



Roj: **STSJ M 1378/2023 - ECLI:ES:TSJM:2023:1378**

Id Cendoj: **28079310012023100049**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/02/2023**

Nº de Recurso: **29/2022**

Nº de Resolución: **4/2023**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **JOSE MANUEL SUAREZ ROBLEDANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Domicilio: C/ General Castaños, 1 - 28004

Teléfono: 914934850,914934750

31001590

NIG: 28.079.00.2-2022/0244315

Procedimiento ASUNTO CIVIL 29/2022-Nulidad laudo arbitral 22/2022

Materia: Arbitraje

Demandante: CARDEL CONSULTORES S.L.

PROCURADOR D./Dña. MARIA LOURDES FERNANDEZ-LUNA TAMAYO

Demandado: D./Dña. Patricia

PROCURADOR D./Dña. OLGA ROMOJARO CASADO

SENTENCIA 4/2023

Ilmo. Sr. Presidente:

D. José Manuel Suárez Robledano

Ilmo. Sr. Magistrado D. Francisco José Goyena Salgado

Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús María Santos Vijande

En Madrid, a 7 de febrero del dos mil veintitrés.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 24 de junio de 2022 tuvo entrada en esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Doña Lourdes Fernández Luna Tamayo, en nombre y representación de la entidad CARDEL CONSULTORES S.L. ejercitando acción de anulación del Laudo dictado de fecha 3 de junio de 2022 en el Procedimiento número 20/0147 administrado por el TEC, TRIBUNAL DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.

SEGUNDO.- Por Decreto de 11 de julio de 2022 se admite a trámite la demanda y, realizado el emplazamiento de la demandada D^a Patricia, estando representada, por la Procuradora de los Tribunales D^a Olga Romojaro Casado, contestó a la demanda mediante escrito datado el 19-9-2022 y presentado el 19 de septiembre de 2022.



TERCERO.- Por Diligencia de Ordenación de 23 de septiembre de 2022 se tiene por comparecida a la sociedad demandada y por contestada en tiempo y forma la demanda, dando traslado de la contestación a la parte demandante para la presentación de documentos adicionales o proposición de prueba ex art. 42 LA.

Mediante el correspondiente escrito, la representación procesal de la sociedad de responsabilidad limitada demandante, solicitó la admisión de la propuesta en la demanda de anulación así como la pericial de D. Carlos Antonio , que aportaba en ese momento, sobre la inexistencia de datos en internet de la entidad Tribunal de Jurisdicción y Enjuiciamiento Civil y su Reglamento y sobre la no recepción del correo electrónico por el que se emplazaría a la aquí actora a contestar la demanda de **arbitraje**, debiendo ratificar dichos informes en la vista del juicio a celebrar y que se solicitaba expresamente.

CUARTO.- El 6 de octubre de 2022 se da cuenta al Ponente al objeto de analizar los medios de prueba solicitados, la solicitud de vista interesada y proponer a la Sala la resolución correspondiente (Diligencia de Ordenación de 6-10-2022).

QUINTO.- Por Auto de 11 de octubre de 2022 la Sala acordó:

Haber lugar al recibimiento del pleito a prueba.

Admitir y tener por aportada la documental acompañada a los escritos de demanda y de contestación.

Oficiar al TRIBUNAL DE JURISDICCIÓN Y ENJUICIAMIENTO CIVIL, por medio de oficio, para que, por quien corresponda, se emita un certificado por el que se aporte copia íntegra de lo actuado en el expediente arbitral, incluyendo todos los correos y comunicaciones habidos con las partes y los árbitros; aporte copia íntegra de los Estatutos o reglamentos o normas procedimentales (como, por ejemplo, el procedimiento de designación de árbitros) por los que se rige dicho Tribunal, indicando, igualmente, la entidad, asociación o fundación de la que depende o que lo crea.

Oficiar a dicho Tribunal para que identifique con nombres y apellidos a las personas que, por parte del Tribunal, han mantenido las comunicaciones con las partes desde el TEC, en especial, identifique a la persona que actúa como Secretaria de la Corte. Asimismo, que indique si D^a Valentina y D. Jesús Ángel o algún familiar cercano a ellos ocupan o han ocupado algún cargo en ese Tribunal o en la asociación u organización de la que dependa el mismo o lo creó.

Oficiar a la entidad CIVEX PÓLIZAS a fin de que, por quien corresponda, se certifique sobre la asociación, fundación o persona de la que depende o que la ha creado aportando los Estatutos por los que se rige; se identifique a las personas que ocupan los órganos de dirección tanto de CIVEX PÓLIZAS como de la asociación, fundación o persona de la que dependa; indique si D^a Valentina , D^a María Angeles , D. Jesús Ángel o algún familiar directo de ellos ocupan o han ocupado algún cargo en esa entidad o en la asociación u organización de la que dependa la misma o la creó.

Oficiar al Registro Nacional de Asociaciones del Ministerio del Interior para que se remita a la Sala Acta de constitución y Estatutos de las siguientes asociaciones: CIVEX PÓLIZAS y TRIBUNAL DE JURISDICCIÓN Y ENJUICIAMIENTO CIVIL. O, en su caso, de las asociaciones que hubieran creado dichas entidades si en el Registro Nacional tuvieran constancia de dicho dato.

Denegar la práctica de los siguientes medios de prueba: testifical del árbitro, oficio interesado para identificar a los trabajadores que prestan servicio para el Tribunal arbitral, interrogatorio de D. Jesús Ángel y D^a Valentina e interrogatorio de la parte demandada.

Por otro Auto de la Sala del pasado 24 de octubre de 2022 se desestimó el recurso de aclaración del anterior Auto de la Sala, que interesó la entidad demandante de nulidad Cardel Consultores S.L.

SEXTO.- Se señala como fecha de inicio de la deliberación de la presente causa el día 7 de febrero de 2023, fecha en la que tuvo lugar (Diligencia de Ordenación de 16-01-2023).

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Laudo combatido trae causa de una reclamación formulada contra la aquí demandante en la vía arbitral convenida por las partes en base a la alegada existencia de un incumplimiento imputado a la aquí demandante de nulidad, en su calidad de arrendadora, solicitando la condena de la misma a la devolución de las rentas abonadas hasta el momento por la imposibilidad del uso y disfrute del inmueble, a la suspensión del contrato de arrendamiento así como la suspensión de la obligación de la demandante al pago de las rentas hasta que la demandada de cumplimiento a su obligación de entregar el pleno uso y disfrute del inmueble y



el mismo esté definitivamente en condiciones legales de ser entregado para la compraventa, que en el caso de que se realice el alzamiento de la suspensión por el cumplimiento de las condiciones por la demandada comience el plazo de 2 años establecido en el contrato de arrendamiento, la indemnización por los daños y perjuicios, el pago del 50% de los recibos de luz y agua durante los meses en los que se ha estado realizando la obra, que no se descuenten del importe de 2.725.000 € pactado para la compraventa las cantidades de la condena.

En el Laudo final dictado se estimaron parcialmente las pretensiones de la demanda arbitral declarando que la demandada había incumplido sus obligaciones, que debe reintegrar a la actora la cantidad de 43.161,24 € en concepto de parte proporcional de las rentas abonadas, declarando suspendido el contrato de arrendamiento, acordándose el alzamiento de la referida suspensión cuando cumpliera sus obligaciones la demandada, condenando a la demandada al pago de la cantidad de 43.161,24 € en concepto de daños y perjuicios, que la demandada abone el 50% de las facturas de los suministros de luz y de agua durante los meses en los que se han estado realizando las obras, que el importe de 86.322,48 € a cuyo pago se condena a la demandada no se descontará de los 2.725.000 € pactados como precio de la compraventa en la opción de compra y se condena a la demandada al abono de las costas en el procedimiento de **arbitraje**.

Frente al pronunciamiento del Laudo final dictado el 3-6-2022, la demanda de nulidad sostiene como motivos de su impugnación, tal y como ya se hizo constar en el Auto de la Sala acordando la pertinencia de las pruebas del pasado 11-10-2022, que tal demanda se basa en la denuncia de las causales contempladas en todos los apartados del art. 41.1 de la Ley de **Arbitraje**, de manera genérica, concretamente luego refiriéndolos, al remarcarlos en mayúsculas, a que **EL CONVENIO ARBITRAL COMO HEMOS PROBADO ES UNA CLÁUSULA DE ADHESIÓN A UNA PÓLIZA DE IMPAGO DE RENTAS, siendo el laudo dictado contrario al ORDEN PÚBLICO al decidir contra lo expresamente establecido en la ley de arrendamiento sobre la suspensión de un contrato de arrendamiento**, esto es cuando procede y qué requisitos deben darse, siendo la legislación de orden público en esta materia. Añadía que **SE HA CAUSADO INDEFENSIÓN A ESTA PARTE ya que NO CABE MAYOR INDEFENSIÓN QUE DICTAR RESOLUCIÓN SIN OIR A UNA DE LAS PARTES**. Todos ellos han de ser objeto de análisis puntual y separado con el debido detenimiento.

Considera, para sostener dicha motivación anulatoria, que el Laudo adolece de invalidez toda vez que, en su fundamentación, no se han cumplido los requisitos y condiciones precisas que denuncia a través de cada uno de los motivos de nulidad referidos antes. En primer lugar, tratando del motivo consistente en que **EL CONVENIO ARBITRAL COMO HEMOS PROBADO ES UNA CLÁUSULA DE ADHESIÓN A UNA PÓLIZA DE IMPAGO DE RENTAS, siendo el laudo dictado contrario al ORDEN PÚBLICO al decidir contra lo expresamente establecido en la ley de arrendamiento sobre la suspensión de un contrato de arrendamiento**, esto es cuando procede y qué requisitos deben darse, siendo la legislación de orden público en esta materia.

Resulta obvio así que se adujo concurrir causa de nulidad por **haber resuelto el Laudo de manera abiertamente contraria al orden público material**. Dos son las cuestiones que plantea así la parte demandante, a saber, la propia inserción de la cláusula arbitral conceptuada como de adhesión y, además, la contrariedad con preceptos imperativos de la LAU en materia de suspensión de los contratos de arrendamiento, o sea cuestiones referidas a la aplicación del derecho sustantivo efectuada por el árbitro que dictó el Laudo final cuestionado.

La demandada, por su parte, se opuso a la pretensión anulatoria referida sosteniendo que todos los argumentos de la demanda respecto del motivo planteado, en realidad, se referían al fondo de la controversia ya decidida por la institución arbitral y que no podía ser objeto de revisión a través de la demanda de nulidad planteada ya que no se trataba de una apelación, estando vedada la pretendida revisión y debiendo ser rechazado el motivo de nulidad así planteado. Además, la materia de arrendamientos en cuestión era disponible de conformidad con el art. 2 de la Ley de **Arbitraje** sin que se hubiera producido infracción alguna de materia incluida en el orden público material, sosteniéndose la posibilidad de acudir al **arbitraje** en la materia arrendaticia por el propio apartado 5, párrafo segundo, del Preámbulo de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994. Añadía que la cláusula arbitral había sido consentida por las dos partes y las vinculaba a tenor del art. 1091 del Código Civil.

Aparte de referirse a la vinculación del convenio arbitral cuestionado con la competencia del árbitro, que cuestionaba, razonó, asimismo, que **SE HA CAUSADO INDEFENSIÓN A ESTA PARTE ya que NO CABE MAYOR INDEFENSIÓN QUE DICTAR RESOLUCIÓN SIN OIR A UNA DE LAS PARTES**. Fue negada absolutamente esta circunstancia por la demandada estimando que se había cumplido adecuadamente con todas las prescripciones procesales y con las convenidas por las partes litigantes en el **arbitraje**.

Terminaba indicando la demandada que el Laudo estaba debidamente motivado en lo referente a la valoración de la prueba y del derecho aplicable en atención a lo dispuesto en el art. 37.4 de la Ley de **Arbitraje**, existiendo valoración probatoria y que esta no es irracional o equivalente a meramente voluntarista, aparente y arbitraria.



SEGUNDO.- Así concretado el objeto del debate planteado ante ésta instancia única, lo primero que hay que indicar es que no existe duda alguna sobre la improcedencia del primer motivo de nulidad, consistente en que **EL CONVENIO ARBITRAL COMO HEMOS PROBADO ES UNA CLÁUSULA DE ADHESIÓN A UNA PÓLIZA DE IMPAGO DE RENTAS, siendo el laudo dictado contrario al ORDEN PÚBLICO al decidir contra lo expresamente establecido en la ley de arrendamiento sobre la suspensión de un contrato de arrendamiento**, esto es cuando procede y qué requisitos deben darse, siendo la legislación de orden público en esta materia.

Partiendo de las premisas contenidas en la importante Sentencia del Tribunal Constitucional de 15-2-2021, tal y como se acordó en el Laudo Final, razonándolo debidamente y teniendo en cuenta el resultado de las pruebas practicadas en el proceso arbitral, se trata sobre las consecuencias del incumplimiento de condiciones contractuales pactadas y del pago de ciertas cantidades derivadas de ello, imputando tales circunstancias a la entidad demandada arrendadora en el procedimiento arbitral y declarado en dicho Laudo, extremos que no pueden ser objeto de esta demanda en tanto que refiriéndose al concepto del orden público, como señaló la ya citada Sentencia del Tribunal Constitucional de 15-2-2021, que *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 ... 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 5411989, 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).

Además, no se indica concretamente cual o en qué extremos se haya apartado el árbitro en el Laudo de norma concreta de la LAU que se estime de orden público o de obligado e inexcusable cumplimiento, siendo perfectamente asumible la interpretación sustantiva dada en el arbitraje sobre la suspensión del contrato al tratarse de materia dispositiva y, por lo tanto, susceptible de sumisión a arbitraje no concretándose la genérica mención enunciada al respecto y, por otra parte, la cláusula o convenio arbitral no contraviene precepto alguno de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación de 13-4-1998 ya que, aun reputándose como contrato en el que se insertara una cláusula de adhesión no nos encontraríamos dentro de su ámbito subjetivo a tenor del art. 2 dado que la arrendataria demandada y actora en el procedimiento arbitral no puede reputarse en caso alguno como predisponente, al no ser profesional y, por otra parte, se trató de póliza de garantía redactado por tercero y no por los co-contratantes, concurriendo los requisitos de incorporación al contrato prevenidos en su art. 5 por el consentimiento mutuo de aquellos libremente expresado.

Tal circunstancia, asimismo, incide en la competencia arbitral para resolver las cuestiones que le fueron propuestas en su día, habiendo hecho un uso adecuado del principio kompetenz-kompetenz contenido en el art. 22 de la Ley de Arbitraje, pues estaban vinculadas por la cláusula arbitral incluida en póliza posterior libremente asumida por los contratantes.

TERCERO.- Respecto del motivo de nulidad referido a que **SE HA CAUSADO INDEFENSIÓN A ESTA PARTE ya que NO CABE MAYOR INDEFENSIÓN QUE DICTAR RESOLUCIÓN SIN OIR A UNA DE LAS PARTES**, la entidad actora presentó pericia informática admitida como pertinente sin necesidad de ser ratificada en la que constan como datos de interés los siguientes: el correo electrónico por el que supuestamente emplazaron a la actora no fue recibido por ella en el momento apropiado para contestar y en el plazo concedido y previsto a tal efecto, no gozando, por ello, de las facultades de alegación ni de proposición de prueba referidos en los arts. 24 y 29 en relación con el 41.1.b) de la Ley de Arbitraje y habiendo visto así vulnerado su derecho de defensa consagrado como fundamental en el art. 24 de nuestro Texto Magno.

Por todo ello, se está en el caso de rechazar la impugnación formulada en cuanto a su primer motivo al carecer de un mínimo fundamento en derecho su alegación, lo que no ocurre con el motivo referido a haber



incurrido en indefensión a la parte actora de nulidad, como se ha visto, dado que no se cumplieron con la debida diligencia los requisitos de comunicación y emplazamiento para contestar la demanda de procedimiento arbitral constitucionalmente establecidos en garantía de los derechos complementarios de audiencia bilateral y de prueba, por lo que no pudo la aquí actora ejercitar debidamente su derecho de defensa en plenitud de condiciones. Se trata, pues, de un supuesto parecido al ya resuelto por esta Sala en su Sentencia del anterior 3-3-2020, en la que se declaró también la nulidad del Laudo arbitral en cuestión.

En relación con las previsiones sobre comunicaciones establecidas en el art. 5 de la Ley de **Arbitraje**, la comunicación electrónica no fue debidamente recibida por la actora de nulidad y así lo ha indicado, sin duda, el perito informático designado por la misma en el curso de este proceso de nulidad, habiéndose aportado el oportuno dictamen que se tuvo como prueba a considerar en este juicio, siendo esencial su contenido a los efectos anulatorios pretendidos.

CUARTO.- Estimando la impugnación planteada respecto de los motivos de nulidad invocados, con los derivados efectos referidos antes, se está en el caso de imponer las costas del juicio verbal especial de nulidad arbitral a la demandada, en atención a lo dispuesto en el art. 394 de la LEC 1/2000.

Vistos los artículos de aplicación,

FALLAMOS

QUE ESTIMANDO COMO ESTIMAMOS la demanda de anulación del Laudo Final de 3 de junio de 2022, que pronunció el Árbitro D. Francisco Martínez Beltrán de Heredia, designado en **arbitraje** administrado por el TEC, TRIBUNAL DE ENJUICIAMIENTO CIVIL en el Procedimiento número 20/0147, demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales D^a Lourdes Fernández Luna Tamayo, en nombre y representación de la entidad CARDEL CONSULTORES S.L., contra D^a Patricia , estando ésta representada, por la Procuradora de los Tribunales D^a Olga Romojaro Casado, debemos acordar y acordamos anular el expresado Laudo en su integridad; con expresa imposición de las costas causadas en este procedimiento a la referida demandada.

Lo acuerdan, mandan y firman los Sres. Magistrados que figuran al margen.

Frente a esta sentencia no cabe recurso alguno (art. 42.2 Ley de **Arbitraje**).

PUBLICACION.- En Madrid a ocho de febrero de dos mil veintitrés. Firmada la anterior resolución es entregada en esta secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma y se expide certificación de la misma para su unión al rollo. Doy fe

RF^a.- Asunto civil 29/2022.Nulidad de Laudo Arbitral nº 22/2022.

DEMANDANTE: CARDEL CONSULTORES S.L.

PROCURADOR/A: Doña Lourdes Fernández Luna Tamayo.

DEMANDADO: D^a Patricia

PROCURADOR/A: D^a Olga Romojaro Casado

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO

D. Jesús María Santos Vijande

Con total respeto a la decisión mayoritaria - *que comparto* -, debo, no obstante, dejar sucinta constancia de algunas reflexiones que ponen de relieve mi discrepancia con el contenido del FJ 2º de la Sentencia que dictamos en la presente causa.

Es evidente de toda evidencia, y ello motiva la decretada anulación del Laudo, que el Árbitro ha laudado dentro del periodo de alegaciones concedido a la parte demandada en el **arbitraje**, que aquí solicita y obtiene, por su radical indefensión, la nulidad del laudo

Si esto es así, como en efecto es, si decimos que el Laudo se ha dictado sin la debida audiencia del demandado en el **arbitraje**, no deberíamos pronunciarnos sobre un extremo, la existencia y validez del convenio arbitral, antes de que el Árbitro lo haga con el debido conocimiento de causa, tal y como se sigue del art. 22 LA - invocado por la propia Sentencia, que es expresión del principio básico del **arbitraje** acogido por la expresión alemana "*kompetenz-kompetenz*". Soy consciente de que el criterio que sostengo en este caso es susceptible de excepciones: como cláusulas de sumisión a **arbitraje** contrarias al orden público por abusivas o lesivas de derechos básicos de los consumidores. En todo caso, al margen de estos supuestos, me parece que se ha de dar preeminencia al pronunciamiento fundado del Árbitro, el que eventualmente pudiera emitir y motivar en un



hipotético **arbitraje** ulterior en que se respete el derecho de defensa del demandado. Criterio que me parece tanto más justificado cuando sucede que, en ese FJ 2º, esta Sala no aborda en su integridad la queja que el demandante aduce sobre inexistencia del convenio, pues solo lo entiende predicable de las reclamaciones en garantía de las rentas del alquiler, y no propiamente de la reclamación de cantidad que da origen al **arbitraje** -gastos por obras de mejora pactadas por arrendador y arrendataria-, respecto de las que existiría sumisión a la jurisdicción ordinaria.

Madrid a 8 de febrero de 2023

Jesús María Santos Vijande

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ