



Roj: **STSJ M 11787/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:11787**

Id Cendoj: **28079310012024100426**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/10/2024**

Nº de Recurso: **73/2023**

Nº de Resolución: **40/2024**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **FRANCISCO JOSE GOYENA SALGADO**

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: 28.079.00.2-2023/0512016

Procedimiento: ASUNTO CIVIL 73/2023Nulidad laudo arbitral 46/2023

Materia:Arbitraje

Demandante:4HIFERVICA, S.L.

PROCURADOR D. MIGUEL ALPERI MUÑOZ

Demandado:REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS S.L.

PROCURADORA Dña. MARGARITA MARIA SANCHEZ JIMENEZ

S E N T E N C I A N° 40/2024

EXCMO. SR.

D. CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN

ILMOS. SRES.

D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO

D. JESÚS MARÍA SANTOS VIJANDE

En Madrid, a once de octubre de dos mil veinticuatro

Visto ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados, que constan al margen, el presente rollo ASUNTO CIVIL 73/2023 (NLA 46/2023), siendo parte demandante el procurador D. MIGUEL ALPERI MUÑOZ la mercantil "4HIFERVICA,S.L.", asistida por los letrados D. FELIPE CASTRESANA SÁNCHEZ y D.ª ANA NAVARRO DE PALENCIA ZULAICA y como parte demandada la procuradora D.ª MARGARITA SÁNCHEZ JIMÉNEZ, en nombre y representación de la mercantil "REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L.", asistida por el letrado D. JOSÉ MARÍA ADORNA CASTRO.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.-Por el procurador D. MIGUEL ALPERI MUÑOZ, en nombre y representación de la mercantil "4HIFERVICA, S.L.", se presentó demanda, ejercitando la acción de anulación de Laudo final, de fecha 27 de



septiembre de 2023, dictado por el tribunal colegial designado ad hoc para resolver en equidad el presente procedimiento de **arbitraje** entre las mercantiles "REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L." y "4HIFERVICA, S.L."

Con fecha 23 de octubre de 2023 se dictó resolución por el tribunal arbitral, resolviendo la petición de aclaraciones y rectificaciones solicitadas por la parte demandada.

SEGUNDO.-Por Decreto de 29 de enero de 2024, se admitió a trámite la citada demanda de anulación, acordando dar traslado a la parte demandada, a la que se emplazó en legal forma, para contestación de la demanda formulada.

TERCERO.-Comparecida la parte demandada "REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L.", se evacuó el trámite, contestando a la demanda, con base en las alegaciones y fundamentos que estimó pertinentes y solicitando su desestimación, con condena en costas.

CUARTO.-Recibido el pleito a prueba, se admitió la documental aportada con el escrito de demanda y el de contestación a la misma, y no siendo precisa la celebración de vista, se señaló para deliberación.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.-La presente demanda de anulación planteada, tiene por objeto que se dicte la nulidad del Laudo arbitral de fecha 27 de septiembre de 2023, dictado por el tribunal colegial nombrado ad hoc para la resolución en equidad del **arbitraje** solicitado

El Laudo Final impugnado, con el voto mayoritario, establece el siguiente PRONUNCIAMIENTO:

I. Desestimar como pretensión de la parte DEMANDANTE el importe adeudado por la parte DEMANDADA del IVA a efectos de dictaminar el reparto de costas, sin perjuicio de que el importe adeudado se abonará de acuerdo a las leyes del impuesto del valor añadido, fijado en este caso en el 21 % para la base imponible.

II. Condena a 4HIFERVICA, S.L. a abonar la cantidad de 59.580,82 € más el 21 % de IVA a favor de REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L.

III. Obligar a REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L. a la emisión de la correspondiente factura a la parte condenada de la base imponible más el 21 % de IVA legal que dicta por sentencia esta Corte Arbitral.

IV. Condenar a 4HIFERVICA, S.L. a abonar la cantidad de 5.530,81 € a favor de REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L. en concepto de intereses legales devengados desde la fecha en la que se interpuso el burofax que dio comienzo al presente proceso arbitral, hasta la fecha emisión del laudo. Y ello, sin perjuicio de los intereses moratorios que una posible fase ejecutiva se pudieran generar tras la emisión del presente laudo.

V. Desestimar todas las restantes pretensiones que no hayan sido expuestas en esta parte dispositiva de manera individual, de manera que sirvan de base para el cálculo del éxito o el fracaso del presente procedimiento.

VI. Dictar que las costas se repartirán de acuerdo con la sentencia del presente laudo en el porcentaje de éxito o fracaso de cada una de las partes de acuerdo con el Acta de Misión firmada por todas las partes el 22 de Junio de 2022, dictando en este caso la correspondencia de abonar a 4HIFERVICA, S.L. la cantidad de 16.325,29€ a favor de REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L. en base a los últimos escritos de Actualización de Costas recibidas en ésta Corte Arbitral.

VII. Como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto la CANTIDAD TOTAL a abonar por 4HIFERVICA, S.L. a REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L. es de 93.948,89 €.

VIII. Notificar el presente Laudo a las partes."

SEGUNDO.-Con carácter general cabe señalar, como tiene declarado esta Sala, que: "la acción de anulación no configura una nueva instancia, como si este Tribunal estuviese habilitado por la ley para revisar, con plenitud de jurisdicción, el juicio de hecho y la aplicación del Derecho efectuados por los árbitros al laudar.

En tal sentido, v.gr., las Sentencias de esta Sala de 24 de junio de 2014 (Rec. n.º 70/2013) y de 5 de noviembre de 2013 (Rec. n.º 14/2013), cuando dicen (FFJJ 8 y 4, respectivamente): "Como ha puesto de manifiesto esta Sala desde la sentencia de 3 de febrero de 2012, la acción de anulación de laudo arbitral diseñada en la Ley de **Arbitraje** no permite a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, a la que ahora se atribuye la competencia para el conocimiento de este proceso, reexaminar las cuestiones debatidas en el procedimiento arbitral. La limitación de las causas de anulación del laudo arbitral a las estrictamente previstas en el artículo 41 de esa Ley de **Arbitraje**, restringe la intervención judicial en este ámbito a determinar si en el



procedimiento y la resolución arbitrales se cumplieron las debidas garantías procesales, si el laudo se ajustó a los límites marcados en el convenio arbitral, si éste carece de validez o si la decisión arbitral invade cuestiones no susceptibles de **arbitraje**. Así lo indica con claridad la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 cuando precisa 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...". "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 - como destaca la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Junio del 2009 (ROJ: STS 5722/2009)- 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 13/1927) 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)".

En igual sentido nuestra sentencia de 12 de junio de 2018.

Al respecto la STS de 15 de septiembre de 2008 establece que "Como dice el auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2006: como punto de partida debe tomarse la especial función de la institución arbitral y el efecto negativo del convenido arbitral, que veta por principio la intervención de los órganos jurisdiccionales para articular un sistema de solución de conflictos extrajudicial, dentro del cual la actuación de los Tribunales se circunscribe a actuaciones de apoyo o de control expresamente previstas por la Ley reguladora de la institución; es consustancial al **arbitraje**, por lo tanto, la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y a favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de **arbitraje**, de la arbitrabilidad -entendida en términos de disponibilidad, como precisa la exposición de Motivos de la Ley 60/2003 - de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de **arbitraje**; para ello, tal y como asimismo se señala en el Preámbulo de la vigente Ley de **Arbitraje**, se contempla un cauce procedimental que satisface las exigencias de rapidez y de mejor defensa, articulando el mecanismo de control a través de una única instancia procesal; esta mínima intervención jurisdiccional explica el hecho de que en el artículo 42.2 de la vigente Ley de **Arbitraje**, como también se hacía en el artículo 49.2 de su predecesora, se disponga que frente a la sentencia que se dice en el proceso sobre anulación de un laudo arbitral no quepa recurso alguno, habiendo entendido el legislador que a través de una única instancia y con una sola fase procesal se satisface suficientemente la necesidad de control jurisdiccional de la resolución arbitral, que, evidentemente, no alcanza al fondo de la controversia, sino únicamente a los presupuestos del **arbitraje** y su desarrollo."

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en las SSTC 62/91, de 22 de marzo (EDJ 1991/3180) y 228/93 de 4 de octubre, 259/93 de 23 de julio (EDJ 1993/7399), 176/96 de 11 de noviembre (EDJ 1996/7029). En el mismo sentido el Tribunal Constitucional, Sentencia 174/1995, de 23 de noviembre (EDJ 1995/6552), señala que "el posible control judicial derivado del artículo 45 de la Ley de **Arbitraje** -hoy art. 41- está limitado al aspecto externo del laudo y no al fondo de la cuestión sometida al **arbitraje**, al estar tasadas las causas de revisión previstas y limitarse éstas a las garantías formales"; razón por la cual únicamente procede conocer de las causas de nulidad tasadas que, además dice la STS de 23 de abril de 2001 (EDJ 2001/6431), en su Fundamento Séptimo, con remisión a la de 16-2-68, "han de ser interpretadas y aplicadas estrictamente a fin de evitar la acusada tendencia de quienes renunciaron a las garantías que les brindaba la severa aplicación del Derecho, de lograr su cuando no logran el éxito de sus aspiraciones."

TERCERO.-Solicita la parte demandante que con estimación de la demanda de anulación, se dicte sentencia que declare la nulidad del laudo, con condena en costas a la parte demandada.

La demanda formulada, a modo de síntesis, contiene los siguientes hechos:

1º. Con fecha 6-2-2007 las partes suscribieron un contrato de Ejecución de Obra para la reforma integral de una vivienda unifamiliar, propiedad de 4HIFERVICA, S.L., sita en Islantilla (Huelva).

Dicho contrato contenía una cláusula compromisaria, por la que las partes se comprometían a solucionar las cuestiones o diferencias, tanto de carácter técnico como económico, suscitadas por la realización de las obras, a través de un **arbitraje** de equidad.

2º. Constituido el tribunal arbitral, con los incidentes que se relatan en el escrito de demanda, se procedió a la firma del Acta de Misión y al dictado, a lo largo del procedimiento, de las correspondientes Ordenes procesales.

Señala la parte demandante que, durante la tramitación del **arbitraje**, se dieron una serie de vulneraciones del procedimiento pactado, causantes de indefensión a esta parte y contrarias al orden público, que son las que motivan la presente demanda de anulación del Laudo.



3º. El 19-9-2022 esta parte formula contestación a la demanda arbitral, (Doc. 10), manifestando que ha tenido conocimiento de que el perito autor del informe pericial que se acompaña a la demanda (D. Antonio), no ha dicho la verdad en relación a su relación pasada y presente, con cualesquiera de las partes, sus asesores legales y el Tribunal Arbitral, tal como exige el Acta de Misión. Denuncia realizada a los efectos del art. 6 L A.

Se indica en la demanda que el citado perito tenía vinculaciones con el arquitecto de la vivienda objeto del **arbitraje**, con la empresa de arquitectura del Árbitro D. Cesar , así como que él o su empresa, habían actuado como arquitectos técnicos en la obra de la vivienda objeto de **arbitraje**.

Por esta parte, en el escrito de Contestación a la demanda, a la vista de lo anterior, solicitaba amparo al Tribunal Arbitral.

El 29-9-2022 se dicta la Orden procesal nº 2, por la que se requiere a las partes para que presenten escrito de alegaciones, sobre la procedencia de la admisión o inadmisión de dicho informe pericial, suscrito por D. Antonio .

Por esta parte se presentó escrito de 7-10-2022, reiterando, por las razones que se exponían, la solicitud de inadmisión de la prueba pericial, propuesta de contrario.

El 20-10-2022 el Tribunal Arbitral remite comunicación a las partes, en la que, entre otras cosas, señala que no le consta al Tribunal Arbitral la existencia de recusación de ninguno de los árbitros, remitiendo a las partes al procedimiento establecido en la L A.

El 20-10-2022 esta parte insta la recusación del Árbitro D. Cesar (Doc. 28).

El 3-11-2022 el Tribunal Arbitral dicta la Orden procesal nº 4, desestimando la recusación por extemporánea, sin realizar manifestación sobre el fondo.

Con ocasión del escrito de conclusiones, esta parte reiteró su denuncia de falta de imparcialidad o independencia del citado Árbitro.

4ª. En relación a la prueba pericial del D. Antonio , pese a la falta de independencia e imparcialidad del perito, fue admitida por el Tribunal Arbitral el 11-11-2022 (Orden procesal nº 5), dejando para el laudo su valoración específica.

En la audiencia de prueba, pudimos conocer por el testigo D. Laureano (arquitecto de la obra), que la empresa de la que era gerente y socio el Sr. Antonio , es la que revisó la certificación final de obras.

Finalmente, el Tribunal pericial no hizo uso de dicha prueba y así se recoge en el Laudo. Sin embargo, señala la parte demandante, el Tribunal Arbitral sí hizo uso de la prueba, a través de las declaraciones testificales del Sr. Antonio . Así resulta del voto particular emitido.

5º. Con fecha 10-1-2023 el Tribunal Arbitral, llevó a cabo una inspección ocular de la vivienda objeto de **arbitraje**. (Orden procesal nº 8).

Sobre la práctica de dicha prueba se interesó por esta parte aclaración, acerca de cuál fue el objeto y su alcance, siendo inadmitida dicha solicitud.

No obstante la inadmisión, se indica por el Tribunal Arbitral que estuvo presente la parte demandada, en cuanto propietaria, para permitir el acceso a los miembros del Tribunal Arbitral a la vivienda.

Para esta parte, el resultado de esta prueba, que se desconoce por las partes, "parece haber sido determinante para la resolución de la controversia en el Laudo. Así resulta de la Resolución Complementaria.

6º. El laudo incurre en incongruencia al haberse extralimitado la mayoría del Tribunal respecto a su mandato, al realizar una nueva liquidación de las obras.

El Laudo contiene dos pronunciamientos, el I y el III, que no responden a lo pedido por las partes y que afecta a materias no arbitrables, como son las obligaciones tributarias.

La nulidad planteada por la parte demandante, se articula con base en los siguientes motivos contemplados en la Ley de **Arbitraje**: 1º. Nulidad del laudo por ser contrario al art. 41.1, B, D y F, y al art. 24 CE.

2º. Nulidad del laudo por ser contrario al art. 41.1, C y F.

CUARTO.-Por la representación procesal de la parte demandada en el presente procedimiento, se formuló escrito de contestación a la demanda interpuesta de contrario, en el que con base en los hechos y fundamentos que estimó oportunos, mostró su oposición a los de la parte contraria, solicitando la íntegra desestimación de la demanda y la imposición de costas.



QUINTO.-Las pretensiones de las partes en el procedimiento arbitral, quedan reflejadas en el Laudo, siendo que por la *parte demandante*, como consecuencia de las obras realizadas en la vivienda propiedad de la demandada, se reclama la cantidad de 68.860,34 € (base imponible) más 44.748,34 € de IVA.

La *parte demandada* se opone alegando que no adeuda nada, a la vista de los pagos que manifiesta haber realizado y que apoya en el informe pericial aportado con su escrito de contestación a la demanda, emitido por el arquitecto D. Víctor .

El Laudo emitido, como ya hemos recogido, condena a 4HIFERVICA al pago a la demandante de la cantidad de 59.580 €, más el IVA (21 %), que supone un total de 93.948,89 €; al pago de 5.530, 81 € a favor de la demandante, en concepto de intereses legales, en los términos que se indican en el pronunciamiento IV del laudo. Desestima, por otro lado, la pretensión actora en cuanto al importe adeudado por la demandada del IVA, sin perjuicio de lo resuelto en el apartado I del Laudo. Obliga a la parte demandante a la emisión de la correspondiente factura a la parte demandada de la base imponible más el 21 % de IVA.

Se desestiman el resto de pretensiones no expresamente mencionadas en la parte dispositiva y se hacen los correspondientes pronunciamientos sobre costas.

SEXTO.-Dos son los motivos que formula la demanda de nulidad formulada, agrupando en ellos las infracciones que denuncia, para lo que, de forma improcedente, acumula y mezcla distintos motivos de nulidad previstos en el art. 41.1 L A.

Dicha fórmula no es correcta, pues distorsiona el examen de las cuestiones planteadas, ya que cada uno de los motivos recogidos en el citado precepto tiene su propio fundamento normativo.

Con todo, cabe señalar que el primer motivo incide en la cuestión del rechazo de la recusación del Árbitro D. Cesar , vulnerando lo dispuesto en el apdo. d) y f) del art. 41.1 L A. También se cita en el encabezamiento del motivo el apdo. b) del citado precepto.

El examen de las alegaciones de las partes y de las actuaciones, nos lleva a hacer las siguientes consideraciones:

a) Como primera cuestión cabe descartar la infracción del apdo. d) del art. 41.1 L A.

En dicho apartado se contempla, el que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se haya ajustado al acuerdo entre las partes.

La infracción denunciada se vincula por la parte demandante al tema de la inadmisión de la recusación formulada por dicha parte. Pues bien, la designación de los árbitros, como se señala en la propia demanda y en el Acta de Misión, fue fruto de la designación de un árbitro por cada una de las partes y el tercero, actuando como presidente, por designación judicial, mediante el correspondiente procedimiento para ello, seguido ante este Tribunal Superior de Justicia.

La cuestión de la posible recusación, va de suyo y así resulta de lo que establece el apdo. 3, in fine, del art. 17 L A, es tributaria de la primaria designación de los árbitros. Ninguna oposición inicial se formuló a dicha designación. Es, con posterioridad, a la vista de las circunstancias que conoce la parte ahora demandante, que plantea en el escrito de contestación a la demanda arbitral, sus objeciones sobre la independencia e imparcialidad del árbitro Sr. Cesar , y que dan lugar a que el 20-10-2022 inste la recusación (Doc. 21 de la demanda)

b) El apdo. "b)" del art. 41.1 L A. contempla como motivo de anulación el que no haya sido debidamente notificada la designación de árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no haya podido, por cualquier razón, hacer valer sus derechos.

De las actuaciones aportadas al presente procedimiento, cabe afirmar que las partes han tenido conocimiento de los árbitros que componen el colegio arbitral, como mínimo desde la fecha del Acta de Misión, firmada el 22-6-2022. Sin duda con anterioridad, al menos respecto del que designó dicha parte demandada -ahora demandante-y del que resultó judicialmente designado.

En otro orden de cosas, la recusación es un acto formal y expreso, no basta con las consideraciones que la parte demandada hizo al Tribunal Arbitral en su escrito de alegaciones de 14-6-2022, y que reitera, con el mismo carácter de alegaciones en su escrito de contestación a la demanda, del que tomamos el siguiente párrafo: "14 de junio de 2022 esta parte se dirigió al Tribunal Arbitral advirtiéndole de que había tenido conocimiento de circunstancias que nos hacían replantearnos la independencia e imparcialidad del árbitro D. Cesar y, en consecuencia, solicitamos que se formulase y/o actualizase la declaración de independencia e imparcialidad de todos los árbitros."

La recusación formal y expresa no se realiza sino en un escrito presentado al Tribunal Arbitral, de fecha 22-10-2022.

De lo anterior se colige ya, que la formulación de la recusación fue extemporánea.

En efecto, la recusación, conforme establece el art. 18.2 L A, debe formularse por la parte "dentro de los quince días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de la aceptación o de cualquiera de las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia."

Pues bien, de dichas circunstancias la parte tuvo conocimiento, al menos, con ocasión de dirigir el 14 de junio de 2022 al Tribunal Arbitral, un escrito advirtiéndole de que había tenido conocimiento de circunstancias que les hacían replantearse la independencia e imparcialidad del árbitro D. Cesar y, en consecuencia, "solicitamos que se formulase y/o actualizase la declaración de independencia e imparcialidad de todos los árbitros. En el párrafo 19 de aquel escrito expresamente solicitamos que los árbitros revelasen, en caso de existir: **"cualquier circunstancia no revelada, sobrevenida o no, respecto de las partes, sus representantes, la disputa y otras personas implicadas en el mismo como pudieran ser el arquitecto de la obra de la vivienda, el aparejador que aparentemente intervino en la misma, etc., quienes eventualmente podrían ser llamados a intervenir como testigos o peritos en este arbitraje."**

La respuesta del árbitro D. Cesar se produjo al día siguiente, como señala la parte demandante, en los siguientes términos: **"Quiero dejar claro que no tengo ninguna relación con REFORMA Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L., con la excepción lógica de conocerla como empresa constructora al mismo nivel que muchísimas empresas del sector que operan en Sevilla debido al tamaño de la ciudad. En el caso del letrado D. José María Adorna, no tengo la más mínima relación con él a ningún nivel. En cuanto a D. Laureano y a quien denominan "aparente aparejador", no entiendo en qué puede afectar el trato con él en este proceso, ya que no es parte interesada y no he creído necesario mencionarlo.**

Tras decir esto, hago hincapié en declarar mi más absoluta independencia e imparcialidad de cara a ejercer mi cargo como árbitro en el presente proceso."

Circunstancias que se reiteran en el escrito de contestación a la demanda de 19 de septiembre de 2022.

El conocimiento de dichas circunstancias, tal como se extrae de dichos dos escritos, no es el propio de meras sospechas o derivado del reconocimiento del árbitro cuestionado, que por otra parte, como vemos, niega rotundamente, sino que se afirman como contrastadas, por lo que cabe afirmar que ya con ocasión de elaborar el documento de alegaciones del 14 de junio de 2022, e igualmente de elaborar el escrito de contestación (19-9-2022), una vez que el árbitro cuestionado ya había rechazado cualquier tacha sobre su imparcialidad e independencia, el escrito de recusación que decide formular la parte, el 20-10-2022, resulta del todo extemporáneo.

Por otro lado, conforme resulta del propio escrito de contestación a la demanda, resulta que la ahora demandante, en cuanto propietaria de la vivienda, no podía desconocer la intervención en su construcción del árbitro recusado

Así se indica en el escrito de demanda: " Lo que ocurrió es que contestando a la Demanda de contrario, mi representada comprobó como en redes sociales (LinkedIn) y en la página web de la empresa "Dtec Carma Asesores Técnicos, S.L.P." de la que el Sr. Antonio era gerente (y socio), se explicitaba la vinculación profesional de esta empresa, Dtec, con (i) el Sr. D. Laureano (DIRECCION000), arquitecto de la obra de la vivienda objeto del **arbitraje** que nos ocupa y además el testigo principal propuesto por LOS PALACIOS en su Demanda arbitral, y (ii) con la empresa de arquitectura del árbitro D. Cesar , que se llama "Cota7Arquitectos", y a través de la que ha operado y ha facturado sus honorarios en este **arbitraje**."

Igualmente se puede deducir dicho conocimiento por parte de la demandada -ahora demandante-de lo que se manifiesta en el escrito de esta parte de fecha 14-6-2022.

"Siendo esto así, por conversaciones mantenidas con nuestro cliente recientemente, hemos tenido conocimiento de que pueden o han podido existir en un pasado reciente relaciones personales, profesionales o comerciales entre el co-árbitro D. Cesar con (i) la propia parte que lo designó, REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L., (ii) con D. Laureano , arquitecto de la reforma de la vivienda objeto de este **arbitraje** y/o con el aparejador por éste utilizado para tal fin, del que solo conocemos su nombre, Antonio , pero no su apellido, e (iii) incluso con la representación letrada de REFORMAS Y CONSTRUCCIONES LOS PALACIOS, S.L. en este **arbitraje**; ninguna de ellas reveladas en su declaración de independencia e imparcialidad de fecha 16 de septiembre de 2020."



Con independencia de cuando el letrado de la parte demandante tuviera conocimiento de las indicadas circunstancias, a lo que hay que atender es al conocimiento que ya tenía la ahora demandante, en cuanto propietaria de la vivienda objeto de litigio.

Atendido lo expuesto la recusación formulada resulta extemporánea, siendo ajustada a derecho la no admisión que realiza el Tribunal Arbitral.

La no concurrencia de la causa de anulación alegada, a que se refiere el apdo. d) del art. 41.1 L A, arrastra la inadmisión, con base en el contenido fáctico examinado en que se basaba, de la vulneración del orden público, que también se anudaba en el motivo del recurso examinado.

SÉPTIMO.-El segundo motivo de anulación formulado en la demanda, alega la concurrencia de los apartados c) y f) del art. 41.1 L A

a) El motivo viene referido, por una parte, a la denuncia de incongruencia del Laudo.

El apdo. c) del art. 41.1 L A, contempla como motivo de anulación, el que los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.

El motivo alegado como fundamento de la impugnación del laudo, nos lleva ya a su desestimación, desde el momento en que, a la vista del objeto de la demanda, del que ya dejamos constancia en un fundamento anterior, la decisión adoptada por la mayoría del Tribunal Arbitral, en modo alguno se pronuncia sobre materias ajenas a dicho objeto y pretensión deducida por la parte actora en dicho procedimiento arbitral.

Por otra parte, los pronunciamientos sobre el IVA que se hacen en el Laudo impugnado, en modo alguno son contrarios a la legislación tributaria, estableciendo un régimen distinto. El apdo. I del Laudo, como no podía ser de otro modo, señala que el importe adeudado, a que se condena a la demandada -ahora demandante- se sujetará a las leyes del impuesto, incluido su porcentaje del 21 %.

Y el apdo. III del laudo obliga a la demandante a la emisión de la correspondiente factura, con expresión del IVA imponible.

En otro orden de cosas, la alegada incongruencia no concurre, pues atendiendo a la comparativa entre la pretensión deducida en la demanda y la parte dispositiva del laudo emitido, existe plena congruencia, esto es, -en palabras del Tribunal Supremo-se ha dado respuesta a una cuestión jurídica oportuna y temporalmente alegada por alguna de las partes en el proceso.

b) Por otra parte, se denuncia que el Tribunal mayoritario no haya aplicado normas imperativas o tenido en cuenta el contrato, lo que considera infringe el orden público.

A este respecto cabe hacer las siguientes consideraciones:

a) Concreta el Tribunal Constitucional sobre dicha infracción, recogida en su sentencia, de fecha 15 de febrero de 2021 (Recurso de amparo 3956-2018), el concepto de orden público en relación al **arbitraje** y la función de esta Sala, el siguiente criterio: "... 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 de febrero; 116/1988, de 20 de junio; y 54/1989, de 23 de 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, sólo 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."

b) La impugnación formulada, con base en la citada vulneración del orden público, hace referencia a que, por una parte, habría causado indefensión al tener en cuenta una prueba pericial, la aportada por la parte



demandante, pese a decir que no se tendría en cuenta. Y, por otro lado, por haber realizado una inspección ocular sin la participación de las partes.

Respecto a lo primero, el Laudo, expresamente, dice en el fundamento octavo: "Como se ha podido comprobar la base de los fundamentos de este laudo se sostiene sobre dos documentos de análisis, expresadas en el preámbulo del Fundamento Segundo, que no son otros que la LIQUIDACIÓN DE OBRA presentada por la Demandante y la PERICIAL de D. Víctor presentada por la Demandada. Como consecuencia de ello es irrelevante manifestarse sobre la pericial de D. Antonio aportada por la Demandada, ya que no se ha hecho uso en este laudo de la misma."

La objeción que plantea la parte demandante se apoya en el voto particular emitido por el árbitro no arquitecto, en el que se analiza la intervención del perito que emitió el informe aportado por la parte demandante en el **arbitraje**, y que el Laudo señala no ha sido tenido en cuenta.

Dicho voto particular indica que, no obstante lo anterior, se ha tenido en cuenta por vía testifical las manifestaciones del citado perito Sr. Antonio, dado que en principio se admitió la prueba y pudo el perito hacer las manifestaciones oportunas.

Pues bien, por una parte dichas manifestaciones ponían de relieve, según se colige del propio voto particular, la referencia a circunstancias que pudieran poner en tela de juicio la independencia o imparcialidad del citado perito, e incluso de uno de los Árbitros, lo que ya hemos tratado y que en cualquier caso, en nada afectan a la valoración técnica realizada por el Tribunal Arbitral, en cuanto a que se haya apoyado, como parece insinuar la parte -con apoyo en el voto particular-en su prueba pericial.

El examen del Fundamento Segundo del Laudo por parte de la Sala, donde se analizan cada uno de los conceptos y partidas de la obra realizada y que cuestiona la parte demandada -ahora demandante-, en ningún caso pone de relieve que se haya tenido en cuenta dicha pericial. Cada partida y concepto es analizada a la luz de la Liquidación de Final de obra y la pericial de la parte demandada.

Así las cosas y no constituyendo el voto particular una prueba, sino expresión de la decisión discrepante del Árbitro en discordia, ninguna razón hay para afirmar, por parte de esta Sala, que el Tribunal mayoritario se haya apartado de su manifestación de no tener en cuenta la pericial del Sr. Antonio.

En cuanto a la realización de la prueba de inspección ocular, tiene, a juicio de esta Sala, cumplida respuesta en la resolución aclaratoria, emitida por el Tribunal Arbitral, por cierto, suscrita por los tres Árbitros, sin que, por el disidente del Laudo principal, con esta ocasión, mostrara objeción o reparo alguna a las razones por las que se desestimaban las peticiones de aclaración y rectificación.

Señala la citada resolución: "Sobre la cuestión de la visita de la vivienda solo cabe decir que se informó de la misma y sus condiciones con antelación a las Partes en la Octava Orden Procesal con fecha 29 de noviembre de 2022, informando que se procedería la misma el día 10 de enero de 2023, y las Partes no se manifestaron en contra de la visita y de las condiciones de la misma. Obviamente la propiedad de la vivienda, la Demandada, tuvo que ir a abrir la casa con el fin de poder entrar los árbitros en la misma y poder cotejar la información aportadas por las partes sin interactuar con ella.

Intentar alegar indefensión de alguna de las Partes resulta una actitud de mala fe procesal, ya que sin la aportación de la propiedad en la apertura de la vivienda, única posibilidad de acceso, hubiera sido imposible realizar las comprobaciones necesarias para la redacción del laudo.

Por ello se aclara con rotundidad que la presencia de la propiedad no fue una condición de parte sino una mera cuestión absolutamente instrumental."

Por otra parte, la Resolución aclaratoria, también da razón de en qué consistió o se tradujo la prueba de inspección ocular.

Al respecto señala: "Sobre la cuestión del alcance de la prueba es necesario precisar que no se levantó ningún documento nuevo, como tienen constancia los autores del Escrito de Aclaraciones, sino que se llevaron a cabo únicamente los documentos aportados por las partes como, por ejemplo, son los planos del "Estado Reformado" del Anexo 5 y Anexo 6 aportados por la Demandada para ser contrastados con la realidad.

Gracias a esa visita se pudo observar que los planos del Anexo 6 titulados "Levantamiento de 3 de agosto de 2023" realizado por el perito de la demandada, no recogen la realidad de la obra, ya que el tabique de separación de los Dormitorios 1 y 2 de la 1ª Planta de la vivienda, en realidad está enrasado con el muro perpendicular de la misma que une el decalaje de los frentes de la fachada de estos dos dormitorios y no distanciado sustancialmente del mismo como refleja en su Levantamiento de Planos de 3 de agosto de 2022.



Esta circunstancia invita a poner en prevención este levantamiento de planos y las consecuencias que se derivan de los mismos.

A resultas de ello, se considera excesivo y de mala fe procesal, el elevar a única verdad admisible, como principio general, la documentación aportada por la Parte en la que se ha detectado errores, y a la vez desechar el trabajo minucioso y preciso recogido en el laudo Principal sin ningún argumento técnico en el que se apoyen las afirmaciones extemporáneas vertidas en el citado Escrito de Aclaraciones."

Ninguna razón hay, tampoco, en este caso para poner en tela de juicio lo que afirma el Tribunal Arbitral, acerca de cómo se llevó a cabo la prueba de inspección ocular -potestad que le reconoce la L A-, y la ausencia de cualquier indicio de parcialidad o generación de indefensión para la parte Demandada, ahora demandante, que serviría de base a la denuncia de vulneración del orden público procesal. Especialmente si tenemos en cuenta que la explicación ofrecida por el Tribunal Arbitral viene firmada por los tres Árbitros, sin que se haya, en este caso, formulado voto particular.

c) Entrando en el examen de la alegación de que el Tribunal Arbitral mayoritario no haya aplicado normas imperativas u obviado las disposiciones del contrato y de sus anexos, igualmente la Resolución aclaratoria da cumplida cuenta de la cuestión.

Al respecto señala: "El Laudo Arbitral Principal no soslaya ninguna norma imperativa, puesto que el mismo, se ajusta en sus razonamientos tanto al Contrato de Obra de fecha 6 de febrero de 2017 y su respectivo Presupuesto de Obra adjunto al mismo de igual fecha, a la Ley de Ordenación de la Edificación (LOE), y por supuesto al Código Técnico de la Edificación (CTE) como posteriormente se evidenciará, aunque es necesario previamente hacer ver que para los redactores de la Contestación de la Demanda y de este Escrito de Alegaciones, no ha debido de ser considerados de gran importancia dicho Contrato de Obra ni el Presupuesto del mismo, porque no los adjunta en su Anexos de Contestación a la demanda, cuestión que resulta impactante porque es un documento vertebral del laudo y de orden imperativa. La fecha de la firma de los mismos se evaluará posteriormente y evidenciará la razón de ello.

Leyendo el LAUDO detenidamente, se puede constatar que hay un "Fundamento Primero: Preámbulo Normativo y Comentarios al mismo" que empieza en la página 11 y termina en la página 23, donde se recoge a lo largo de él, el acatamiento del mismo al:

1º.- Contrato y Presupuesto de Obra, ver el análisis pormenorizado de todas las unidades evaluadas en el Laudo.

2º.- A la Ley de Edificación (LOE), ver último párrafo de la página 22 y en análisis pormenorizado en las unidades evaluadas en el Laudo.

3º.- Al Código Técnico de la Edificación, ver página 12 del Laudo. Como se observa, no existe, como se quiere tergiversar en el Escrito de Aclaraciones cuando se refiere a la Página 12 del Laudo, ningún tipo de renuncia o negación a dicha normativa, que como se sabe es de obligado cumplimiento. En dicha página 12 quien habla es el PREÁMBULO del CTE y no el árbitro.

En definitiva, es obligado manifestar que el escrito de aclaraciones, contiene afirmaciones contrarias a lo fundamentado y dispuesto por el Laudo, rozando con ello la frontera de la mala fe procesal."

Y sigue diciendo la respuesta de los Árbitros [insistimos que sin objeción en contrario del Árbitro disidente] "Los firmantes del Laudo Principal estiman necesario aclarar la mezcolanza si ningún tipo de rigor y su evaluación final, expuesta por los autores del Escrito de Aclaraciones en su Párrafo 49.

1º.- Mezclan los Documentos c-1 y c-2 aportados en la demanda por la Demandante, Contrato de Obra y Presupuesto de Obra respectivamente, firmados por Propiedad y Contrata con fecha 6 de febrero de 2017 y los revuelve con los Anexos 4 y 5 del peritaje de D. Víctor, Documento R 6, de la Demandada en la Respuesta a la Demanda. Estos Anexos 4 y 5 aportados por la Demandada y no por el Contratista, comprenden el Pliego de Condiciones y Memoria -Anexo 4-, y Planos del Proyecto Básico y de Ejecución -Anexo 5- ambos sin visar, en contra de lo que figura en los títulos de dichos anexos. Además son de una fecha indeterminada de marzo de 2017 teniendo la particularidad de que no se notifica la fecha de visado si existiese y que sería con toda obligación posterior a la fecha de su redacción.

2º.- Como consecuencia de ello, dicho Proyecto, como ya se ha indicado en el Laudo, es posterior a la firma del Contrato de Obra y como en el mismo no se ha aportado ningún tipo de documento anexo con fecha 6 de febrero de 2017, como puede ser una memoria, unos planos o un pliego de condiciones, etc., el único documento a considerar vinculante en la firma del Contrato es el presupuesto de Obra del que si hay constancia de ello y del proyecto original on el que se genera el documento del Contrato de Obra del que no se ha aportado ningún documento excepto su Presupuesto.



3º.- Por todo ello intentar hacer valer la Documentación del proyecto de fecha marzo de 2017, y por lo tanto aportado con fecha posterior a la firma del Contrato de Obra, no se puede asociar y vincular sus obligaciones al Contrato de Obra puesto, y se reitera, que no hay constancia de haber sido aceptado por la Contrata.

Por lo expuesto se evidencia que la mayoría del Tribunal Arbitral ha tenido en consideración todos los documentos presentados de una manera ordenada y analítica, sin mezclar confusamente, como sí se hace en el citado Párrafo 49 del Escrito de Aclaraciones, y cuya conclusión final, a criterio de este Colegio Arbitral mayoritario, se encuentra, en los límites de la mala fe procesal."

También aborda la resolución aclaratoria, la cuestión de las condiciones del contrato acerca de la necesidad de dar el consentimiento la propiedad a incrementos de obra superiores al 20 %.

Al respecto, manifiesta: "Respecto a la aclaración reclamada en su Párrafo 55 consistente "en que concretos elementos de prueba se ha basado el Colegio Arbitral para deducir que en las unidades adicionales hay una "aprobación tácita" por parte del Arquitecto Director y Director Técnico de la obra y/o de 4HIFERVICA" es muy sencillo de aclarar y no es otra cuestión que la Liquidación de Obra presentada por la demandante está firmada por el Arquitecto de la Obra, según consta en autos y el mismo declaró en la vista oral.

Como resultado de ello se hace muy fácil entender que el Director Facultativo no obraba solo bajo su propio criterio individual, sino que obraba en consenso con la propiedad, como se evidencia en todo el procedimiento en el que no ha habido ninguna reclamación, imputación o censura a su ejercicio profesional en la dirección de la obra por parte de la misma."

Dicha explicación ya se avanzaba en el propio Laudo Arbitral, así, al comentar el Contrato de Obra (pág. 13, último párrafo), se indica: "Por todo ello se entiende que las unidades adicionales de obra recogidas en la LIQUIDACIÓN DE OBRA son unidades aceptadas para su realización por todos los actores de la obra, afirmación que se confirma al no existir reclamación alguna en contra de lo realizado físicamente."

Lo que viene a ser reiterado por la consideración que se vierte en el Laudo (pág. 25, penúltimo párrafo), en el que se dice: "Hay que resaltar a mayor abundancia, que de acuerdo a la CLÁUSULA TERCERA del CONTRATO, si lo realizado no hubiera estado convenido y aprobado por la propiedad (la demandada) y la DF de la obra, dichas unidades tendrían que haber sido demolidas en su totalidad, siendo evidente que dicha acción no ha sido requerida por ninguna de las partes actuantes en la misma."

Atendido lo expuesto, no aprecia la Sala vulneración del orden público procesal, único en el que podemos entrar, dado el alcance del examen que podemos hacer en el ámbito del recurso de anulación en el que nos encontramos.

Ninguna indefensión para las partes, en el campo de la actividad probatoria realizada, se constata.

Tampoco que se haya infringido normas imperativas aplicables o contractuales, a la vista de la respuesta que da el Tribunal Arbitral, que son razonadas y razonables, aunque no las comparta la parte ahora demandante.

El Laudo expone cuál es el objeto litigioso planteado.

Con independencia de las consecuencias jurídicas derivadas, entre otras, la obligación de cada parte de cumplir con las obligaciones fruto del contrato de ejecución de obra: la realización de la misma y el abono del precio pactado o aceptado finalmente -al parecer hubo incrementos de obra-, lo cierto es que la cuestión que se somete a resolución del Tribunal Arbitral, pasa necesariamente, por el examen técnico de la obra realmente realizada y su coste. No en vano dos de los Árbitros son arquitectos.

Así cabe ver del contenido del Laudo el exhaustivo examen que hacen de las obras acometidas para la reforma de la vivienda, para lo cual y así expresamente se indica en el Laudo, se hace una comparativa entre la liquidación de obra, certificaciones complementarias y el informe pericial aportado por la parte demandada en el procedimiento arbitral, examinando la documental obrante en las actuaciones y complementada por la prueba de reconocimiento del objeto litigioso que realiza el propio Tribunal Arbitral (no prohibida por las partes y potestad que les reconoce el art. 25.2 L A).

La decisión es eminentemente técnica, sin perjuicio de las consecuencias jurídicas o procesales que también aborda, siempre sin perder de vista que el **arbitraje** es de equidad.

Si ya las restricciones al examen sustantivo del laudo arbitral, impuesta por la doctrina del Tribunal Constitucional, al órgano judicial que ha de examinar el recurso de anulación, en los casos de **arbitraje** en derecho, son patentes, todavía cabe predicarse más, cuando éste es de equidad.



El resultado reflejado en la parte dispositiva del laudo, es tributario, sin duda, de dicho examen técnico y su traducción en términos de estimación parcial de la demanda arbitral. Ninguna tacha cabe apreciar por parte de esta Sala, que implique vulneración del orden público procesal.

La acción de anulación, por consiguiente, sólo 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, lo que no se aprecia.

En el fondo, lo que se advierte es la mera discrepancia de la parte demandante (demandada en el procedimiento arbitral), respecto de la solución mayoritaria expresada en el Laudo, y que apoya en un voto particular, que no deja de ser, a su vez, la posición discrepante respecto de la decisión arbitral mayoritaria, obviando, por otro lado, la demandante, las consideraciones expresadas en la resolución aclaratoria, insistimos, suscrita incluso por el árbitro discrepante.

Procede, por lo expuesto desestimar el segundo motivo de anulación formulado en la demanda que examinamos, y con ello la demanda formulada.

OCTAVO.-La desestimación de la demanda determina, conforme al artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la imposición de costas en este procedimiento a la parte demandante, al haber visto desestimada su pretensión de anulación.

Vistos los artículos citados y de general y pertinente aplicación.

III.- FALLAMOS.

QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS la demanda ejercitando la acción de anulación, formulada por el procurador D. MIGUEL ALPERI MUÑOZ, en nombre y representación de la mercantil "4HIFERVICA, S.L.", frente al Laudo Final de fecha 27 de septiembre de 2023, dictado mayoritariamente por el tribunal colegial designado ad hoc para resolver en equidad el presente procedimiento de **arbitraje**, imponiendo las costas causadas en este procedimiento a la parte demandante.

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

Así por esta nuestra sentencia, lo acuerdan, mandan y firman los Sres. Magistrados que figuran al margen.

PUBLICACIÓN. -En Madrid, a once de octubre de dos mil veinticuatro. 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.