



Roj: **SAP M 9308/2024 - ECLI:ES:APM:2024:9308**

Id Cendoj: **28079370202024100243**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **20**

Fecha: **18/06/2024**

Nº de Recurso: **398/2023**

Nº de Resolución: **247/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA ANGELES MARTINEZ DOMINGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Audiencia Provincial Civil de Madrid**

#### **Sección Vigésima**

C/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 7 - 28035

Tfno.: 914933881

37007740

**N.I.G.:**28.079.00.2-2019/0226927

#### **Recurso de Apelación 398/2023**

**O. Judicial Origen:**Juzgado de 1ª Instancia nº 06 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 1340/2019

**APELANTE:**ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS S.L.

PROCURADOR D./Dña. PURIFICACION MARIA RODRIGUEZ ARROYO

**APELADO:**D./Dña. Bastián

PROCURADOR D./Dña. JOSE RAMON COUTO AGUILAR

#### **SENTENCIA N° 247/2023**

**TRIBUNAL QUE LO DICTA:**

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:**

**D. RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA**

**Dña. MARÍA DE LOS ÁNGELES MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ**

**D. JESÚS MIGUEL ALEMANY EGUIDAZU**



En Madrid, a dieciocho de junio de dos mil veinticuatro.

La Sección Vigésima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos de Procedimiento Ordinario 1340/2019 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 06 de Madrid a instancia de ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS S.L. apelante-demandante, representada por la Procuradora Dña. PURIFICACION MARIA RODRIGUEZ ARROYO contra D. Bastián apelado-demandado, representado por el Procurador D. JOSE RAMON COUTO AGUILAR; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 21/11/2022.

VISTO, Siendo Magistrada Ponente Dña. **MARÍA DE LOS ÁNGELES MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ**

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**-Por Juzgado de 1ª Instancia nº 06 de Madrid se dictó sentencia de fecha 21/11/2022, cuyo fallo es del tenor siguiente: "Desestimando la demanda formulada en nombre de **ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS S.L.**, frente a **D. Bastián**, procede declarar la **libre absolució**n del demandado, con imposición a la actora de las costas derivadas de esta instancia."

**SEGUNDO.**-Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, exponiendo las alegaciones en que basa su impugnación. Admitido el recurso en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la apelada, que presentó escrito oponiéndose al recurso formulado de contrario. Elevados los autos ante esta Sección, fueron turnados de ponencia, y quedando pendientes de resolución, se señaló fecha para la deliberación y votación, que se ha llevado a cabo por los Magistrados de esta Sección.

**TERCERO.**-En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.**-La sentencia dictada en la instancia desestima la demanda interpuesta por ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS, S.L. contra D. Bastián, en reclamación de cantidad por responsabilidad civil en relación al procedimiento arbitral dirimido por el demandado en la controversia suscitada entre la mercantil demandante y D. Eliu y Dña. Katrina, relativa al contrato de ejecución de obra consistente en la construcción de dos viviendas unifamiliares en Pozuelo de Alarcón.

Frente a dicha resolución se alza ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS, S.L. (en adelante, ESFERA) con invocación de los siguientes motivos de recurso: (i) el laudo incluyó la propuesta de D. Eliu y Dña. Katrina respecto a la deuda por importe de 4.008,52 € correspondiente a las costas impuestas en el juicio verbal nº 66/2015, cuando la competencia para resolver esta cuestión correspondía al órgano judicial que aprobó la tasación y no al árbitro; (ii) incongruencia omisiva porque la sentencia apelada no analiza los errores alegados en la demanda en cuanto a la valoración de la obra; (iii) carece de fundamento la argumentación de la sentencia de instancia cuando considera que no es objeto de este procedimiento revisar el contenido del laudo porque lo que se ejercita es una acción de responsabilidad civil del árbitro, no por las consideraciones o fundamentos del laudo, sino por errores manifiestos tanto jurídicos como matemáticos.

A dicho recurso se ha opuesto el demandado en base a los siguientes argumentos; (i) prohibición de introducir cuestiones nuevas en la alzada, como sucede con la discutida competencia para la ejecución de las costas, invocada como razón para que las mismas no se incluyeran en el laudo; (ii) el segundo motivo de recurso insiste en el cómputo del IVA, cuestión a la que da respuesta la sentencia apelada, limitándose la entidad recurrente a reproducir lo señalado en su demanda y remitiéndose a la misma; (iii) inexistencia de incongruencia; (iv) no concurren los requisitos para la exigencia de responsabilidad al árbitro.



**SEGUNDO.**-Con carácter previo a resolver la apelación entablada, conviene precisar la doctrina jurisprudencial expresada en las SSTS núm. 493/2018, de 14 de septiembre, y núm. 102/2017, de 15 de febrero, al recordar que conforme al artículo 21 de la Ley Arbitral, que es el marco de referencia, la responsabilidad civil de los árbitros está restringida a «los daños y perjuicios que causaren de mala fe, temeridad o dolo», de manera que solo los daños causados intencionalmente o mediando grave negligencia pueden determinar esa responsabilidad sin amenazar la autonomía de actuación necesaria en la resolución de conflictos que se les reconoce de acuerdo con la voluntad de las partes. *La imputación al árbitro de los daños causados mediante negligencia que no comporte una infracción suficientemente caracterizada de sus deberes se opone a la autonomía funcional amparada en la autonomía de la voluntad de las partes que constituye la base de esta institución (sentencia de 22 de junio 2009).*

*[...] La temeridad se identifica con una negligencia inexcusable, con un error manifiesto y grave, carente de justificación, que no se anuda a la anulación del laudo, sino a una acción arriesgada por parte de quienes conocen su oficio y debieron aplicarlo en interés de quienes les encomendaron llevar a buen fin el **arbitraje**. A una conducta de quien ignora con arreglo a una mínima pauta de razonabilidad los derechos de quienes encargaron el **arbitraje** y las atribuciones propias de los árbitros, desnaturalizando en suma el curso arbitral sin posibilidad de que pudiera salir adelante el laudo correctamente emitido, como así fue, con el consiguiente daño. A una conducta, en definitiva, insólita o insospechada que está al margen del buen juicio de cualquiera.*

Por otro lado, los requisitos exigidos para declarar la existencia de una responsabilidad civil por negligencia en el desempeño de una actuación profesional corresponde acreditarlos a la parte que reclama la indemnización ( STS núm. 375/2021, de 1 de junio, que cita las sentencias de 14 de julio de 2005, rec. 971/1999; 21 de junio de 2007, rec. 4486/2000; 282/2013, de 22 de abril y 331/2019, de 10 de junio, entre otras), con las consecuencias derivadas de la aplicación del art. 217.1 LEC en los supuestos de insuficiencia probatoria.

**TERCERO.**-Trasladando esta doctrina al caso examinado, ha de compartirse el criterio de la instancia desestimatorio de la demanda entablada.

La sentencia apelada rechaza la pretensión actora al considerar que no concurre una actuación negligente susceptible de generar responsabilidad conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta, y en base a los siguientes argumentos: (i) no existe extralimitación del objeto sometido al laudo porque, a los efectos de la liquidación de la obra pretendida por la constructora demandante, formó parte del procedimiento arbitral las compensaciones invocadas en el escrito de contestación de la parte demandada en dicho proceso, entre ellas, la derivada del derecho de crédito por las costas impuestas a la entidad actora en el juicio verbal nº 66/2015 (procedimiento de nombramiento de árbitro), y lo que efectúa el laudo es valorar ese crédito -cuyo importe estaba ya fijado-, a los efectos de la compensación del importe pendiente de abonar a la constructora en la liquidación final del contrato de ejecución de obra; (ii) no aparecen justificados los errores que la actora cataloga de "aberraciones matemáticas y tributarias" por haber computado el árbitro unas cantidades con IVA y otras sin IVA; (iii) el objeto de este procedimiento no es revisar el contenido del laudo, cuya anulación ya fue pretendida en su momento por ESFERA con los mismos argumentos en que se fundamenta la acción ahora ejercitada, viendo desestimada su pretensión por falta de legitimación pasiva.

Pues bien, la Sala comparte los referidos argumentos que sustentan el pronunciamiento desestimatorio de la instancia, sin que hayan sido desvirtuados a través de los alegatos esgrimidos en el recurso formulado por la parte demandante. Así, en cuanto a la falta de competencia del demandado para pronunciarse en el laudo sobre el crédito reclamado por las costas del juicio verbal nº 66/2015, asiste la razón al apelado cuando afirma que se trata de una cuestión introducida novedosamente en la alzada toda vez que lo argumentado en la demanda (hecho quinto) es que esos gastos judiciales no eran objeto de **arbitraje** y que el árbitro, al incluirlos, incurrió en incongruencia al haber rechazado otras partidas por no corresponder a abonos realizados por el promotor como parte del pago de la obras. Es decir, no se cuestionó en primera instancia la competencia del Sr. Bastián para pronunciarse sobre ese derecho de crédito, sino que el mismo formara parte del procedimiento arbitral. La prohibición de introducción de cuestiones nuevas en la alzada es un principio fundamental recogido en el art. 456.1 LEC y de la regla pendiente appellatione nihil innovetur, conforme a la cual, aunque el recurso de apelación permite al tribunal de segundo grado examinar en su integridad el proceso, no constituye un nuevo juicio, ni autoriza a la Audiencia Provincial a resolver cuestiones o problemas distintos de los planteados en la primera instancia ( STS núm. 436/2020, de 15 de julio, entre otras).



Respecto a los errores jurídicos y/o matemáticos atribuidos al laudo arbitral, la sentencia de instancia se pronuncia expresamente sobre este extremo en el sentido de considerar que era cometido del demandado efectuar la valoración económica de la obra ejecutada para, tras efectuar las compensaciones a que hubiera lugar, llegar a la cifra que debía pagarse a la constructora como liquidación final del contrato que ligó a las partes; computándose, a tales efectos, el IVA en los casos en que existían facturas que documentaban pagos, a diferencia de aquellos otros supuestos en los que no se contaba con tales justificaciones. Y como afirma la juzgadora de primer grado: *No parece un razonamiento extravagante, si tenemos en cuenta que todo aquello que los propietarios pagaron a terceros para finalizar o subsanar, mediante facturas, con repercusión del IVA, es computable en el importe final de la factura, como perjuicio, ya que dada su condición de destinatario final de los servicios facturados, el IVA no es deducible. Por otro lado, por el contrario, lo debido a la contratista ha de regirse sobre el coste presupuestado, para una vez fijado el volumen de obra efectivamente ejecutada, que constituirá la base imponible, repercutir el IVA correspondiente.*

Se advierte, por tanto, que la sentencia recurrida da respuesta a los supuestos errores atribuidos al demandado, para descartarlos; de ahí que carezca de razón de ser que la ahora recurrente invoque la incongruencia omisiva con olvido de que no debe confundirse falta de motivación con desacuerdo con la motivación ( STS núm. 403/2013, de 18 de junio). Y la STS núm. 264/2020, de 8 de junio, con cita de la sentencia 294/2012, de 18 de mayo, recuerda: *la exigencia de motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pudieran tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla ( SSTS de 29 de abril de 2008 , de 22 de mayo de 2009 , y 9 de julio de 2010 ).* Además, como también declara la doctrina jurisprudencial, las sentencias absolutorias, por naturaleza, no pueden ser por lo general incongruentes, pues resuelven sobre todo lo pedido, salvo que la desestimación de las pretensiones deducidas por las partes se hubiera debido a una alteración de la causa de pedir o a la estimación de una excepción no opuesta por aquellas ni aplicable de oficio por el juzgador ( STS núm. 31/2014, de 12 de febrero). De tal forma que, como puntualiza la STS núm. 365/2013, de 6 de junio: "... [l]a sentencia desestimatoria de la demanda es congruente salvo que ignore injustificadamente un allanamiento, la desestimación de la demanda principal venga determinada por la estimación de una reconvencción o una excepción no formuladas (en este último caso, salvo cuando sea apreciable de oficio), o pase por alto una admisión de hechos, expresa o tácita, realizada por el demandado.

Por lo demás, no cualquier error en que haya podido incurrir el árbitro al emitir el laudo da lugar a la exigencia de responsabilidad pues, como recoge la doctrina jurisprudencial citada en el anterior fundamento jurídico, ésta solo procede en los supuestos de dolo, mala fe o temeridad. Y en cuanto al error, como dice la STS núm. 429/2009, de 22 de junio: *No basta para la existencia de responsabilidad del árbitro con demostrar que se ha cometido un error en el ejercicio del encargo formulado, sino que es necesario justificar que se han rebasado de manera manifiesta los márgenes razonables de error admisibles en la labor del árbitro.* En el supuesto de autos, es evidente que no nos encontramos ante una negligencia grave que pudiera derivar de errores patentes, manifiestos, groseros o clamorosos por parte del demandado en el desempeño de la actuación arbitral encomendada, dando por reproducidos las argumentaciones de la sentencia apelada relativas a la cuestión del IVA.

Asimismo, aunque una cosa son los motivos de anulación del laudo y otra distinta los requisitos que el artículo 21 de la Ley Arbitral establece para la exigencia de responsabilidad civil, lo que resulta inadmisibile es que la entidad demandante pretenda mediante la reclamación entablada obtener lo que no le fue reconocido en el procedimiento arbitral, vista la coincidencia de los argumentos en que se sustenta la demanda con los en su día invocados en el recurso de anulación entablado, que fue desestimado por el TSJ por falta de legitimación pasiva.

En suma, lo perseguido es la revisión de lo decidido en el procedimiento arbitral a través de una pretendida responsabilidad civil del árbitro, pese a que frente al laudo sólo cabe ejercitar la acción de anulación y, en su caso, solicitar la revisión conforme a lo establecido en la LEC para las sentencias firmes, reconociéndosele efectos de cosa juzgada ( artículo 43 de la Ley de Arbitraje), y equiparándose a las resoluciones judiciales que gozan de firmeza ( STS núm. 410/2010, de 23 de junio). Recurso de anulación que, por otra parte, no permite sustituir el papel del árbitro en la solución de la controversia, ni la revisión de todo lo actuado como si se tratara de un recurso ordinario, 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 ( STC 17/2021,



FJ 2). Por consiguiente, es claro que la acción de anulación debe ser entendida como un proceso de control externo sobre la validez del laudo que no permite una revisión del fondo de la decisión de los árbitros al estar tasadas las causas de revisión, y limitarse éstas a las garantías formales sin poderse pronunciar el órgano judicial sobre el fondo del asunto ( STC 46/2020, de 15 de junio, que cita las sentencias 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3, y 75/1996, de 30 de abril, FJ 2). Por todo ello, ninguna de las causas de anulación previstas en el art. 41.1 de la ley de **arbitraje** puede ser interpretada en un sentido que subvierta esta limitación, pues "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" ( ATC 231/1994, de 18 de julio, FJ 3). 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" ( STJCE de 26 de octubre de 2008, asunto Mostaza Claro, C-168/05).

De manera que si el alcance de lo que puede ser revisado en el proceso arbitral es limitado, con mayor razón deberá serlo para proclamar una eventual responsabilidad civil en virtud de supuestos errores -como los invocados por la entidad demandante- de un laudo arbitral que ha adquirido firmeza. Como indica la STS núm. 429/2009, antes citada, la esencia del **arbitraje** y del 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 que exige preservar la anatomía de los árbitros en su actuación frente a reclamaciones infundadas. De semejante tenor, STC 46/2020 de 15 de junio, al declarar: [...] *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.* Y como concluye la STC 65/2021, *no es lícito anular un laudo arbitral, como máxima expresión de la autonomía de las partes ( art. 10 CE ) y del ejercicio de su libertad ( art. 1 CE ) 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.*

Por las razones expuestas, el recurso de apelación debe ser desestimado, con la consiguiente confirmación de la sentencia apelada

**CUARTO.** -Conforme a lo dispuesto en los art. 394 y 398 de la LEC, al desestimarse el recurso de apelación formulado por la parte actora, deben imponérsele las costas de la alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de ESFERA PROYECTOS CONSTRUCTIVOS, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Madrid en el procedimiento ordinario núm. 1340/2019, que se confirma, con imposición de las costas de la alzada a la mencionada recurrente. Se acuerda la pérdida del depósito constituido para recurrir.

**MODO DE IMPUGNACION:** Se hace saber a las partes que frente a la presente resolución cabe interponer **Recurso de Casación y/o Extraordinario por Infracción Procesal**, en los supuestos previstos en los artículos 477 y 468 respectivamente de la LEC en relación con la Disposición Final 16ª de la misma Ley, a interponer en el plazo de VEINTE DÍAS ante este mismo órgano jurisdiccional. Haciéndose saber a las partes que al tiempo de la interposición de los mismos, deberán acreditar haber constituido el depósito que, por importe de 50 euros, previene la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J., establecida por la Ley Orgánica 1/09, de 3 de noviembre, sin cuyo requisito el recurso de que se trate no será admitido a trámite, excepto en los supuestos de reconocimiento expreso de exención por tener reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita. (Caso de interponerse ambos recursos deberá efectuarse un depósito de 50 euros por cada uno de ellos).



Dicho depósito habrá de constituirse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección abierta con el nº 2838 en la sucursal 6114 del Banco de Santander sita en la calle Ferraz nº 43 de Madrid.

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

**PUBLICACION.**-Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe.

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que la difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

FONDO DOCUMENTAL CENTRAL