partirse de la idea de que la configuración del **arbitraje** como vía extrajudicial de resolución de las controversias existentes entre las partes es un "equivalente jurisdiccional", dado que las partes obtienen los mismos resultados que accediendo a la jurisdicción civil, es decir, una decisión al conflicto con efectos de cosa juzgada. La exclusividad jurisdiccional a que alude el art. 117.3 CE no afecta a la validez constitucional del **arbitraje**, ni vulnera el art. 24 CE. En relación con el sometimiento de controversias al **arbitraje**, este Tribunal ha reiterado que, si bien el derecho a la tutela judicial efectiva tiene carácter irrenunciable e indisponible, ello no impide que pueda reputarse constitucionalmente legítima la voluntaria y transitoria renuncia al ejercicio de las acciones en pos de unos beneficios cuyo eventual logro es para el interesado más ventajoso que el que pudiera resultar de aquel ejercicio» ( STC 1/2018, de 11 de enero, FJ 3).

(.) Como también se ha explicado, «el **arbitraje** en cuanto equivalente jurisdiccional, se sustenta en la autonomía de la voluntad de las partes plasmada en el convenio arbitral. Es "un medio heterónomo de arreglo de controversias que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de los sujetos privados ( art. 1.1 CE)" ( STC 176/1996, de 11 de noviembre, F J 1). De manera que no cabe entender que, por el hecho de someter voluntariamente determinada cuestión litigiosa al **arbitraje** de un tercero, quede menoscabado y padezca el derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución reconoce a todos. Una vez elegida dicha vía, ello supone tan sólo que en la misma ha de alcanzarse el arreglo de las cuestiones litigiosas mediante la decisión del árbitro y que el acceso a la jurisdicción -pero no su 'equivalente jurisdiccional' arbitral, SSTC 15/1989, 62/1991 y 174/1995- legalmente establecido será sólo el recurso por nulidad del Laudo Arbitral y no cualquier otro proceso ordinario en el que sea posible volver a plantear el fondo del litigio tal y como antes fue debatido en el proceso arbitral. Pues como ha declarado reiteradamente este Tribunal, el derecho a la tutela judicial efectiva no es un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho prestacional, solo ejercitable por los cauces procesales existentes y con sujeción a su concreta ordenación legal ( SSTC 99/1985, 50/1990 y 149/1995, entre otras)» ( STC 1/2018, de 11 de enero, FJ 3).

Es decir, quienes se someten voluntariamente a un procedimiento arbitral tienen derecho, claro está, a que las actuaciones arbitrales sean controladas por los motivos de impugnación legalmente admitidos, pero dicha facultad deriva de la misma configuración legal del **arbitraje** como forma de heterocomposición de los conflictos entre ellos y no del art. 24 CE "cuyas exigencias sólo rigen [ ... ], en lo que atañe para el proceso -actuaciones jurisdiccionales- en el que se pretende la anulación del laudo y para el órgano judicial que lo resuelve" (STC 91/2005, de 17 de enero, FJ 5). Ahora bien, establecido lo anterior, no cabe duda de que la operación de enjuiciamiento de la motivación de ambos tipos de resoluciones debe valerse de parecidos criterios, de modo que se puede afirmar que sólo a aquel laudo que sea irrazonable, arbitrario o haya incurrido en error patente podrá imputársele un defecto de motivación vulnerador del art. 37.4 LA (y reiteramos, no del art. 24.1 CE)".

Concluye el Tribunal Constitucional indicando:

...conviene dejar sentado que el art. 37.4 LA únicamente dispone que "el laudo será siempre motivado", pero no impone expresamente que el árbitro deba decidir sobre todos los argumentos presentados por las partes o que deba indicar las pruebas en las que se ha basado para tomar su decisión sobre los hechos, o motivar su preferencia de una prueba sobre otra. Las únicas precisiones legales sobre el contenido del laudo que se encuentran en la Ley de **Arbitraje** son negativas, en cuanto se refieren a las limitaciones que se imponen a la decisión arbitral, derivadas de lo establecido en el art. 41.1 LA sobre los motivos de anulación



del laudo, particularmente no resolver sobre cuestiones no sometidas a su decisión o no susceptibles de **arbitraje**, y no contrariar el orden público. Es decir, de la regulación legal tan sólo se sigue que el laudo ha de contener la exposición de los fundamentos que sustentan la decisión, pero no que la motivación deba ser convincente o suficiente, o que deba extenderse necesariamente a determinados extremos. No cabe deducir de la previsión legal la necesidad de que el árbitro analice en el laudo todas las pruebas y argumentos de las partes, sino tan sólo que consten las razones de la decisión, sin que tampoco se obligue a que tales razones deban ser correctas, según el criterio del juez que deba resolver su impugnación. Para respaldar esta conclusión sobre la extensión del deber de motivación del laudo, basta considerar que, aunque, como hemos señalado anteriormente, ese deber de motivación de los laudos es un aspecto de pura determinación legal, y que no deriva del art. 24.1 CE, quedaría fuera de toda lógica entender que esa escueta previsión legal contiene un mandato más exigente que el que impone a los órganos judiciales, en cuanto al deber de motivación de sus resoluciones, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocido en dicho precepto constitucional, en la medida que para la satisfacción de ese derecho no se les exige "un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se debate, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión o, lo que es lo mismo, la ratio decidendi, de manera que no existe un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación judicial" (entre otras muchas, STC 3/2019, de 14 de enero, FJ 6). Y tampoco se incluye en el derecho a la tutela judicial efectiva un derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las normas, ya que, "según es consolidada doctrina constitucional, el derecho reconocido en el art. 24.1 CE no garantiza la corrección jurídica de la interpretación y aplicación del Derecho llevada a cabo por los jueces y tribunales" ( STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 3)".

En resumen, es preciso reseñar que aunque la intervención jurisdiccional una vez dictado el laudo sea fundamental para garantizar la seguridad del mismo, la acción de anulación es una figura sui generis, distinta de las impugnaciones por medio de los recursos ordinarios, cuya finalidad es sólo la de comprobar si los árbitros se han sometido a lo convenido por las partes, pero sin entrar en la mayor o menor fundamentación del mismo. La acción de anulación, por tanto, no es una segunda instancia en la que se puedan analizar todas las cuestiones; es sólo un instrumento fiscalizador del cumplimiento de las garantías procesales que no permite entrar a conocer del fondo del asunto resuelto por los árbitros. De lo que se trata en el fondo es de impedir que los jueces conozcan de lo que ya ha sido objeto de decisión por los árbitros, cayendo de esta forma en lo que desde el primer instante se ha querido evitar, esto es, la intervención jurisdiccional y consiguiente aplicación del esquema o patrón propio de la Justicia estatal.

El título VII de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **Arbitraje**, con su posterior modificación, regula la acción que las partes tienen a su disposición para garantizar que el nacimiento, desarrollo y conclusión del procedimiento arbitral se ajustan a lo establecido en la Ley. Ahora bien, dicha acción, expresamente prevista en el artículo 40 de la citada Ley, no supone un ilimitado mecanismo de control del laudo por parte de los tribunales, sino que la acción de anulación, tal y como resulta de la remisión que efectúa el citado precepto, habrá de fundarse en la alegación y prueba de unos determinados motivos dentro del procedimiento legalmente señalado. La Ley no ha establecido, por tanto, un recurso de apelación contra el laudo arbitral, esto es, un recurso que permita la nueva y plena valoración de los hechos y la íntegra revisión del Derecho aplicable, sino que, en definitiva, lo que ha establecido son unos topes máximos a la función de control y, en su caso, de anulación que otorga a los tribunales. Topes máximos por cuanto la invocación y desarrollo del control judicial no pueden sobrepasar el ámbito de los concretos y tasados motivos de anulación que se establecen en el artículo 41 de la Ley de **Arbitraje**.

El control jurisdiccional, pues, queda circunscrito a la observancia de las formalidades o principios esenciales establecidos por la ley en cuanto al convenio arbitral, el procedimiento y el laudo, y a la preservación del orden público, como queda recogido en los tasados motivos de nulidad que enumera el artículo 41.1 de la Ley, cuya interpretación ha de ser, además, restrictiva, excluyendo de su ámbito cualquier otro que no se incardine en el mismo.

CUARTO. El primero de los motivos aducidos en el recurso, fundado en el art. 41.1.c) de la Ley de **Arbitraje**, es haber resuelto el colegio arbitral cuestiones no sometidas a su decisión. La actora alega que los árbitros han variado indebidamente el objeto de su reclamación, con la consecuencia de resolver cuestiones no sometidas a su decisión. En el desarrollo del motivo, hecho séptimo de la demanda, expone que lo sometido a **arbitraje** fue la reclamación dirigida contra OHL para que reparase todos los defectos constructivos o vicios ocultos que aparecieran durante el plazo de garantía de 12 meses pactado en la estipulación decimosexta del contrato, y ello en relación con el acta de recepción provisional de 22 de octubre de 2018. Se remite, además, al texto de la reclamación extrajudicial remitida a OHL. Argumenta que el colegio arbitral, al deslindar qué defectos

eran atribuibles a la constructora y cuáles lo eran a otros agentes de la construcción, imputando solo las consecuencias económicas de las primeras a OHL, ha alterado los términos del debate, resolviendo una acción de vicios constructivos ( art. 1591 CC y art. 17 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación) en vez de una acción por incumplimiento contractual ex arts. 1101, 1108 y 1124 CC, incurriendo así en el defecto que encuentra acomodo en el citado art. 41 1 c) de la Ley de Arbitraje. Ello no obstante, como analizaremos más adelante, reitera el mismo argumento en el submotivo b 2), planteándolo como infracción del orden público.

Debemos señalar, en primer lugar, que la parte actora no ha agotado el procedimiento arbitral. Así lo reconoce expresamente en el fundamento cuarto de la demanda. El art. 39 de la Ley de Arbitraje prevé: 1. Dentro de los diez días siguientes a la notificación del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo, cualquiera de ellas podrá, con notificación a la otra, solicitar a los árbitros: (...) d) La rectificación de la extralimitación parcial del laudo, cuando se haya resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión o sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje. Cuando se invoca como motivo de nulidad el art. 41 1 c) de la Ley de Arbitraje resulta preceptivo haber acudido previamente al cauce que habilita el citado art. 39 1 d). En tal sentido cabe citar la reciente sentencia del TSJ Galicia (Civil y Penal), sec. 1ª, S 11-03-2021, nº 8/2021, rec. 28/2019 y las que en ella se mencionan (SSTSJG 45 y 60/2015, de 10 de noviembre y de 3 de diciembre, y 3 y 28/2018, de 24 de enero y 15 de noviembre), constituyendo reiterada doctrina de esta Sala la que efectivamente enseña que no cabe suscitarse ahora o en sede jurisdiccional el motivo de que se trata cuando el demandante no intentó la corrección del laudo a través del susodicho cauce del artículo 39 LA, cuya finalidad última estriba en "agilizar el proceso arbitral y evitar actuaciones judiciales", siendo la demanda de nulidad un remedio excepcional que exige el agotamiento de los incidentes pertinentes, tal cual el mencionado de corrección, y de ahí que el artículo 40 LA prevea que dicha demanda pueda ejercitarse solo contra "un laudo definitivo", esto es, una vez intentado su complemento, aclaración o corrección.

Al margen del óbice procedimental expuesto, a criterio de la Sala no existe tampoco la incongruencia que se denuncia. La argumentación contenida en el hecho séptimo de la intenta derivar al plano procesal lo que, sin duda, tiene una dimensión sustantiva y de valoración de la prueba. En efecto, siendo cierto que en la demanda se reclamó la totalidad de los defectos advertidos, de lo cual se había dejado constancia mediante reclamación fehaciente dentro del plazo de garantía, no lo es menos que el laudo -dictado en equidad por expreso pacto de las partes- analiza las alegaciones de las partes, valora la prueba y delimita los términos de la controversia a fin de hallar una solución equitativa, sin desbordar los límites de las pretensiones deducidas. Y así, acoge en parte la reclamación de la actora y desestima íntegramente la demanda reconvenzional. Por tanto, mal puede hablarse de incongruencia.

QUINTO. El segundo de los motivos del recurso es la infracción del art. 41.1.f) de la Ley de Arbitraje, esto es, la vulneración del orden público, y se desarrolla, a su vez, en los siguientes submotivos:

En primer lugar se denuncia la inaplicación irracional de las normas aplicables, en referencia a la estipulación decimosexta del contrato de 11 de noviembre de 2014, doc. nº 1 de la demanda, destinada a la previsión de la aparición de defectos constructivos o vicios ocultos, al decidir el colegio arbitral que no es responsabilidad de quien es parte en el contrato, la constructora, y que lo sería de quien no lo es (otros agentes de la edificación), ello a causa de su absurda interpretación de que dicha estipulación exige la concurrencia de dos atributos o requisitos para su aplicabilidad, a saber: que los vicios y defectos sean "ocultos y de construcción, es decir, imputables en exclusividad al contratista", y que hayan sido "puestos de manifiesto durante el periodo de garantía".

En segundo lugar, la irracionalidad en la aplicación de la norma así como vulneración de los principios esenciales de la contratación, al desplazar el colegio arbitral el objeto de la reclamación, que consistió en una acción por incumplimiento de contrato con base en los arts. 1101, 1108 y 1124 del Código Civil, a otra distinta, no invocada, de responsabilidad por vicios o defectos de la construcción con base en los arts. 1591 del Código Civil o art. 17 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

Tercero, la valoración irracional y arbitraria de la prueba, al exigir a esta parte la demostración de que los vicios o defectos sean imputables en exclusividad al contratista, lo que no era objeto de reclamación.

Cuarto, la valoración irracional y arbitraria de la prueba en relación al apartado D del laudo, folios 27-29, valoración de los vicios o defectos de la obra.

Quinto y último, la irracionalidad en la aplicación de la norma así como vulneración de los principios esenciales de la contratación, en referencia a las estipulaciones octava, novena y décima del acuerdo de novación parcial de fecha 9 de marzo de 2017.





Trasladando al caso de autos la expuesta doctrina del Tribunal Constitucional, resulta manifiesto que ninguna de las cuestiones planteadas por Colegio Arenas, S.L. con fundamento en el art. 41.1 f) de la Ley de Arbitraje tiene encaje en el motivo referente a la vulneración del orden público. Tal como ha zanjado el Tribunal Constitucional -con el valor que el art. 5.1 LOPJ asigna a la doctrina emanada de sus resoluciones: los tribunales deben aplicar las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos-, la acción de anulación solo puede tener como objeto el análisis de los posibles errores procesales en que haya podido incurrir el proceso arbitral, referidos al cumplimiento de las garantías fundamentales, como lo son, por ejemplo, el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior.

Ninguno de tales límites se dice en la demanda que haya sido traspasado por los árbitros, a salvo lo expuesto en el fundamento precedente sobre la supuesta incongruencia. Las alegaciones que se vierten en el segundo de los motivos se refieren a discrepancias sobre la interpretación de determinadas cláusulas contractuales (decimosexta, octava, novena y décima del acuerdo de novación parcial de fecha 9 de marzo de 2017); la valoración de la prueba (sobre el contenido de los folios 27-29 del laudo, valoración de los vicios o defectos de la obra); y los criterios seguidos para la resolución de la controversia (exigencia de que los defectos sean atribuibles en exclusiva a la constructora). Debemos insistir en que el arbitraje instituido en este caso por las partes es de equidad, lo que supone que la decisión se puede adoptar al margen de las normas jurídicas, según el leal saber y entender de los árbitros, aplicando los usos y prácticas habituales y generalizadas en el ámbito concreto al que se refiera la controversia, sin que corresponda a esta Sala rejuzgar los hechos, analizar de nuevo las pruebas o revisar la interpretación que se realiza en el laudo de las estipulaciones del contrato. La parte puede discrepar de la motivación y de la decisión, pero en modo alguno puede pretender que por tal razón se anule el laudo, porque este resulta congruente con las pretensiones deducidas y no infringe normas imperativas. En definitiva, siguiendo la doctrina constitucional, el control judicial del laudo y su conformidad con el orden público no puede suponer la sustitución del árbitro por el juez en la solución de la controversia. La acción de anulación no constituye una segunda instancia revisora de los hechos y fundamentos aplicados en el laudo. Procede, en consecuencia, desestimar íntegramente la demanda.

SEXTO. De conformidad con la disposición del artículo 394.1 de la ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer a la parte demandante las costas causadas en el presente procedimiento.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación.

## FALLAMOS

I. Desestimar la demanda de anulación interpuesta por la representación procesal de la entidad Colegio Arenas, S.L. contra el laudo de 13 de septiembre de 2021, dictado por los árbitros doña Adriana, don Roberto y don Rogelio.

II. Imponer a la parte actora las costas de este procedimiento.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.