



Roj: **STSJ CAT 8322/2023 - ECLI:ES:Tsjcat:2023:8322**

Id Cendoj: **08019310012023100053**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **27/07/2023**

Nº de Recurso: **3/2023**

Nº de Resolución: **49/2023**

Procedimiento: **Arbitraje**

Ponente: **MARIA EUGENIA ALEGRET BURGUES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

Arbitrajes 3/2023

Demandante: TALLER ÀURIA, S.C.C.L.

Procurador: JOAN GRAU MARTÍ

Letrado: PERFECTO ALONSO TEJERA

Demandada: MOIX SERVEIS I OBRES SL

Procurador: RAMÓN FEIXÓ FERNÁNDEZ-VEGA

Letrado: ROGER CANALS VAQUER

SENTENCIA n° 49/23

Presidenta:

Ilma. Sra. M^a Eugènia Alegret Burgués

Magistrados:

Ilmo. Sr. Fernando Lacaba Sánchez

Ilma. Sra. Núria Bassols i Muntada

Ilmo. Sr. Carlos Ramos Rubio

En Barcelona, a 27 de julio de 2023

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. En fecha 28 de febrero de 2023 el Procurador de los Tribunales JOAN GRAU MARTÍ en representación de TALLER ÀURIA, S.C.C.L. y asistido del Letrado PERFECTO ALONSO TEJERA, presentó en la Secretaría de esta Sala demanda de anulación de Laudo arbitral definitivo dictado por el Árbitro D. Juan-Ramón Ramos Raich en fecha 30 de diciembre de 2022. Es parte demandada MOIX SERVEIS I OBRES SL, representada por el Procurador RAMÓN FEIXÓ FERNÁNDEZ-VEGA y asistida por el Letrado ROGER CANALS VAQUER.

SEGUNDO. Por Decreto de 9 de marzo de 2023 se admite a trámite la demanda concediendo a la demandada el plazo legalmente establecido para contestarla, haciéndolo por escrito presentado en fecha 2 de mayo de 2023.

De dicha contestación se dio traslado a la parte actora para que en un plazo de cinco días presentara documentos adicionales o propusiera la práctica de prueba en base al traslado del escrito de contestación y de los documentos que lo acompañan. La actora ha verificado el trámite por escrito presentado en fecha 18 de mayo de 2023.



TERCERO. En fecha 19 de mayo de 2023 esta Sala dicta Auto acordando sobre la admisión de la prueba.

CUARTO. Por providencia de fecha 9 de junio de 2023 se señaló fecha para el acto de votación y fallo, la cual tuvo lugar el día 27 de julio de 2023.

Ha sido ponente la Magistrada de esta Sala Ilma. Sra. Maria Eugènia Alegret Burgués.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Arbitraje y acción de anulación del laudo

1. Antes de entrar en el contenido de la demanda de nulidad de laudo arbitral planteada y a la vista de los términos en que se deduce, conviene recordar, como hemos hecho en otras ocasiones, las características del **arbitraje** y de la acción de nulidad.

2. El **arbitraje** es la institución jurídica según la cual una tercera persona designada directamente por las partes o susceptible de designación según lo convenido por terceros, resuelve un determinado conflicto intersubjetivo en materias de su libre disposición. Se trata de un medio alternativo de resolución de conflictos que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de los sujetos privados, lo que constitucionalmente viene vinculado con la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico (STC de 17-1-2005 y STC 65/2021 de 15 de marzo).

Al respecto dice la STC de 2-12-2010 (FJ. 2º) que "... si bien el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) 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...".

Y en el mismo sentido, la STC de 11 de enero de 2018, FJ 3.

3. Sin perjuicio de ello, la legislación ordinaria preserva el principio de tutela judicial efectiva mediante la posibilidad de instar la nulidad del laudo ante la jurisdicción por las limitadas causas establecidas en la ley de **Arbitraje**.

Esta posibilidad de revisión no implica trasladar el examen del conocimiento de la controversia al juez, pues el control judicial del laudo arbitral no debe comprender el fondo del asunto (STC de 11-1-2018 y STC nº 17 y 65/2021).

4. Por ello, el examen del laudo que la jurisdicción se halla autorizada a efectuar, debe limitarse a un juicio externo y en este sentido, el art. 41 de la ley de **Arbitraje** vigente, 60/2003 de 23 de dic (LA), establece que el laudo arbitral "sólo" podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe alguno de los motivos tasados establecidos en dicho precepto, lo cual comporta, como indica la Exposición de Motivos de la LA (VIII), que "... se sigue partiendo de la base que los motivos de anulación del laudo han de ser tasados y no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión de los árbitros ...", es decir, como declara el ATC 231/1994, de 18 de julio (referido a la anterior LA 36/1988, pero aplicable igualmente a la vigente) que las causas de anulación judicial de un laudo no se extienden:

*"... a los supuestos de infracción del Derecho material aplicable al caso, y ello porque, de lo contrario, la finalidad última del **arbitraje**, que no es otra que la de alcanzar la pronta solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo. Ciertamente que, con el actual sistema de fiscalización judicial, es posible la atribución de efectos idénticos a la cosa juzgada a Laudos dictados en **arbitraje** de Derecho que, sin embargo, adolezcan de incorrecciones materiales. Con todo, ha de oponerse a lo anterior que queda garantizada, en todo caso, la corrección del Laudo desde la perspectiva del derecho constitucional sustantivo, habida cuenta de que es posible, por vía de la causa de anulación "ex" art. 45.5 LA 36/1988, conceptuar incorrecciones de esa naturaleza como contrarias al orden público (ATC 116/1992 , f. j. 3º)...".*

En el mismo sentido, las STC 46/2020 de 15 de junio y 17/2021 de 15 febrero así como otras posteriores, indican 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.

5. Los motivos de nulidad del laudo contemplados en el art. 41 de la LA se adaptan a la ley modelo Uncitral de 1985 (Art. 34) inspirándose ésta a su vez en los motivos de reconocimiento de laudos extranjeros según el Convenio de Nueva York de 10-6-1958.

Los motivos de anulación constituyen una lista cerrada no susceptible de ampliación.

Lo señala también la STS, Sala 1ª, de 22-6-2009 cuando proclama que:

*"Por otra parte, la esencia del **arbitraje** y el convenio arbitral, en cuanto expresa la voluntad de las partes de sustraerse a la actuación del poder judicial, determinan que la intervención judicial en el **arbitraje** tenga carácter de control extraordinario cuando no se trata de funciones de asistencia, pues la acción de anulación, de carácter limitado a determinados supuestos, es suficiente para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, en su modalidad de acceso a los tribunales (SSTC 9/2005, y 761/1996 ...) y, según la jurisprudencia esta Sala, tiene como objeto dejar sin efecto lo que pueda constituir un exceso del laudo arbitral, pero no corregir sus deficiencias u omisiones (SSTS 17 de marzo de 1988, 28 de noviembre de 1988, 7 de junio de 1990)."*

Como se ha dicho, los motivos de nulidad han de ser alegados y probados por quien insta la anulación a excepción de las causas previstas en el art. 41.1 letras b), e) y f) que pueden ser apreciadas de oficio ex art. 41.2 de la LA cuando el tribunal compruebe su existencia.

6. La acción de nulidad, como dijimos en la STSJCat 50/2014, de 14 de julio y 38/2019 de 23 de mayo, entre otras, viene caracterizada por ser una acción autónoma de carácter rescisorio que se dirige a atacar la eficacia de la cosa juzgada que se otorga a la decisión arbitral desde su dictado de conformidad con los arts. 40 y 43 LA.

La consecuencia de la anulación, caso de declararse, se circunscribe a dejar sin efecto el laudo -en todo o en parte-, pero sin que el Tribunal se halle facultado para resolver el asunto dictando una nueva resolución que sustituya al laudo (STSJ Castilla-La Mancha 1/2013, de 4 de marzo). Tampoco puede dar instrucciones o indicaciones de qué debe hacer tras la anulación, lo que diferencia esencialmente la acción de anulación de un recurso de apelación que, en derecho comparado y en algún país, resulta posible.

7. La acción de anulación no es equiparable a una segunda instancia, ni permite una nueva valoración de la prueba, o de la interpretación, en su caso, de los pactos contractuales habidos ni analizar -por regla general- la corrección en la aplicación de la Ley realizada por los árbitros en el análisis de la cuestión de fondo.

Como recordábamos en la STJCat de 4-2-2016 y 32/2020 de 20 de octubre, tanto la interpretación de las cláusulas de los contratos como la valoración de los hechos en los que las partes basen sus pretensiones, la apreciación de las pruebas practicadas y la aplicación del derecho material atinente al caso corresponde a los árbitros y su criterio deberá ser mantenido si no rebasa elementales criterios de racionalidad y lógica o atenta contra principios básicos o fundamentales del ordenamiento jurídico.

Dicha tesis viene confirmada por la STC 46/2020 de 15 de junio conforme a la cual en el **arbitraje**: "... es consustancial la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y a favor de la autonomía de la voluntad de las partes, que han decidido en virtud de un convenio arbitral sustraer de la jurisdicción la resolución de sus posibles controversias y deferir a los árbitros el conocimiento y solución de sus conflictos, que desde ese momento quedan vedados a la jurisdicción por expresa voluntad de las partes."

En el mismo, sentido STC 65/2021 de 15 de marzo.

Y de igual forma es doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que las "exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican que el control de los laudos arbitrales tenga carácter limitado y que solo pueda obtenerse la anulación de un laudo en casos excepcionales" (STJUE de 26 de octubre de 2008, asunto Mostaza Claro, C-168/05).

8. Bajo esas premisas, procederemos al análisis de los motivos de nulidad del laudo dictado en fecha 30 de diciembre de 2022 por el árbitro Sr. Juan Ramón Ramos Raich designado por el Tribunal Arbitral de Barcelona a instancias de la Cooperativa Taller Àuria SCCL contra Moix Serveis i Obres SL.

En la demanda se aduce como motivos de anulación los contenidos en el art. 41.1 c) de la LA haber resuelto el árbitro cuestiones no sometidas a su decisión, y la causa del art. 41.1 f): infracción del orden público.

SEGUNDO.- Incongruencia extra petita. Art. 41. 1. c) LA

1. Como establecimos en nuestras Sentencias de 09 de julio de 2015 (ROJ: STSJ CAT 8102/2015 - ECLI:ES:TSJCAT:2015:8102) y 15 de junio de 2015 (ROJ: STSJ CAT 6237/2015 - ECLI:ES:TSJCAT:2015:6237) y las que en ella se citan, la congruencia como motivo de nulidad de laudo arbitral, establecida en el art. 41. 1 c) LA, ha de ser examinada, por un lado, teniendo presente el convenio arbitral, y por otro, se refiere a las alegaciones realizadas por las partes en el proceso arbitral, debiéndose examinar la misma conforme a la

obligada flexibilidad que preside dicho proceso arbitral, no produciéndose si existe el debido ajuste entre lo solicitado y lo decidido.

Asimismo, dicha flexibilidad debe tenerse presente para resolver sobre el alcance de la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, que han de apreciarse no aisladamente, sino atendiendo a aquella finalidad y a sus antecedentes, pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso aquellas facetas de la cuestión íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada.

2. Por otra parte, destacar que en el caso examinado nos encontramos ante un **arbitraje** de equidad al que las partes se sometieron voluntariamente y como se declaraba en la STSJC 50/2014, de 14 de julio, recogiendo la doctrina sentada en la STS S. 1ª STS 429/2009, de 22 de junio:

*"... Tratándose de un **arbitraje** de equidad adquieren una importancia secundaria los elementos de incongruencia o incoherencia interna de la decisión arbitral, dado que, como antes se ha indicado, las reglas de carácter formal o institucional, tendentes a garantizar la seguridad jurídica y la posición formal de las partes, presentan una importancia secundaria en el **arbitraje** de equidad, en el que razones de justicia material pueden llevar al árbitro a prescindir de ellas..".*

Siendo cierto, no obstante, que siempre existirán limitaciones que pudieran derivarse de la vulneración de los deberes de audiencia, defensa y contradicción del art. 24 LA.

3. Asimismo, de conformidad con reiterada doctrina constitucional y jurisprudencial (S. 1ª TS) para que el desajuste entre el fallo y los términos en que las partes hayan formulado sus pretensiones tenga trascendencia, con incidencia en derechos como los de defensa, contradicción y tutela judicial efectiva es preciso que ello suponga una modificación sustancial del objeto procesal con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio (STC 3/2011, de 14 de febrero y 205/2004, de 20 diciembre). Téngase presente que la congruencia no exige una correspondencia absolutamente rígida debiendo adecuarse racionalmente a las pretensiones deducidas, siendo admisibles pronunciamientos complementarios del juzgador no pedidos por las partes, pero sí encaminados a facilitar la ejecución del fallo o a evitar nuevos pleitos, y si bien los árbitros no pueden traspasar los límites objetivos del compromiso, tampoco están obligados a interpretarlos con demasiada restricción, apartándose de la misión amistosa que se les confía - STS (S. 1ª) 9 octubre de 1984 , 17 septiembre 1985 y 17 de junio de 1987 -.

4. En cualquier caso y para poder resolver sobre la incongruencia extra petita en sede jurisdiccional por la interposición de una demanda de anulación se debe, con carácter previo en el proceso arbitral, instar el complemento del laudo en concordancia con la finalidad de posibilitar al máximo la eficacia de los procedimientos arbitrales.

Así viene establecido en el art. 39. 1 de LA, el cual establece que dentro de los diez días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar: " ... 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**..." de modo que, a diferencia de lo que para esta eventualidad se permite a Jueces y Tribunales que solamente alcanza a la incongruencia omisiva (art. 215. 2 LEC), como ya dijimos en la STSJC 49/2014, de 14 de julio, no habiéndose solicitado el oportuno complemento ello comporta sin más la desestimación del motivo por aplicación de las consecuencias que se encuentran previstas en relación con la renuncia tácita a las facultades de impugnación establecidas en el art. 6 LA (STSJC Valencia 5/2015, de 13 de febrero).

5. En cualquier caso, no concurre el motivo de nulidad invocado.

Se dice en la demanda, que en el escrito de contestación a la demanda arbitral donde Taller Àuria pretendió que Moix asumiese el 50% de las pérdidas de la UTE Esplugues de la que ambas formaban parte, la demandada solo opuso la improcedencia de cobrar los suplidos o gastos por parte de Taller Àuria tras la declaración de concurso de acreedores de Moix. Y también, como consecuencia de dicha declaración, la nulidad de pleno derecho de las previsiones estatutarias sobre la forma de reparto de las pérdidas fijada en el art. 10 de los estatutos de la UTE.

Pues bien, basta leer el escrito de contestación a la demanda arbitral para comprobar que Moix también alegó que no procedía un reparto de pérdidas al 50% cuando desde la declaración del concurso de acreedores de Moix en el año 2019, las decisiones solo las había tomado Taller Àuria, siendo una de las primeras el cese del gerente de la UTE, Epifanio trabajador de Moix, y que desde ese momento se habían producido las pérdidas atribuyendo a la mala gestión de Taller Àuria las penalizaciones impuestas por el Ayuntamiento de Esplugues que constituyen una de las bases de las pérdidas de la UTE. Hechos contenidos en los puntos 3 y 4 del escrito de contestación a la demanda arbitral.



El árbitro estimó que el cese del gerente de la UTE puso en riesgo la viabilidad económica de la UTE y que, en la medida en que probablemente pudo condicionar la generación de las pérdidas, resolviendo en equidad, redujo la suma de la que se tiene que hacer cargo Moix en ese concepto.

Se trata de una apreciación *ex aquo et bono* -no jurídica- sobre la que nada puede decir la Sala una vez constatado que no existe indefensión de la parte hoy demandante que pudo combatir todo cuanto alegó la otra parte. Conceder menos de lo pedido no supone incongruencia.

CUARTO.- Segundo motivo de anulación del laudo. Orden público

1. Las SSTC 46/2020, de 15 de junio, y 17/2021, de 15 de febrero, aclaran 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 54/1989, 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, concluyendo en 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".

Y en sentido negativo quedan fuera de este concepto la posible injusticia del laudo, las deficiencias del fallo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión.

En definitiva, en palabras del TC (STS 17 y 65 de 2021) 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 y que no cabe anular un laudo por vulneración del orden público por el solo hecho de que las conclusiones alcanzadas por el árbitro o por el colegio arbitral sean consideradas, a ojos del órgano judicial, erróneas o insuficientes, o, simplemente, porque de haber sido sometida la controversia a su valoración, hubiera llegado a otras bien diferentes.

2. También excluye el Tribunal Constitucional que la motivación de los laudos pueda incluirse en el concepto de orden público.

Así lo indica con claridad la STC 50/2022 de 4 de abril la cual, con cita de otras anteriores, dice que:

"el deber de motivación del laudo no se integra en el orden público exigido en el art. 24 CE para la resolución judicial, sino que se ajusta a un parámetro propio, definido en función del art. 10 CE. Este parámetro deberán configurarlo, ante todo, las propias partes sometidas a **arbitraje** a las que corresponde, al igual que pactan las normas arbitrales, el número de árbitros, la naturaleza del **arbitraje** o las reglas de prueba, pactar si el laudo debe estar motivado (art. 37.4 de la Ley de **arbitraje**) y en qué términos. En consecuencia, la motivación de los laudos arbitrales carece de incidencia en el orden público" (STC 65/2021, FJ 5).

3. El deber de motivación del laudo viene exigido, sin embargo, por el art. 37.4 de la LA siendo una opción del legislador ordinario.

Así pues, en la medida en que la LA exige la motivación -salvo el caso de que las partes lleguen a un acuerdo sobre el contenido del laudo- debe contener unos estándares mínimos, pudiendo ser considerados defectos de motivación susceptibles de anulación por infracción de este deber, la irracionalidad, la arbitrariedad y el error patente. De conformidad con esta doctrina, la Ley de **Arbitraje** no impone que la motivación deba ser convincente, suficiente, o que deba extenderse a determinados extremos.

En consecuencia, la motivación no requiere una argumentación exhaustiva y pormenorizada de todos los aspectos o perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión ni tampoco de todas las pruebas practicadas, sino contener los elementos o razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos o de equidad utilizados para fundar la decisión, o lo que es igual conocer la "ratio decidendi", sin que tampoco se obligue a que tales razones sean correctas, según el criterio del juez que deba resolver su impugnación.

4. Así las cosas el laudo cuenta con motivación más que suficiente teniendo en cuenta además que se trata de un laudo en equidad sobre los cuales ha tenido ocasión de pronunciarse la STC 17/2021, de 15 de febrero en el sentido siguiente:

" El canon de motivación, en este caso, es más tenue, si bien es imprescindible que se plasmen en el laudo los fundamentos -no necesariamente jurídicos- que permitan conocer cuáles son las razones, incluso sucintamente expuestas, por las que el árbitro se ha inclinado por una de las posiciones opuestas de los litigantes."



5. Ya se ha expuesto en el anterior fundamento cual ha sido el razonamiento en equidad del árbitro: que el cese del gerente de la UTE pudo poner en riesgo la viabilidad de la unión temporal en la medida en que la presencia de dicho gerente había sido uno de los presupuestos básicos para haberla constituido, de tal modo que considera justo minorar la asunción de pérdidas de la misma por cuanto tal decisión fue unilateralmente tomada por la hoy demandante. Y añade [la traducción es nuestra] *que en equidad y para atender los potenciales perjuicios de la gestión de muy difícil evaluación, pero acreditados, al fin y al cabo, se reduce la cantidad pedida en el único dato objetivo probado como es el 50%, de las penalizaciones impuestas por el Ayuntamiento que han generado una parte importante de las pérdidas.*

6. El razonamiento no resulta arbitrario. Volvemos a señalar que el **arbitraje** es de equidad y no de derecho, por lo que no cabe valorar la decisión del árbitro con los estándares jurídicos al uso.

7. Por lo expuesto el motivo se desestima.

QUINTO.- Costas

De conformidad con el art. 394 de la Lec, se imponen a la parte demandante las costas del procedimiento dada la íntegra desestimación de la demanda.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA, DECIDE:

DESESTIMAR la demanda interpuesta por TALLER ÀURIA, S.C.C.L. de anulación del laudo arbitral de fecha 30 de diciembre de 2022 dictado por el Tribunal Arbitral de Barcelona en el procedimiento núm. 2144/2022, con imposición de las costas a la parte demandante.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Magistrados indicados al margen, doy fe.

PUBLICACIÓN. La sentencia se ha firmado por todos los Magistrados que la han dictado y publicada de conformidad con la Constitución y las Leyes. Doy fe.