



Roj: **STSJ M 3549/2022 - ECLI:ES:TSJM:2022:3549**

Id Cendoj: **28079310012022100092**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/03/2022**

Nº de Recurso: **7/2021**

Nº de Resolución: **11/2022**

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: 28.079.00.2-2021/0004131

**Procedimiento ASUNTO CIVIL 7/2021-Nulidad laudo arbitral 4/2021**

**Materia: Arbitraje**

**Demandante:** METAL FRAGMENTADO RECICLADO, S.L.

PROCURADOR D./Dña. MIGUEL TORRES ALVAREZ

**Demandado:** RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S.A.

PROCURADOR D./Dña. JUAN CARLOS ESTEVEZ FERNANDEZ-NOVOA

RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S.A.

EXCMO. SR.

D. CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN

ILMOS. SRES.

D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO

D. DAVID SUÁREZ LEOZ

**SENTENCIA N° 11/2022**

En Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil veintidós

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 NLA 4/2021 (ASUNTO CIVIL 7/2021), siendo parte demandante la procuradora D.ª MARÍA LOURDES MADRID SANZ, en nombre y representación de la mercantil "METAL FRAGMENTADO RECICLADO, S.L.", asistida inicialmente por el letrado D. RAFAEL FRANCO GÓMEZ y posteriormente sustituido por D. JAIME DE RIVERA LAMO DE ESPINOSA y como parte demandada el procurador D. CARLOS ESTÉVEZ FERNÁNDEZ-NOVOA, en nombre y representación de la mercantil "RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S.A.", asistidos por el letrado D. ALBERTO BALTASAR MURO.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO, que expresa el parecer del Tribunal.



## I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

**PRIMERO.**- El 28 de enero de 2021 tuvo entrada en esta Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, demanda formulada por la procuradora D.<sup>a</sup> MARÍA LOURDES MADRID SANZ, en nombre y representación de la mercantil "METAL FRAGMENTADO REICLADO, S.L.", ejercitando la acción de anulación del Laudo arbitral nº P.O 734/18-C, de fecha 24 de octubre de 2020 y del laudo arbitral de corrección, aclaración, rectificación y complemento, de fecha 24 de noviembre de 2020, que dicta el Tribunal Arbitral designado por la CORTE DE **ARBITRAJE** DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID, solicitando, con base en las alegaciones y fundamentos que estimó oportunos, se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de los expresados Laudos arbitrales, con imposición de las costas a la parte demandada en su caso.

**SEGUNDO.**- Por Decreto de fecha 5 de febrero de 2021, 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 en el plazo concedido, por el procurador D. CARLOS ESTÉVEZ FERNÁNDEZ-NOVOA, en nombre y representación de la mercantil "RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S.A.", se evacuó el trámite, contestando a la demanda, con base en las alegaciones y fundamentos que estimó pertinentes y solicitando su desestimación, con imposición de las costas a la parte demandante.

**CUARTO.**- Por Auto de fecha 4 de junio de 2021 se acordó recibir el pleito a prueba, admitiendo la documental aportada con el escrito de demanda y con el de contestación a la demanda, así como requerir testimonio del procedimiento arbitral, a la Corte correspondiente.

**QUINTO.**- Por la procuradora D.<sup>a</sup> MARÍA LOURDES MADRID SANZ, en nombre y representación de la mercantil "METAL FRAGMENTADO REICLADO, S.L.", se presentó escrito, en el que, además de comunicar el cambio de letrado de esta parte, comunicaba a la Sala que la Asociación contra la Corrupción y en defensa de la Acción Pública había denunciado a los miembros del Tribunal Arbitral que dictaron los Laudos que son objeto del presente procedimiento, así como a los representantes de la mercantil demandada.

Entre otras manifestaciones, pone de manifiesto que la mercantil "RECUPERACIÓN DE MATERIALES DIVERSOS, S.A.", se encuentra inmersa en el procedimiento concursal solicitado por ella y que se tramita en el Juzgado de Primera Instancia nº 8 y Mercantil de León.

Por sentencia de fecha 11 de enero de 2010, se aprobó el primer convenio, así como por sentencia de fecha 24 de febrero de 2016 se aprobó la primera modificación del convenio.

A la vista de las consideraciones que en torno a lo indicado se han hecho y dado que la competencia de los Juzgados de lo mercantil, en materia de concurso, son exclusivas y excluyentes ( Art. 8.1º L C y 86 tr.1.1º LOPJ (cuestión de orden público procesal), se solicita a la Sala que se proceda a analizar de oficio la cuestión planteada sobre la competencia del Juzgado de lo Mercantil, donde se tramita el concurso de la mercantil "RECUPERACIÓN DE MATERIALES DIVERSOS, S.L."

**SEXTO.**- Por Diligencia de Ordenación de fecha 30 de diciembre de 2021, se tuvo por sustituido al letrado que asiste a la mercantil "RECUPERACIÓN DE MATERIALES DIVERSOS, S.L.", acordando dar traslado a la parte contraria para alegaciones.

Por el Procurador D. CARLOS ESTÉVEZ FERNÁNDEZ-NOVOA, en nombre y representación de la mercantil "RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S. A.", se evacuó el traslado, formulando las alegaciones oportunas y oponiéndose a las vertidas de contrario.

Cumplimentado el anterior trámite, quedaron las actuaciones para deliberación y resolución.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

**PRIMERO.**- La presente demanda de anulación planteada, tiene por objeto que se dicte la nulidad del Laudo arbitral de fecha 7 de enero de 2020, que dicta el Tribunal arbitral designado por la CORTE DE **ARBITRAJE** DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID.

El Laudo final impugnado RESUELVE:

1º) Declarar resuelto, desde la fecha de este laudo, el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, en razón de los incumplimientos recíprocos todos ellos confluyentes en la voluntad resolutoria común.

2º) Declarar, en consecuencia, que no resulta de aplicación al caso la cláusula penal prevista en el Contrato, por cuanto la resolución del mismo es también imputable a la propia arrendataria que, en consecuencia, ha



contribuido activamente con su torpeza o culpabilidad -igual, por cierto, que la arrendadora-en la voluntad extintiva o *contra contractus*. No ha lugar, pues, a indemnización alguna.

3º) Sin imposición de costas, que serán satisfechas por cada parte las suyas y las comunes por mitad, en base a que no se hace estimación ni desestimación de la demanda, si bien Metal Fragmentado Reciclado, S.L. debe de reintegrar a Recuperación Materiales Diversos, S.A. la cantidad de 13.810 €, correspondiente a la parte de costas comunes que ésta satisfizo por aquella."

Con fecha 24 de noviembre de 2020, el Árbitro dictó Laudo de Corrección, Aclaración, Complemento y Rectificación, RESOLVIENDO lo siguiente:

1º) Corregir el laudo dictado el 24 de octubre de 2020, en el sentido de incluir las correcciones solicitadas por la actora en su comunicación C-42 y a que se hacen referencia, y en los términos que ahí constan, en los epígrafes I y II anteriores.

2º) Desestimar íntegramente los demás pedimentos del escrito de solicitud de corrección, aclaración, complemento y rectificación del laudo presentado por la actora y tantas veces referido; manteniendo inalterados, salvo las correcciones señaladas, todos y cada uno de los restantes los procedimientos y decisiones del mencionado laudo principal."

Las citadas correcciones que se aceptan, no modifican el sentido de lo resuelto en el laudo principal.

**SEGUNDO.**- Frente a dicha resolución se insta la presente demanda de anulación del Laudo, con base en las alegaciones y fundamentos que se consideraron oportunos y solicitando se declare la nulidad del Laudo arbitral principal y el Laudo de Corrección, Aclaración, Complemento y Rectificación, dejándolos sin efecto, con expresa condena en costas a la parte contraria, en su caso.

La demanda arbitral formulada por la representación de la mercantil "METAL FRAGMENTADO RECICLADO, S.L.", desarrolla en sus antecedentes de hecho, un extenso y pormenorizado compendio (146 folios), con reproducción literal de pasajes y resoluciones de los avatares por los que ha pasado el desarrollo del procedimiento arbitral, y que a modo de corolario, condensa en el hecho cuarto de su escrito y que, en suma, recoge la versión crítica de la parte demandante de cómo se ha desarrollado dicho procedimiento arbitral.

Así se señala: "Como ya hemos manifestado, prácticamente desde el inicio del procedimiento arbitral se han sucedido en cascada toda suerte de vulneraciones de los derechos de mi representada, pasando, incluso, por la falta de imparcialidad de los árbitros, así como de la propia institución administradora del **Arbitraje**. Esta falta de gobernanza y quiebra del proceso debido, de manera muy grave, afectó al derecho a la igualdad de armas de mi representada, MFR, ya que la inadmisión de la impugnación del informe pericial, así como el posterior rechazo de la documental aportada durante la Comparecencia de Cuestiones Previas, de 6 de febrero de 2019, "en bloque", así como la inadmisión de las periciales CT-1 bis y CT-6 impidieron el dictado de un Laudo estimatorio, ya que se hubiera acreditado que la parcela e industria objeto del contrato de arrendamiento de industria, resultaban no idóneas para el desarrollo de la actividad arrendada, que era la específica de mi representada (productos procedentes de fragmentadora).

La inadmisión de las causas de recusación, de plano, con las gravísimas irregularidades producidas en la tramitación de los incidentes, ya denunciadas, sólo abundaron y acrecentaron la quiebra de los Derechos fundamentales de mi representada. El esfuerzo jurídico, en estos términos, se volvió colosal, ya que esta parte se enfrentaba a la parte demandada, al perito (cuya recusación fue desestimada), a los árbitros, de uno y otro tribunal e, incluso, a la propia Corte de **Arbitraje** del ICAM.

Pues, aun así, y a pesar del inquietante y aberrante, dicho sea con los debidos respetos, desarrollo del procedimiento arbitral, y de la conculcación de todo tipo de derechos fundamentales de mi representada, incardinables, todos ellos, en el apartado 41.1 f) de la Ley de **Arbitraje**, y con la prueba -ciertamente cercenada a esta parte-obrante en autos, aun así, como decimos, el fallo debió ser estimatorio íntegramente, pero, ahora, nos hemos encontrado con el dictado de un Laudo que, permítasenos, siempre con los debidos respetos, poco menos que se ha sustraído de manera rabiosa a toda la prueba practicada, que no menciona en el laudo (ni tan siquiera una sola de ellas), que no valora, ya que no la refiere, y que, por lo demás, tampoco motiva, concluyendo dicho Laudo, de 24 de octubre de 2020, lo imposible, sobre la base de lo que nunca se pidió por la parte demandada."

La demanda plantea, en sus fundamentos de derecho, como motivos de nulidad, en los que ha incurrido el laudo impugnado, todos incardinados en el art. 41.1 f) L A, los siguientes:

**PRIMERO.**- Vulneración de la tutela judicial efectiva y de los principios fundamentales básicos de audiencia, contradicción e igualdad.

SEGUNDO.- Vulneración del orden público.

TERCERO.- Infracción del deber de imparcialidad de los árbitros. Vulneración de la tutela judicial efectiva y resto de principios básicos del derecho, tanto por los árbitros como por la Institución Administradora del Arbitraje.

CUARTO.- Falta de motivación.

QUINTO.- Incongruencia extra petita.

Por otra parte, y a modo de un SEXTO motivo, no formulado con ocasión del escrito de demanda, se pone de manifiesto, por el carácter de orden público procesal, que la mercantil "RECUPERACIÓN DE MATERIALES DIVERSOS, S.A.", se encuentra inmersa en el procedimiento concursal solicitado por ella y que se tramita en el Juzgado de Primera Instancia nº 8 y Mercantil de León.

Con base en lo anterior, se solicita a la Sala que se proceda a analizar de oficio la cuestión planteada sobre la competencia del Juzgado de lo Mercantil, donde se tramita el concurso de la mercantil "RECUPERACIÓN DE MATERIALES DIVERSOS, S.L.", dado que la competencia de los Juzgados mercantil, en materia de concurso, son exclusivas y excluyentes ( Art. 8.1º L C y 86 tr.1.1º LOPJ.)

**TERCERO.-** Por la parte demandada "RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS, S.A.", se contestó a la demanda, oponiéndose a la misma y solicitando su desestimación, con imposición de las costas.

El escrito de contestación, tras exponer desde de su punto de vista las circunstancias que han sobrevenido en el procedimiento arbitral, que entre otras cosas ha dado lugar a su efectiva dilación en el tiempo, analiza los motivos de anulación que se exponen en la demanda, impugnando los mismos.

Siguiendo el orden del escrito de contestación, en relación a la alegada incongruencia extra petita, la rechaza desde el momento en que el mutuo disenso constituye el remedio latente en acciones resolutorias. En el caso presente "los recíprocos incumplimientos e, incluso, las peticiones resolutorias, aparecen en los suplicos de ambos escritos rectores, por lo tanto, el laudo de 24 de octubre de 2020 ni ha acogido una pretensión no alegada, ni ha utilizado como fundamentos elementos fácticos no aducidos por las partes, por lo que no se habría producido la incongruencia alegada por MFR.

Por lo que respecta a la falta de motivación que se apunta de contrario, manifiesta la parte demandada, por el contrario, que el laudo tiene una motivación suficiente, "expresión de los razonamientos, elementos fácticos y jurídicos, que sustentan la decisión."

En cuanto a la alegada falta de neutralidad del Tribunal Arbitral y la Corte, "lo que acontece, en realidad -señala la parte demandada-es que para la parte actora el Tribunal perdió la neutralidad "en el momento en que ... puso coto a sus pretendidos dislates procesales", lo que empezó desde el momento en que el Tribunal no permitió a la parte demandante, en aplicación del art. 32.4 del Reglamento de Arbitraje del ICAM, la aportación de los contrainformes periciales, "lo que provocó el inicio de la actitud de acoso y derribo hacia el Tribunal."

La alegación de falta de neutralidad, a la vista de las actuaciones, carece del menor rigor fáctico y jurídico, por lo que debe ser rechazada.

Por último, hay que referirse a las alegaciones que realiza la parte demandada, a la que se dio el obligado traslado, respecto a la "sugerencia o planteamiento", que hizo la parte demandante, en relación a la apreciación de oficio de la falta de competencia (más bien falta de jurisdicción) del Tribunal arbitral, al tratarse de una competencia exclusiva y excluyente del Juzgado de lo Mercantil, ante el que se tramita el concurso de acreedores de RMD.

Señala al respecto que, RMD se encuentra en *situación de cumplimiento del convenio concursal*.

Tras una primera sentencia de aprobación del convenio concursal (11-1-2010) (Anexo 5 de la demanda), se efectuó un posterior "reconvenio", aprobado mediante sentencia de 24-2-2016, ya firme. (Anexo 6 de la demanda). Actualmente, como reconoce la parte demandante, está en tramitación la novación del convenio concursal originario (Anexo 7 de la demanda).

En consecuencia, RMD se encuentra en fase de cumplimiento de convenio, siéndole de aplicación el art. 394 TRLC, conforme al cual, "desde la eficacia del convenio, cesan, sin excepción todos los efectos de la declaración del concurso, con la única salvedad del deber de colaboración e información."

Se apunta, en apoyo de lo anterior el Auto del Tribunal Supremo de 10-7-2012, que analizaremos más adelante.

En consecuencia, concluye la parte demandada, "el tribunal Arbitral, que emitió el laudo cuya nulidad ha sido promovida en autos, tenía en efecto jurisdicción para resolver la controversia.



**CUARTO.-** Con carácter general cabe señalar, como tiene declarado esta Sala, entre otras en nuestra sentencia de fecha 16 de enero de 2019, con cita de nuestras sentencias de fechas 13 de diciembre de 2018 y 4 de julio de 2017 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 del 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 convenio 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 anulación por los órganos jurisdiccionales de carácter oficial cuando no logran el éxito de sus aspiraciones."

**QUINTO.-** Como consideración previa, respecto de los motivos de nulidad invocados apoyados en la vulneración de la tutela judicial efectiva, ya ha tenido ocasión esta Sala de pronunciarse en su sentencia de





fecha 18 de noviembre de 2021, en el sentido de que resulta, a la vista de la doctrina del Tribunal Constitucional más reciente, improcedente, pues, carece de base normativa.

A este respecto exponíamos que: "Es cierto que en el art. 24.1 de la Constitución se establece: "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso pueda producirse indefensión."

De la lectura del precepto constitucional se colige que dicha tutela judicial efectiva, debe exigirse de los Jueces y Tribunales, entre los que no se incluyen los Árbitros.

La tutela judicial efectiva que predica el art. 24.1 CE no es exigible en el procedimiento arbitral como tal. Tan solo, *ex post*, podrá invocarse en cuanto al examen que pueda realizar la Sala Civil y Penal de un Tribunal Superior de Justicia, en tanto sea competente y conozca de un laudo, en virtud de la interposición de una demanda de anulación, al amparo de la Ley de Arbitraje y solo respecto de su actuación jurisdiccional, sin que quepa reintroducir la aplicación y exigencia del precepto constitucional en el procedimiento arbitral, ya acabado.

Así lo señala sin ambages la STC. de 15-3-2021 al establecer: "Quienes se someten libre, expresa y voluntariamente a un arbitraje, como método heterónomo de solución de su conflicto, eligen dejar al margen de su controversia las garantías inherentes al art. 24 CE y regirse por las normas establecidas en la L A. De esto se infiere que, si las partes del arbitraje tienen derecho a que las actuaciones arbitrales sean controladas judicialmente, es así porque de este modo está previsto en la norma rectora el procedimiento arbitral, y solo por los motivos de impugnación legalmente admitidos para salvaguardar los principios constitucionales a que se ha hecho referencia ( art. 41 LA). En consecuencia, la facultad excepcional de control del procedimiento arbitral y de anulación del laudo deriva de la misma configuración legal del arbitraje como forma de heterocomposición de conflictos y no del art. 24 CE, del derecho a la tutela judicial efectiva, "cuyas exigencias sólo rigen, en lo que atañe para el proceso -actuaciones jurisdiccionales-en el que se pretende la anulación del laudo y para el órgano judicial que lo resuelve" ( STC 9/2005, de 17 de enero, FJ 5). "

Esta consideración, que, con carácter general es aplicable a los motivos de nulidad señalados, desdibuja en buena parte la base argumental de los mismos, en cuanto se articule en torno a la lesión de la tutela judicial efectiva.

**SEXTO.-** Los motivos de nulidad invocados tienen en común, por otra parte, la referencia al contemplado en el art. 41.1 f) L A, lo que determinará la imposibilidad, en el marco de este procedimiento, conforme ya hemos expuesto, que la Sala pueda entrar a valorar el fondo de la cuestión litigiosa resuelta por el Tribunal Arbitral, así como la valoración de la prueba realizada, y por lo tanto el acierto o desacierto de lo resuelto por el Tribunal.

Lo anterior, no obstante, no impide que la Sala pueda examinar otros aspectos de la actuación del Tribunal Arbitral, que puedan incidir en el orden público procesal, que sí puede revisar la Sala, incluso de oficio.

En este sentido cabe recordar lo establecido en la STC 46/2020, de 15 de junio de 2020: "Es jurisprudencia reiterada de este Tribunal la de 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. 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."

La reciente sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 15 de febrero de 2021 (Recurso de amparo 3956-2018), concreta el concepto de orden público en relación al arbitraje y la función de esta Sala, estableciendo 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."

**SÉPTIMO.-** El examen de los motivos formulados, hace procedente la referencia al planteamiento de la cuestión litigiosa suscitada entre las partes y sometida a **arbitraje**.

a) Así por la parte demandante "METAL FRAGMENTADO RECICLADO, S.L.", con base en los hechos y fundamentos que estimó oportunos, interesaba el siguiente SUPPLICO A LA CORTE DE **ARBITRAJE**: "que, teniendo por presentado este escrito, junto con sus documentos y copias, se sirva, admitiéndolo, tener por efectuadas las manifestaciones que en el mismo han sido vertidas y, en mérito a las mismas, tenga por formulada, en tiempo y forma, DEMANDA contra la sociedad mercantil "Recuperación Materiales Diversos, S.A." y, en su virtud, y previos los trámites oportunos, dicte Laudo por el que:

A.- Principal:

a.- Que se declare rescindido el contrato de arrendamiento de industria, de fecha 20 de diciembre de 2007, desde el día 21 de noviembre de 2017, fecha de acuse del burofax por mi representada a la parte de la demandada y, ello, por manifiesta falta de idoneidad de la finca objeto de arrendamiento, mala fe e intimidación reiterada y ejercicio abusivo de su derecho por parte de la demandada (como socia, arrendadora y colindante), impidiendo el goce pacífico del objeto arrendado a mi mandante, entre otros incumplimientos, al no poder desarrollar mi representada la actividad conforme al objeto y destino que figuran en el propio contrato de arrendamiento de industria, así como por la falta de cumplimiento de los compromisos adquiridos por la sociedad demandada, "Recuperación Materiales Diversos, S.A.", en el contrato de "Joint Venture", de fecha 6 de febrero de 2007, y posterior Escritura de asunción de obligaciones, de fecha 1 de diciembre de 2008, habiendo todo ello situado a la empresa que represento en una situación de irregularidad ante el Excmo. Ayuntamiento de Aznalcóllar y otras Administraciones, instituciones u organismos, y precariedad financiera, económica y jurídica, sostenida en el tiempo, sólo imputable a la sociedad demandada.

b.- Que se condene a la demandada a pasar por la anterior declaración y, consecuentemente, se condene a la misma al pago de la cantidad de CINCO MILLONES DE EUROS (5.000.000.-) a la sociedad "Metal Fragmentado Reciclado, S.L.", conforme a la Cláusula Decimoséptima del contrato de arrendamiento de industria, así como al pago del interés legal más dos puntos, desde la fecha del dictado del Laudo y hasta el completo pago de aquella cantidad a la parte actora.

B.- De manera subsidiaria, para el supuesto de que no se estime lo interesado en el punto A:

a.- Que se declare resuelto el contrato de arrendamiento de industria, de fecha 20 de diciembre de 2007, desde el día 21 de noviembre de 2017, fecha de acuse del burofax por mi representada a la parte de la demandada y, ello, por manifiesta falta de idoneidad de la finca objeto de arrendamiento, mala fe e intimidación reiterada y ejercicio abusivo de su derecho por parte de la demandada (como socia, arrendadora y colindante), impidiendo el goce pacífico del objeto arrendado a mi mandante, entre otros incumplimientos, al no poder desarrollar mi representada la actividad conforme al objeto y destino que figuran en el propio contrato de arrendamiento de industria, así como por la falta de cumplimiento de los compromisos adquiridos por la sociedad demandada, "Recuperación Materiales Diversos, S.A.", en el contrato de "Joint Venture", de fecha 6 de febrero de 2007, y posterior Escritura de asunción de obligaciones, de fecha 1 de diciembre de 2008, habiendo todo ello situado a la empresa que represento en una situación de irregularidad ante el Excmo. Ayuntamiento de Aznalcóllar y otras Administraciones, instituciones u organismos, y precariedad financiera, económica y jurídica, sostenida en el tiempo, sólo imputable a la sociedad demandada.

b.- Que se condene a la demandada a pasar por la anterior declaración y, consecuentemente, se condene a la misma al pago de la cantidad de CINCO MILLONES DE EUROS (5.000.000.-) a la sociedad "Metal Fragmentado Reciclado, S.L.", conforme a la Cláusula Decimoséptima del contrato de arrendamiento de industria, así como al pago del interés legal más dos puntos, desde la fecha del dictado del Laudo y hasta el completo pago de aquella cantidad a la parte actora.

C.- De manera subsidiaria, para el supuesto de que no sean estimadas ninguna de las pretensiones incluidas en los puntos A y B:



a.- Que se declare rescindido el contrato de arrendamiento de industria, de fecha 20 de diciembre de 2007, desde la fecha del dictado del Laudo arbitral, y, ello, por manifiesta falta de idoneidad de la finca objeto de arrendamiento, mala fe e intimidación reiterada y ejercicio abusivo de su derecho por parte de la demandada (como socia, arrendadora y colindante), impidiendo el goce pacífico del objeto arrendado a mi mandante, entre otros incumplimientos, al no poder desarrollar mi representada la actividad conforme al objeto y destino que figuran en el propio contrato de arrendamiento de industria, así como por la falta de cumplimiento de los compromisos adquiridos por la sociedad demandada, "Recuperación Materiales Diversos, S.A.", en el contrato de "Joint Venture", de fecha 6 de febrero de 2007, y posterior Escritura de asunción de obligaciones, de fecha 1 de diciembre de 2008, habiendo todo ello situado a la empresa que represento en una situación de irregularidad ante el Excmo. Ayuntamiento de Aznalcóllar y otras Administraciones, instituciones u organismos, y precariedad financiera, económica y jurídica, sostenida en el tiempo, sólo imputable a la sociedad demandada.

b.- Que se condene a la demandada a pasar por la anterior declaración y, consecuentemente, se condene a la misma al pago de la cantidad de CINCO MILLONES DE EUROS (5.000.000.-) a la sociedad "Metal Fragmentado Reciclado, S.L.", conforme a la Cláusula Decimoséptima del contrato de arrendamiento de industria, así como al pago del interés legal más dos puntos, desde la fecha del dictado del Laudo y hasta el completo pago de aquella cantidad a la parte actora.

D.- De manera subsidiaria, para el supuesto de que no sean estimadas ninguna de las pretensiones incluidas en los puntos A, B y C:

a.- Que se declare resuelto el contrato de arrendamiento de industria, de fecha 20 de diciembre de 2007, desde la fecha del dictado del Laudo arbitral, y, ello, por manifiesta falta de idoneidad de la finca objeto de arrendamiento, mala fe e intimidación reiterada y ejercicio abusivo de su derecho por parte de la demandada (como socia, arrendadora y colindante), impidiendo el goce pacífico del objeto arrendado a mi mandante, entre otros incumplimientos, al no poder desarrollar mi representada la actividad conforme al objeto y destino que figuran en el propio contrato de arrendamiento de industria, así como por la falta de cumplimiento de los compromisos adquiridos por la sociedad demandada, "Recuperación Materiales Diversos, S.A.", en el contrato de "Joint Venture", de fecha 6 de febrero de 2007, y posterior Escritura de asunción de obligaciones, de fecha 1 de diciembre de 2008, habiendo todo ello situado a la empresa que represento en una situación de irregularidad ante el Excmo. Ayuntamiento de Aznalcóllar y otras Administraciones, instituciones u organismos, y precariedad financiera, económica y jurídica, sostenida en el tiempo, sólo imputable a la sociedad demandada.

b.- Que se condene a la demandada a pasar por la anterior declaración y, consecuentemente, se condene a la misma al pago de la cantidad de CINCO MILLONES DE EUROS (5.000.000.-) a la sociedad "Metal Fragmentado Reciclado, S.L.", conforme a la Cláusula Decimoséptima del contrato de arrendamiento de industria, así como al pago del interés legal más dos puntos, desde la fecha del dictado del Laudo y hasta el completo pago de aquella cantidad a la parte actora.

Todo ello, con expresa condena en costas a la parte demandada, caso de oposición a nuestras pretensiones."

El núcleo de la pretensión recisoria/resolutoria que plantea la parte demandante, radicaría en que la industria objeto del contrato suscrito por las partes, más una tercera sociedad - y por ende el propio contrato de arrendamiento de industria, según acredita los informes periciales de esta parte, resulta imposible.

Señala así la demanda que: "Más allá de cualesquiera obligaciones que la demandada pudiera mantener con la sociedad "Recinver, S.L.", es lo cierto que la prolongación de la situación irregular en lo que respecta al contrato de industria no es aceptable jurídicamente para mi representada, ya que la hoy demandada ni cumple las obligaciones para con "Recinver, S.L.", ni cumple las obligaciones para "Metal Fragmentado Reciclado, S.L.", todo ello sin perjuicio de las conductas descritas en el cuerpo de la presente, que evidencian un abierto hostigamiento, acoso, molestia, abuso de derecho, fraude de ley, todo ello sin ánimo de exhaustividad."

b) Por la parte demandada, se contesta la demanda, oponiéndose a la pretensión actora y solicita del Tribunal arbitral

que: "- Acogiendo la excepción procesal de cosa juzgada alegada en el Hecho Previo Segundo, acuerde el archivo de las actuaciones.

- Subsidiariamente y para el caso de que no sea acogida la excepción procesal antedicha, desestime íntegramente todas y cada una de las pretensiones interesadas por la contraparte al no adolecer la finca arrendada de falta de idoneidad y no haber incumplido mi patrocinada sus compromisos contractuales, todo ello sin que proceda, en consecuencia, el pago por parte de RMD de la cuantía indemnizatoria que se solicita.





- Subsidiariamente a lo anterior y en caso de que el Tribunal declare rescindido o resuelto el Contrato de Arrendamiento suscrito entre las partes, desestime la pretensión indemnizatoria interesada de contrario al no adolecer la finca arrendada de falta de idoneidad y al no haber incumplido mi patrocinada sus compromisos contractuales.

- Imposición de costas a la contraparte en cualquier caso."

Niega, en suma, y esto es el núcleo de su oposición, que haya existido incumplimiento contractual alguno por esta parte, o que la parcela adolezca de falta de idoneidad, por lo que las pretensiones de la demanda deben ser íntegramente desestimadas. En cualquier caso, aunque se acogiera la rescisión o resolución del Contrato de Arrendamiento, desde luego aquella no sería imputable a RMD, de modo que el abono de la indemnización, que de contrario se solicita, resulta improcedente.

c) La pretensión ejercitada por la parte demandante, denunciando el incumplimiento por parte de la demandada del contrato de arrendamiento de industria, ya ejercitando la *actio in adimpletu contractus*, ya la acción resolutoria tácita del art. 1124 CC, al tratarse de un negocio jurídico sinalagmático, va a ser acogida por el Tribunal arbitral, con base en el citado art. 1124 CC, apreciando el mutuo disenso de las partes contratantes, al entender que por ambas partes se han producido numerosos y sustantivos incumplimientos, así como la existencia de una voluntad entre las partes para no llevar a buen fin el contrato.

Por otra parte, la consecuencia que se sigue de lo anterior, es la falta de responsabilidad contractual atribuible a una sola de las partes, presupuesto del éxito de cualquiera de las acciones ejercitadas, lo que lleva al Tribunal arbitral a desestimar la pretensión indemnizatoria -en este caso prevista contractualmente - que plantea la parte actora, al reclamar de la demandada el pago de cinco millones de euros.

**OCTAVO.-** El análisis de los motivos de anulación planteados por la parte demandante, debe comenzar por el último alegado por ésta, tardía y extemporáneamente, dado que ni se planteó en el procedimiento arbitral, ni con ocasión de la formulación de la presente demanda de anulación.

Es cierto que la alegación de falta de competencia/jurisdicción es una cuestión de orden público procesal, en la que, como tiene señalado el Tribunal Constitucional, ratificando su doctrina, puede entrar a conocer esta Sala. Es más, al ser una cuestión de orden público, como nos recuerda la parte proponente, puede ser apreciada de oficio -ex art. 41.2 L A--.

La cuestión es que para poder examinar de oficio la falta de competencia/jurisdicción, cuando no se deduce de las propias actuaciones (p.ej., por tratarse de una cuestión no arbitrable, o una cuestión de competencia territorial, o que, por la materia, a priori, esté atribuida en exclusiva y de forma excluyente a un órgano jurisdiccional), ante la falta de alegación en tiempo y forma, requiere que esta Sala tenga conocimiento de ella. De las actuaciones propiamente dichas, incluido el procedimiento arbitral, no se deduciría la situación de concurso de la mercantil RMD, salvo porque, al cambiar de letrado la parte demandante, se haya planteado una línea de defensa complementaria, dado que mantiene los demás motivos de anulación contenidos en la demanda.

Dicha falta de conocimiento no se suple con la documental aportada por la parte demandante, al plantear la sugerencia de que la Sala examine de oficio la competencia del Juzgado de lo mercantil que lleva el concurso de RMD, como excluyente de la del Tribunal arbitral, dado que al ser extemporánea y haber precluido el trámite de prueba, los documentos que se incorporan no pueden tener dicho valor de prueba y en consecuencia desplegar efectos de esta naturaleza.

Ahora bien, no obstante lo anterior, y siendo cierto, repetimos, que las cuestiones que afectan a la competencia o la jurisdicción pueden ser examinadas de oficio, tampoco podemos obviar que ambas parte litigantes son contestes en que dicha situación existe, por lo que tampoco la Sala puede ignorar dicha circunstancia.

Dicho lo anterior, efectivamente, el art. 86 ter.1.1º LOPJ., establece que "la jurisdicción del juez del concurso será exclusiva y excluyente en las siguientes materias: 1º. Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado, con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del Libro IV de la Ley 1/2000, de 7 de enero j, de Enjuiciamiento Civil."

Dicha competencia exclusiva y excluyente se reproduce en el art. 52 del Texto Refundido de la Ley Concursal, aprobada por RDL 1/2020 vigente.: "Carácter exclusivo y excluyente de la jurisdicción.

La jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente para conocer de las siguientes materias: 1ª Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el concursado, con excepción de las que se ejerciten en los procesos civiles sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores."



Ambas partes reconocen que RMD se ha visto sometida a un procedimiento concursal, aclarando la parte demandada, que se encuentra en fase de cumplimiento del convenio concursal, tras la aprobación del convenio concursal por sentencia de 11-1-2010 y un posterior "reconvenio", aprobado por sentencia de fecha 24-2-2016, e incluso, según se informa a la Sala, está siendo objeto de novación el convenio original.

Dicha fase, como pone de relieve la parte demandada, determina que sea de aplicación lo dispuesto en el art. 133 de la Ley concursal, en la redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley Concursal:

"Artículo 133. Comienzo y alcance de la eficacia del convenio. 1. El convenio adquirirá eficacia desde la fecha de la sentencia que lo apruebe, salvo que el juez, por razón del contenido del convenio, acuerde, de oficio o a instancia de parte, retrasar esa eficacia a la fecha en que la aprobación alcance firmeza. Al pronunciarse sobre el retraso de la eficacia del convenio, el juez podrá acordarlo con carácter parcial.

2. Desde la eficacia del convenio cesarán todos los efectos de la declaración de concurso, quedando sustituidos por los que, en su caso, se establezcan en el propio convenio, salvo los deberes de colaboración e información establecidos en el artículo 42, que subsistirán hasta la conclusión del procedimiento.

Los administradores concursales rendirán cuentas de su actuación ante el juez del concurso, dentro del plazo que éste señale."

Aun cuando el nuevo texto de la Ley Concursal es de fecha posterior, dado que fue aprobado en 2020, y conforme a la Disposición Transitoria que contiene, no tendría alcance retroactivo, lo cierto es que establece un efecto idéntico, una vez se haya aprobado el convenio.

Así, el art. 393 establece: "Comienzo de la eficacia del convenio. 1. El convenio adquirirá eficacia desde la fecha de la sentencia que lo apruebe.

2. No obstante lo establecido en el apartado anterior, el juez, por razón del contenido del convenio, podrá acordar, de oficio o a instancia de parte, retrasar esa eficacia a la fecha en que la sentencia de aprobación alcance firmeza. El retraso de la eficacia del convenio podrá acordarse con carácter parcial.

Artículo 394. Cesación de los efectos de la declaración de concurso. 1. Desde la eficacia del convenio cesarán todos los efectos de la declaración de concurso, que quedarán sustituidos por los que, en su caso, se establezcan en el propio convenio.

2. Los deberes de colaboración e información subsistirán hasta la conclusión del procedimiento."

Dicho cese de efectos y competencia del Juez del concurso, es puesta de relieve, efectivamente como indica la parte demandada, por el Tribunal Supremo, en su Auto de fecha 10 de julio de 2012 ( ATS. 7682/2012), resolviendo una cuestión de competencia entre un Juzgado de Primera Instancia de Madrid y un Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, al señalar: "ÚNICO .- La presente cuestión de competencia, suscitada entre el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona y el Juzgado de Primera Instancia nº 41 de Madrid, a iniciativa del primero, y que se centra en determinar cuál de dichos órganos jurisdiccionales es el competente para el conocimiento de la causa, ante la existencia de un procedimiento concursal anterior en que ha recaído sentencia firme de aprobación del convenio, debe resolverse, conforme dictamina el Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar competente al Juzgado de Primera Instancia nº 41 de Madrid pues, si bien ciertamente la aprobación del convenio no supone la conclusión del concurso, que queda condicionada a la declaración firme de su cumplimiento ( art. 176.1.2º en relación con art. 141 LC ), y no obstante determinar el art. 8 de la Ley Concursal 22/2003 de 9 de julio que " ...La jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en las siguientes materias: 1º Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil... " y establecer respecto de nuevos juicios declarativos el art. 50 del mismo texto concursal que "1. Los jueces del orden civil y del orden social ante quienes se interponga demanda de la que deba conocer el juez del concurso de conformidad con lo previsto en esta Ley se abstendrán de conocer, previniendo a las partes que usen de su derecho ante el juez del concurso", una interpretación sistemática de los preceptos de dicha Ley Concursal, poniendo en coherente conexión la ubicación del art. 50 dentro del título III "De los efectos de la declaración de concurso" con lo dispuesto en el art. 133.2 , conforme al cual desde la eficacia del convenio cesarán todos los efectos de la declaración del concurso, lo establecido en el art. 143.2 en relación con el art. 141.3 y 4, que determinan la apertura de la fase de liquidación del concurso en caso de incumplimiento del convenio, y la aplicabilidad durante esa fase de liquidación de las normas contenidas en el título III de la Ley que dispone el art. 147, permite concluir que el juez del concurso deja de tener la competencia para el conocimiento de las acciones y procedimientos con trascendencia para el patrimonio del deudor a que se refieren los arts. 8 y 50 de la Ley desde la firmeza de la sentencia aprobatoria del convenio hasta la declaración de cumplimiento del mismo



o, en su defecto, hasta la apertura de la fase de liquidación, lo que, además, se encuentra en armonía con que durante ese espacio temporal el concursado recupere su actividad profesional o empresarial a través precisamente del convenio."

En este sentido y en la fase concursal que se deriva de la aprobación del convenio, la STS. 229/2016, de 8 de abril, reconoció la competencia de una Sección de la Audiencia Provincial de Valencia, no especializada en materia mercantil frente al Juzgado de lo mercantil o la correspondiente Sección especializada de la Audiencia, para conocer de una reclamación de rentas.

Aplicando dicho criterio y efecto normativo que supone la aprobación del convenio concursal, la actuación del Tribunal arbitral, que se inicia con posterioridad a dicha aprobación-la solicitud de **arbitraje** se insta el 21-1-2018-no venía impedida o limitada jurisdiccionalmente por la actuación previa del Juzgado de lo mercantil, que conoció del concurso de RMD.

Procede, en consecuencia, desestimar el motivo analizado.

**NOVENO.-** Analizaremos a continuación el motivo por el que se denuncia la *vulneración de la tutela judicial efectiva y de los principios fundamentales básicos de audiencia, contradicción e igualdad*.

El análisis del motivo no procede hacerla desde la perspectiva de la infracción de la tutela judicial efectiva, por las razones que ya hemos expuesto, sino desde los propios principios que rigen en el procedimiento arbitral, del que es paradigmático el art. 24.1 L A: "Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos.". Principios que tienen su desarrollo procedimental en los siguientes artículos, así como en el Reglamento Arbitral del ICAM.

La constatación de la vulneración de garantías procedimentales fundamentales, como el derecho de defensa, la igualdad, la bilateralidad, contradicción y prueba, conforme a la reciente doctrina del Tribunal Constitucional, reiterando la ya anteriormente desarrollada, pueden dar lugar a la anulación del laudo arbitral.

El examen del procedimiento arbitral, obrante en el presente procedimiento de anulación, permite constatar como por el Tribunal arbitral se admitió la demanda con la documental acompañada a la misma. Las partes presentaron sus respectivos escritos de proposición de prueba, pudiendo observar como mediante OP (Orden Procesal) nº 3, de 25-7-2018, se admitió toda la prueba propuesta por la demandante.

Sí se deniega la aportación a instancia de MFR de los informes contra periciales, por OP nº 6, de 23-11-2018, lo cual se realiza con base en la siguiente fundamentación:

"Es preciso destacar que el artículo 32 de la Ley 60/2003, de **Arbitraje**, invocado por METAL FRAGMENTADO RECICLADO viene a establecer simplemente la forma de proceder cuando se haya producido el nombramiento de peritos por el Tribunal. En efecto, este artículo es de aplicación al caso, pero no de la manera en que la parte pretende.

Este Tribunal ha de acoger la interpretación que de tal artículo hace RECUPERACIÓN MATERIALES DIVERSOS en su escrito de alegaciones, al afirmar que " *contempla laposibilidad de que las partes aporten dictámenes elaborados por Peritos librementedesignados sin imponer, como es lógico, la obligación de que aquellos sean designadospor los Árbitros. O incluso de que los aporten cuando los Peritos sean designados deoficio, no a solicitud de parte*".

De esta manera, lo que el precepto viene a regular, es cómo proceder cuando se produzca el nombramiento de peritos por el Tribunal, sin otorgar, empero, un derecho absoluto a poder interesar nuevas aportaciones de informes periciales.

Y es que es preciso tener en cuenta que en el ámbito del **arbitraje** ha de regir también el principio de preclusión de los actos. En este sentido, tal y como afirma FERNÁNDEZ ROZAS, tal principio exige que los actos que integran el desarrollo del procedimiento arbitral cuenten, sin sacrificar la flexibilidad propia de este mecanismo de resolución de conflictos, con una cierta sustantividad que les permita conciliar ese objetivo con la igualdad de armas en el proceso, integrado en el artículo 24 de esa Ley de **Arbitraje**. De esta manera, si se acogiera la interpretación propuesta por METAL FRAGMENTADO RECICLADO, se estaría comprometiendo dicho principio de igualdad hasta el punto de

que para ser salvaguardado exigiría la aportación de nuevos informes que contradijeran las tesis recogidas en la contrapericial, iniciando una dialéctica que se prolongaría indefinidamente.

Descendiendo al Reglamento de **Arbitraje** del ICAM, norma de cuyos artículos 20 y 32 también se hace eco la parte actora en su escrito de alegaciones, lo cierto es que se trata de una normativa que no hace sino seguir esa filosofía recogida en el párrafo anterior.



En efecto, mientras que el artículo 20 consagra ese principio de igualdad, el artículo 32, en su punto cuarto, contempla la posibilidad de que " *si los peritos hubieran sidonombados por los árbitros, las partes podrán, además, presentar otros peritos para que declaren sobre las cuestiones debatidas*".

Una vez más, este precepto es de aplicación al caso que nos ocupa, pero no de la manera en que pretende METAL FRAGMENTADO REICLADO. En efecto, el citado artículo contempla la posibilidad de que se puedan presentar otros peritos, pero solamente a los efectos de que puedan *declarar* sobre las cuestiones debatidas. En ningún momento el tenor de ese artículo permite que se aporten informes periciales nuevos, puesto que con ello se estaría comprometiendo lo estipulado, como se ha visto, en la Ley de **Arbitraje**.

El punto quinto del artículo 32 del Reglamento confirma esta postura, puesto que contempla el interrogatorio como medio para la exteriorización de la pericia y permite, además, la celebración de careos. En suma, dos institutos procesales de decidida vocación oral y aclarativa, nunca sustantiva.

Igual destino ha de darse al artículo 6.5 de las Reglas de la IBA, que contempla el testimonio como forma de intervención del contraperito. En todo caso, es importante destacar que, tal y como prevé la Orden Procesal N° 1, la aplicación de estas reglas tiene carácter orientativo y no vinculante, siendo, por consiguiente, de aplicación en todo caso voluntaria cuando no existan previsiones específicas al efecto en las Órdenes Procesales y demás normas."

Por OP n° 8 se inadmite "la impugnación de la prueba pericial consistente en el informe y ratificación del perito Sr. Guillermo pretendida por la Demandante en su escrito de cuestiones previas, en la medida en que con ello pretende hacer ineficaz la mencionada prueba pericial de forma contraria a lo prescrito para esta pericia en el Reglamento de la Corte de **Arbitraje** del ICAM, lo que ya intentó anteriormente instando la admisión de un contrainforme pericial y que este Tribunal igualmente rechazó por el mismo motivo en la Orden Procesal N° 6.

No admite, "para su unión a autos como más documental, los documentos relacionados en el escrito aportado por la Demandante, los mencionados como ANEXO CT1 BIS y ANEXO CT6 por perseguir hacer ineficaz la prueba pericial mencionada en el apartado 2º anterior contrariando con ello lo dispuesto respecto de la prueba pericial en el Reglamento de la Corte de **Arbitraje** del ICAM y lo acordado en la Orden Procesal N° 6."

Dicha OP n° 8 fue ratificada por la n° 10.

Con fecha 3-4-2019 se celebró audiencia, con asistencia de las partes, con el objeto de que el perito Sr. Guillermo diese cuenta sobre la forma en que accedió a la información en la que basó su informe pericial.

Recusado el perito por la parte demandante, fue inadmitida la recusación.

Por OP n° 24, entre otros acuerdos, resuelve el Tribunal arbitral: "a) Admitir los documentos identificados como CD 140, CD 142, CD 143, CD 144 y CD 147, es decir aquellos referidos al Ayuntamiento de Aznalcóllar y a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

b) Inadmitir los documentos identificados como CD 139, CD 141, CD 145, CD 146, CD 148, por no tener relación con el objeto del proceso arbitral; y el informe pericial CT-6 y la práctica pericial relativa al mismo, por consistir en una valoración de perito de parte de la documental que se aporta relativa al expediente del Ayuntamiento."

Por OP n° 30 se admitió prueba documental de la parte demandante.

Tras diversos avatares, que impidieron la celebración de la Audiencia para la celebración de prueba, ésta se celebró los días 8 y 9 de julio de 2020.

Por OP n° 32 y 33, se acordó incorporar prueba documental aportada por ambas partes.

Con fecha 28-7-2020 las partes presentaron sus respectivos escritos de conclusiones.

El examen de los citados hitos procedimentales, al margen de poner de manifiesto el tortuoso discurrir, motivado entre otras cosas por dos recusaciones del Tribunal arbitral y del perito, así como la incidencia de la primera etapa de la Covid 19, pone de evidencia que el Tribunal arbitral ha actuado con pleno respeto a los principios de defensa, proposición de prueba y su práctica, audiencia de las partes y contradicción.

De las distintas comunicaciones de las partes, bien proponiendo prueba, al margen de la interesada en los respectivos escritos rectores de demanda y contestación, bien formulando alegaciones al respecto, se fue dando oportuno traslado para alegaciones a la contraparte.

El tribunal ha admitido, de forma sustancial la prueba propuesta por las partes, con el resultado que obra en el procedimiento y cuya valoración corresponde en exclusiva al mismo, no pudiendo entrar esta Sala, tal como tiene señalado el Tribunal Constitucional en su doctrina más reciente.





Ciertamente la parte más polémica sobre este aspecto, ha venido referida a la prueba pericial del Sr. Guillermo , respecto de la que la parte demandante intentó de forma contumaz impugnar, mediante la presentación de contrapericiales documentadas, al margen de quedar sujeto el informe emitido a contradicción, en la oportuna Audiencia.

La desestimación de la documental aportada por la demandante, para impugnar dicha prueba pericial, fue resuelta por OP nº 6, 8 y 10, en las que, de forma motivada, razonada y razonable, inadmite la prueba y ratifica, en siguientes OP dicha inadmisión frente a las correspondientes impugnaciones de la parte demandante.

Cabe volver a traer a colación uno de los principios que ya apuntábamos en el fundamento anterior, en los que insistía la reciente doctrina del Tribunal Constitucional: "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."

El derecho a la prueba en el procedimiento arbitral viene establecido en el art. 30 de la L A, que como pone de manifiesto la STC., no deriva del art. 24 de la CE, sino del marco normativo que rige dicho procedimiento arbitral, constituido por la Ley de Arbitraje, las normas de arbitraje internacional y en su caso la reglamentación de la Corte Arbitral a la que se someten las partes -en el caso presente el Reglamento de Arbitraje del ICAM, y fundamentalmente, como consecuencia del principio de autonomía de la voluntad que rige en el Arbitraje, por lo que las partes acuerden. Así se recoge en el art. 30.1 L A: "Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros decidirán si han de celebrarse audiencias para la presentación de alegaciones, la práctica de pruebas..."

Y así lo reconoce la STC de 15-3-2021, al establecer que el arbitraje, asentado en la autonomía de la voluntad y la libertad de los particulares ( arts. 1 y 10 CE), se ajusta a un parámetro propio, "que 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, ..."

En el caso presente no cabe duda que las partes hicieron uso de su derecho a la proposición y práctica de prueba, y la que fue desestimada lo fue, como ya hemos señalado, de forma motivada, por lo que la parte afectada tuvo respuesta eficaz en derecho y que cabe considerarla suficiente, aunque no sea satisfactoria para la parte que ejercita la demanda de anulación que examinamos.

No apreciamos, por tanto, la alegada vulneración de principios, que configuran el motivo de anulación examinado, que, en definitiva, no constituye sino la mera constatación de la discrepancia de la parte demandante con la actuación procesal del Tribunal, que se ha desarrollado escrupulosamente dentro de los márgenes del procedimiento arbitral y de la autonomía que ostenta en su dirección y desarrollo, de acuerdo con lo previsto en el art. 25.2 y 30 de la ley de Arbitraje.

Procede, en consecuencia, desestimar el motivo de nulidad analizado.

**DÉCIMO.-** Alterando el orden de los motivos, procede analizar ahora la alegada *Incongruencia extra petita* .

Señala la parte demandante que los laudos dictados adolecen de incongruencia *extra petita*, "habida cuenta de que han venido a resolver sobre cuestiones que no fueron sometidas al procedimiento por las partes y, entre ellas, la voluntad resolutoria en la demandada RMD del contrato de arrendamiento de industria, como tampoco los incumplimientos graves y esenciales que pudieran soportar lo anterior."

El motivo debe ser desestimado por las siguientes consideraciones:

a) La figura procesal de la incongruencia, referida a las resoluciones judiciales, puede ser trasladable al procedimiento arbitral y al dictado de los laudos, en la medida en que el art. 37. 4 de la L A establece que los laudos serán siempre motivados, sin perjuicio de lo que dispone el art. 36 L A. Dicha motivación ha de existir, en los términos concretados por la reciente doctrina del Tribunal Constitucional, no ser ilógica o arbitraria.

En relación a la incongruencia cabe apuntar el siguiente cuerpo de doctrina de la Sala 1º del Tribunal Supremo y referencias al Constitucional que en ellas se contienen, *que entendemos, por su tratamiento conceptual equivalente y racionalidad, trasladables a la resolución arbitrable*:

Señala la Sentencia 450/2016 de 01 de julio de 2016 "Con carácter general, venimos considerando que "el deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el *petitum* [petición] y la *causa petendi* [causa de pedir] y el fallo de la sentencia" ( Sentencias 173/2013, de 6 de marzo). "De tal forma que para decretar si una sentencia es incongruente o no, ha de atenderse a si concede más de lo pedido (" *ultra petita*"), o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (" *extra petita*") y también si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (" *infra petita*"), siempre y cuando el silencio judicial no pueda



razonablemente interpretase como desestimación tácita. Se exige por ello un proceso comparativo entre el suplico integrado en el escrito de la demanda y, en su caso, de contestación a la demanda y la parte resolutive de las sentencias que deciden el pleito" ( Sentencias 468/2014, de 11 de septiembre, y 375/2015, de 6 de julio)."

"Respecto a la relevancia constitucional del vicio de incongruencia hay que señalar que se produce, por entrañar una alteración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal ( STC 18 de octubre de 2004 RTC 2004, 174). En esta línea, el Tribunal Constitucional ha reiterado que para que la indefensión alcance relevancia constitucional es necesario que sea imputable y que tenga su origen en actos u omisiones de los órganos judiciales, esto es, que la indefensión sea causada por la actuación incorrecta del órgano jurisdiccional. Quedando excluida de la protección del artículo 24 C.E. la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan ( STS de 29 de noviembre de 2010)."

"Conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala las sentencias desestimatorias de la demanda y absolutorias de la parte demandada, salvo supuestos muy concretos, que no son del caso, no pueden tacharse de incongruentes, toda vez que resuelven todas las cuestiones propuestas y debatidas ( SSTS 29 de septiembre de 2003; 21 de marzo 2007; 16 de enero 2008; 5 de marzo 2009), sin necesidad de que exprese la desestimación de cada una de las peticiones formuladas y menos aún de todas las cuestiones suscitadas en la demanda, y con independencia también de que la desestimación de una petición puede ser implícita como consecuencia de lo razonado en general ( SSTS 23 de marzo de 2007; 16 de enero 2008)." (Sentencia 232/2010 de 30 de abril de 2010)

b) Lo anterior, no es óbice para que sí constituya una obligación del árbitro resolver sobre lo que las partes someten a su decisión.

c) En el caso presente no se aprecia la denunciada incongruencia *extra petita*, en primer lugar, porque a la vista de lo resuelto por los laudos impugnados, singularmente el principal, se atiende a los pronunciamientos, que de forma sucesiva y con carácter subsidiario, plantea la parte en su *petitum*.

Existe un pronunciamiento sobre las dos pretensiones principales de la parte demandante, una es que se declare la rescisión/resolución del contrato de arrendamiento de industria suscrito entre las partes. Así lo hace el laudo, optando por la resolución, al amparo del art. 1124 CC.

Y también resuelve sobre la petición indemnizatoria solicitada por la parte demandante, de condena al pago de cinco millones de euros por la parte demandada, derivados del incumplimiento denunciado, si bien el pronunciamiento es desestimatorio o absolutorio para la demandada. Los pronunciamientos absolutorios, como ya hemos expuesto no incurren, en principio, en incongruencia.

La respuesta que da en derecho es congruente con el planteamiento y fundamento de la parte demandante, que solicitaba la rescisión/resolución del contrato por incumplimiento y a consecuencia de ello la indicada indemnización.

En segundo lugar, porque, aun cuando, efectivamente no existe reconvencción, expresa o tácita, de la parte demandada, imputando a la contraparte contractual el incumplimiento primero y sustancial de las obligaciones derivadas del contrato, lo anterior no sería necesario para que, con base en los incumplimientos aducidos por la parte demandante, fuera procedente en derecho la resolución.

Ello, no obstante, el Tribunal arbitral, a la vista de la prueba practicada, lo que considera acreditado, dentro de la función soberana que le incumbe de valoración probatoria, es que también la parte demandante incurrió en incumplimientos contractuales sustanciales, lo que le lleva a considerar que no sería procedente la concesión de una indemnización por incumplimiento a una parte y a otra no.

Dichos pronunciamientos son congruentes, aunque no sea satisfactorio para la parte, al menos en cuanto a la no concesión de la indemnización por perjuicios (prevista por las partes contractualmente en el propio contrato de arrendamiento de industria), con las pretensiones deducidas por la parte demandante.

**UNDÉCIMO.-** Como cuarto motivo de nulidad se alega *falta de motivación*.

Considera la parte demandante que los laudos dictados lo han sido en la más absoluta arbitrariedad, ya que carecen de la más mínima argumentación, como también de valoración probatoria alguna del vasto acervo probatorio existente en el procedimiento arbitral.

Al respecto cabe hacer las siguientes consideraciones:

a) En cuanto a la alegación de la insuficiente motivación, la STC. de 15-3-2021, le dedica un fundamento específico, del que cabe reproducir la siguiente doctrina: "... el deber de motivación del laudo no surge del



derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE), que solo es predicable de las resoluciones emanadas del Poder Judicial, sino de la propia Ley de **arbitraje**, que en su art. 37.4 así lo exige. El modo en que dicha norma arbitral está redactada se asemeja a la exigencia del art. 120.3 CE respecto a las resoluciones judiciales y, a primera vista, pudiera causar cierta confusión, haciendo pensar que tal deber de motivación del laudo está constitucionalmente garantizado. Sin embargo, la norma constitucional relativa a la necesaria motivación de las sentencias y su colocación sistemática expresa la relación de vinculación del juez con la ley y con el sistema de fuentes del Derecho dimanante de la Constitución. Expresa también el derecho del justiciable y el interés legítimo de la sociedad en conocer las razones de la decisión judicial que se adopta, evitando que sea fruto de la arbitrariedad y facilitando mediante su expresión el control por parte de los órganos jurisdiccionales superiores en caso necesario (así, por ejemplo, STC 262/2015, de 14 de diciembre, FJ 3).

Ahora bien, ... la motivación de los laudos no está prevista en la Constitución ni se integra en un derecho fundamental ( art. 24 CE). Es una obligación legal de configuración legal del que bien podría prescindir el legislador sin alterar la naturaleza del sistema arbitral. Por lo demás, que el art. 37.4 LA disponga que "el laudo deberá ser siempre motivado (...)", no significa que el árbitro deba decidir sobre todos los argumentos presentados por las partes, como tampoco que deba indicar las pruebas en las que se ha basado para tomar su decisión sobre los hechos, o motivar su preferencia por una norma u otra, pues para determinar si se ha cumplido con el deber de motivación, basta con comprobar, simplemente, que el laudo contiene razones, aunque sean consideradas incorrectas por el juez que debe resolver su impugnación ( STS. 17/2021, de 15 de febrero, FJ 2).

Asentado, por consiguiente, el **arbitraje** en la autonomía de la voluntad y la libertad de los particulares ( arts. 1 y 10 CE), 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 les 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 LA) y en qué términos. En consecuencia, la motivación de los laudos arbitrales carece de incidencia en el orden público.

De esto se sigue que el órgano judicial que tiene atribuida a facultad de control del laudo arbitral, como resultado del ejercicio de una acción extraordinaria de anulación, no puede examinar la idoneidad, suficiencia o la adecuación de la motivación, sino únicamente comprobar su existencia, porque, salvo que las partes hubiesen pactado unas determinadas exigencias o un contenido específico respecto de la motivación, su insuficiencia o inadecuación, el alcance o la suficiencia de la motivación no puede desprenderse de la voluntad de las partes. ( art. 10 CE). Cabe, pues, exigir la motivación del laudo establecida en el art. 37.4 LA, pues las partes tienen derecho a conocer las razones de la decisión. En consecuencia, aquellos supuestos en los que el árbitro razona y argumenta su decisión, habrá visto cumplida la exigencia de motivación, sin que el órgano judicial pueda revisar su adecuación al derecho aplicable o entrar a juzgar sobre la correcta valoración de las pruebas, por más que de haber sido él quien tuviera encomendado el enjuiciamiento del asunto, las hubiera razonado y valorado de diversa manera."

Atendida la transpuesta doctrina, el examen del laudo impugnado, a través de su simple lectura, revela que cumple, en los términos expuestos, el deber de motivación suficiente.

Sin duda puede calificarse de laxa la motivación que sobre la apreciación de la prueba se contiene en el Laudo, pero no inexistente, desde el momento en que el fundamento de la resolución que contiene el laudo principal, basado en el mutuo disenso, que a su vez lo basa el Tribunal arbitral en los continuos y sustanciales incumplimientos de ambas partes contractuales, radica en el examen de las manifestaciones de las propias partes, que se recoge *in extenso* en el apartado del fundamento de derecho IV del Laudo principal, que damos por reproducido.

La motivación, en estos términos señalados debe considerarse suficiente a la vista de la ya expuesta doctrina del Tribunal Constitucional.

Por una parte y en cuanto a la valoración de la prueba, aun cuando ciertamente no existe una concreción particularizada de la misma, a excepción de la referencia a las manifestaciones de las partes, como decimos, el Tribunal sí expone y puede ser conocida por las partes, cuál ha sido la que ha determinado la convicción decisoria que se plasma en la parte resolutoria del Laudo.

Hay que insistir, una vez más, en que conforme a la reciente doctrina del Tribunal Constitucional: "Por lo demás, que el art. 37.4 L A disponga que "el laudo deberá ser siempre motivado...", no significa que el árbitro... deba indicar las pruebas en las que se ha basado para tomar su decisión sobre los hechos, ..."

En el caso presente sí cumple con dicha indicación, aunque discrepe de ello la parte demandante.



El Tribunal arbitral, por otra parte, expone de forma razonada su decisión, que desarrolla a través de un esquema que se revela lógico, desde el punto de vista fáctico y normativo, como es el examen de la primera pretensión de la parte demandante: rescisión/resolución por incumplimiento contractual de la parte demandada, y pasa, a continuación, a examinar la segunda pretensión, relativa a la reclamación de daños y perjuicios, si bien en relación a ésta, considera que los posibles daños y perjuicios sufridos por la mercantil demandante, no pueden atribuirse o traer causa del incumplimiento contractual exclusivamente imputable a la otra parte contratante, sino que es también imputable a la propia actuación de la demandante, por lo que no cabe exigir solo de una parte incumplidora las consecuencias perjudiciales y su correspondiente traducción pecuniaria.

Dichas conclusiones tienen su apoyo y así se explicita, como hemos puesto de relieve a lo largo de nuestra resolución, en la valoración de la prueba que ha admitido, practicado y que ha considerado la idónea, de lo que deja expresión concreta en el Laudo, para sustentar su decisión.

El examen del laudo impugnado lleva a la Sala, en conclusión, a modo de corolario, a la luz de la doctrina expuesta, a rechazar las objeciones formuladas por la parte demandante, incluido el que el laudo haya motivado de forma ilógica, arbitraria o irracionalmente las conclusiones que sienta, bastando al efecto para comprobar que sí existe una verdadera y suficiente motivación, la mera lectura del mismo.

El laudo contiene una motivación que es acorde a la resolución del litigio que se ha presentado ante el tribunal arbitral, dando respuesta argumentada, con independencia del acierto o no de la misma, a los planteamientos que sostienen tanto la parte demandante como la parte demandada, en apoyo de sus respectivas pretensiones, deducidas respectivamente en sus escritos de demanda y contestación.

Procede, en consecuencia, desestimar el motivo de nulidad analizado.

**DUODÉCIMO.-** Se alega como siguiente motivo la *vulneración del orden público*.

Debemos traer a colación aquí, nuevamente, dando por reproducido, lo ya expuesto en nuestro fundamento jurídico sexto, sobre el concepto de orden público y su alcance, a la luz de la reciente doctrina del tribunal constitucional,

Atendido el alcance y función revisora que otorga a esta Sala el recurso de anulación en el que nos encontramos y el concepto acuñado de orden público, debe ser desestimado el motivo formulado, pues por una parte desborda claramente el marco de aplicación del procedimiento de anulación en que nos encontramos y, por otra parte, el laudo dictado no vulnera el orden público.

Desborda el marco de aplicación de la acción de anulación formulada ya que, en realidad, lo que subyace en la demanda planteada, es la pretensión de revisión de la cuestión litigiosa en cuanto al fondo, a modo de una segunda instancia plena. Prueba de ello es la pormenorizada valoración de las actuaciones, que en el fondo no desvirtúan la existencia de una motivación arbitral, sino la discrepancia con la misma

Por otra parte, del examen del laudo arbitral impugnado, en modo alguno se desprende que haya infringido el orden público.

El Tribunal arbitral asumió el conocimiento del litigio regularmente, conforme al sometimiento al **arbitraje** acordado por las partes, sujetándose a las previsiones acordadas por las partes para su resolución.

El Tribunal arbitral ha desarrollado un esquema argumental claro, secuenciado, de manera que ha ido sentando las premisas a partir de las cuáles pasa a desarrollar las siguientes consideraciones, valoración y conclusiones; de manera razonada y sin que pueda la Sala, dado el alcance del procedimiento en el que nos encontramos, entrar a valorar, a su vez, ni la prueba tenida en cuenta o no por el Tribunal arbitral, ni el acierto o desacierto jurídico que, como conclusiones y resolución se establece en el laudo.

La respuesta dada por el Tribunal, desde el punto de vista externo, es decir sin entrar a valorar el mayor o menor acierto de la misma, en lo que no podemos entrar, cumple suficientemente con el deber de motivación, como ya hemos señalado en el fundamento precedente, por lo que debe ser refrendada por esta Sala, en el ámbito del procedimiento en el que nos encontramos.

En definitiva y como señala la STC. de 15 de marzo de 2021, "... excepcionalmente cabe anular una decisión arbitral cuando se hayan incumplido las garantías procedimentales fundamentales como el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba; cuando el laudo carezca de motivación o esta sea arbitraria, ilógica o irracional; cuando se haya infringido normas legales imperativas; o cuando se haya vulnerado la intangibilidad de una resolución firme anterior. Esto significa que 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 sometidas la controversia a su valoración, hubiera llegado a otras bien diferentes."

Las partes, mediante la lectura del laudo, pueden tener una cabal comprensión de las razones por las que el Tribunal arbitral resuelve la controversia sometida a su consideración, aunque alguna parte pueda, lógicamente, no estar de acuerdo, dando argumentos, incluso fundados en derecho, razonables y razonados, aunque no se compartan por esta Sala, o hubiera podido resolverse la cuestión litigiosa en otros términos si la cuestión se hubiera sometido de forma plena a su conocimiento, por lo que resulta procedente su confirmación.

**DECIMOTERCERO.-** Como último motivo de anulación se alega *Infracción del deber de imparcialidad de los árbitros. Vulneración de la tutela judicial efectiva y resto de principios básicos del derecho, tanto por los árbitros como por la Institución Administradora del Arbitraje.*

Con carácter previo, conforme a lo que ya ha señalado esta Sala, carece de virtualidad sustentar el motivo en razones de tutela judicial efectiva, desde el momento en que no es un órgano jurisdiccional quien dicta la resolución.

El examen de las alegaciones de la parte demandante y del desarrollo del procedimiento arbitral, lleva a esta Sala a desestimar el motivo alegado.

El motivo se desarrolla sustancialmente a través de citas de resoluciones y normativa de distinta índole, incluidas normas de deontología, que tienen un mero alcance general, pero sin descender, en realidad al caso presente, poniendo de evidencia cuáles pueden ser las circunstancias en que basa la denuncia de falta de imparcialidad del Tribunal arbitral y de la Corte. Prueba de ello es la manifestación, que, finalizando el motivo, expone: "En consecuencia, y siempre con los debidos respetos, ignorar aquella Ley procesal para, por otro lado, improvisar soluciones pintorescas, dicho sea en estrictos términos de defensa, no resulta aceptable ni tolerable, menos aun cuando esas improvisaciones conlleven la conculcación de derechos fundamentales de mi representada, y que evidencian la falta de imparcialidad -ya se ha dicho-tanto por parte de todos los árbitros que han integrado los dos Tribunales Arbitrales, como de la propia Corte de Arbitraje del ICAM y los miembros de su Pleno."

Su lectura, a modo de corolario del motivo que examinamos, lo que pone de relieve es la discrepancia de la parte con la resolución dictada, con cuyo resultado no está de acuerdo, pero no evidencia y mucho menos acredita la denunciada falta de imparcialidad denunciada.

Hay que recordar que la parte demandante recusó por dos veces al Tribunal arbitral, motivando que, en relación al primero, se apartara el Sr. Presidente, designándose otro.

Las recusaciones fueron vistas por el Pleno de la Corte Arbitral del ICAM, resolviendo en ambos casos en sentido negativo a la pretensión actora.

Dicho resultado no puede ser tachado de imparcial y tampoco se apuntan móviles espurios que hubieran movido a todo el Pleno de la Corte Arbitral a fallar contra la demandante.

En definitiva, la desestimación del motivo deriva de la falta absoluta de prueba al respecto.

Una denuncia tan grave como la que hace la parte demandante, debe venir acompañada de algo más que una impresión o creencia, que cabe confundir con la mera frustración de ver rechazadas sus pretensiones. Debe acompañarse a la afirmación o sugerencia, al menos un principio de prueba lo suficientemente sólido, que permita hacer nacer una duda razonable de la imparcialidad del árbitro, lo que no ocurre en el caso presente, máxime cuando estaríamos hablando de todo un contubernio, sin que al efecto sirva una lectura como la que hace la parte demandante del Laudo impugnado, de la que extrae que las conclusiones y resolución que se dicta, es fruto de dicha arbitrariedad, falta de imparcialidad o predisposición.

**DECIMOCUARTO.-** 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, que ha dado lugar al presente procedimiento.

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 la procuradora D.ª MARÍA LOURDES MADRID SANZ, en nombre y representación de la mercantil "METAL FRAGMENTADO REICLADO, S.L.", frente al Laudo arbitral nº P.O 734/18-C, de fecha 24 de octubre de 2020 y del laudo arbitral de corrección, aclaración, rectificación y complemento, de fecha 24 de noviembre de 2020,



que dicta el Tribunal Arbitral designado por la CORTE DE **ARBITRAJE** DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID, 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**).

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

**PUBLICACIÓN.-** En Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil veintidós. 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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ