



Roj: **STSJ M 6577/2021 - ECLI:ES:TSJM:2021:6577**

Id Cendoj: **28079310012021100193**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/05/2021**

Nº de Recurso: **54/2020**

Nº de Resolución: **35/2021**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **CELSO RODRIGUEZ PADRON**

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: 28.079.00.2-2020/0087400

Procedimiento. ASUNTO CIVIL 54/2020, Nulidad laudo arbitral 41/2020

Materia: Arbitraje

Demandante: GRANDES ALMACENES FNAC ESPAÑA, S.A.U.

PROCURADOR Dña. LETICIA CALDERON GALAN

Demandado: D. Jose Ignacio

PROCURADOR D. LUIS JOSE GARCIA BARRENECHEA

SENTENCIA N° 35/2021

Excmo. Sr. Presidente:

D. Celso Rodríguez Padrón

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. Francisco José Goyena Salgado

D. David Suárez Leoz

En Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil veintiuno.

Ha sido visto por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el presente proceso, seguido sobre Nulidad del Laudo Arbitral dictado en el seno de la Junta Arbitral Nacional de Consumo por árbitro único en fecha 25 de febrero de 2020 (Procedimiento 514/2019), en virtud de demanda interpuesta por la Procuradora Dña. Leticia Calderón Galán, actuando en nombre y representación de la entidad "GRANDES ALMACENES FNAC ESPAÑA SAU", contra D. Jose Ignacio , representado por el Procurador D. José Luis García Barrenechea, y en atención a los siguientes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante esta Sala de lo civil y penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid fue registrada en fecha 29 de julio de 2020 demanda de nulidad de laudo arbitral la Procuradora Dña. Leticia Calderón Galán en nombre y representación de "Grandes Almacenes FNAC España S.A.U." contra D. Jose Ignacio , vecino de



Alcalá de Henares (Madrid) y cuyas circunstancias personales constan en la causa, basándose dicha demanda, sustancialmente, en los siguientes hechos:

1.- El 27 de octubre de 2019, por un error informático, la empresa actora puso a la venta en su página web un terminal telefónico, marca Huawei por importe de 124,90 euros a socios y 139,90 al público en general, en lugar de ofrecerlo al precio normal de 699 euros. En breve espacio de tiempo se llevaron a cabo 12.911 pedidos para la compra de 18.432 dispositivos. El precio era irrisorio, y no estaba anunciado como rebaja ni promoción de venta. En las redes sociales se dio una enorme difusión a la noticia.

2.- En el portal web de FNAC se hallan a la venta más de 270.000 productos, de los cuales 2.020 son de telefonía, manejándose un ingente volumen de datos y cambios de precios, en cuyo proceso se ha producido un involuntario fallo informático a la hora de ser insertado el precio manualmente por un empleado de la empresa, generando un efecto llamada de consumidores que no pueden negar que desconozcan la manifiesta desproporción racional del precio ofertado por error y el normal del producto.

3.- Por parte de FNAC se comunicó la existencia del error y no se sirvieron los pedidos, explicando a los consumidores reclamantes lo ocurrido debidamente, poniéndose asimismo los hechos en conocimiento de los organismos de Confianza Online. Pese a ello, muchos compradores acudieron a la Junta Arbitral Nacional de Consumo, y se siguieron los correspondientes procedimientos de arbitraje que culminaron con el laudo que ahora es objeto de impugnación.

Tras la alegación de los fundamentos de Derecho que considera aplicables concluye la demanda suplicando que se declare la nulidad del laudo impugnado con expresa imposición de costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Mediante Decreto de fecha 19 de octubre de 2020 fue admitida la demanda a trámite, confiriéndose traslado con sus documentos a la parte demandada por plazo de veinte días a fin de que procediese a su contestación en forma, con eventual proposición de prueba, cosa que hizo mediante escrito registrado el 3 de diciembre de 2020, en el que formula su oposición afirmando, de entrada, que no se han producido los vicios aducidos por la parte demandante como impugnación del laudo. A continuación desarrolla sus argumentos en contra de la demanda, que sintetizamos en los siguientes aspectos esenciales:

1.- La demanda incurre en mala fe y presenta los hechos de una forma sesgada. Además, esta presentación incurre en patente contradicción con los actos de la propia entidad demandante y la postura adoptada en el seno del procedimiento arbitral. La demanda está plagada de datos sobre el funcionamiento interno de la empresa y a estadísticas elaboradas de forma unilateral.

2.- Pretende sembrar dudas sobre la regularidad del procedimiento, pero en realidad se limita a poner de manifiesto la presunta ilegalidad del Laudo sin aducir ningún argumento claro y concreto, intentando ampararse en una contravención del orden público que no cabe apreciar.

3.- El Laudo contiene una exposición ordenada y exhaustiva de argumentos, imparcial, y a la que se ha llegado sin vulneración de ningún principio procedimental. Lo que se critica en la demanda es el fondo sustantivo y se pretende sustituir la valoración de la prueba llevada a cabo por la Junta Arbitral por la propia.

4.- Al Tribunal solo le compete decidir sobre la regularidad del proceso y la correcta observancia de los principios esenciales por los que ha de regirse (SSTC 62/91 y 228/93), de tal modo que no puede traspasarse el control llegando a corregir las deficiencias que puedan existir en la decisión de fondo, que es lo que pretende la parte actora.

Tras una referencia ordenada a los conceptos de fundamentación jurídica, concluye suplicando la desestimación de la demanda con imposición de costas a la parte actora. Asimismo se propone en el escrito de contestación como prueba la demanda a la Junta Arbitral Nacional de Consumo la remisión del expediente arbitral.

TERCERO.- Previo traslado a la parte demandante de la contestación presentada a los efectos previstos en el artículo 42.1.b) de la Ley de Arbitraje se dictó por el Magistrado Ponente Auto de fecha 18 de marzo de 2021 en el que se acuerda recibir el pleito a prueba, con admisión de las que se consideraron pertinentes para la resolución del litigio. Una vez desestimado el recurso de reposición interpuesto contra esta resolución por la entidad demandante, y sin que haya lugar a la celebración de vista, fue señalada la oportuna deliberación, que tuvo lugar el día 25 de mayo de 2021, formándose la decisión del pleito.

CUARTO.- Ha sido Ponente de la Sentencia el Presidente de la Sala, Excmo. Sr. D. Celso Rodríguez Padrón, que expresa el parecer unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- El laudo cuya nulidad se solicita en el presente proceso resuelve en equidad la controversia surgida entre la empresa vendedora (Fnac) y el comprador de un teléfono móvil a través de compra online, a quien no se entregó tal pedido al sostener la entidad mercantil que se había producido un etiquetaje erróneo en el precio de venta, figurando muy por debajo del precio de mercado que correspondía al objeto. La conclusión arbitral se pronuncia en los siguientes términos:

" Estimar la pretensión del reclamante, debiendo la empresa reclamada hacerle entrega del modelo de teléfono móvil objeto del pedido y abonando el precio ofertado el 27 de octubre de 2019 o, en caso de no existir stock, entregarle otro de similares o superiores características sin que esto suponga un aumento del precio que deba abonar el reclamante. Únicamente debe entregarse un teléfono por pedido".

Mediante decisión de 4 de junio de 2020 se llevó a cabo Aclaración del Laudo anterior, sustituyendo en su parte dispositiva la última palabra (pedido) por la palabra "reclamante".

La demanda de nulidad que da origen al presente proceso resulta ser idéntica a otras de las que ya hemos conocido en esta misma Sala, con base hechos que coinciden prácticamente en su totalidad, y que han quedado reseñados en los precedentes párrafos. Parte de un enfoque jurídico que, en síntesis, esgrime inicialmente tres motivos de nulidad: 1.- *Vulneración del orden público (Art. 41.1.f)* por infracción de principios nucleares de nuestro ordenamiento jurídico, como el de buena fe contractual, la normativa en materia de competencia, la admisión de venta a pérdida y por avalar el enriquecimiento injusto. 2.- *Imposibilidad de que la empresa hiciera valer sus derechos (Art. 41.1.b LA)* dado que el laudo no motiva "el rechazo a la valoración de la prueba", sin un análisis de la misma. 3.- *Falta de neutralidad*, al no haber revelado la árbitro su participación en numerosos arbitrajes idénticos con la misma parte demandada. Luego, de forma individualizada se introduce también como motivo de anulación el error patente en la valoración de la prueba.

Se desarrollan estos argumentos a lo largo de la exposición jurídica, y serán abordados de forma individualizada con posterioridad, no sin antes dejar sentados los criterios que, a modo de parámetros de enjuiciamiento, entendemos que deberán regir la decisión de la Sala.

SEGUNDO.- Al igual que hemos hecho en anteriores ocasiones, debemos dar inicio a nuestra fundamentación recordando algunas consideraciones generales en torno a la naturaleza del procedimiento establecido en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, para encauzar la impugnación por nulidad de los laudos arbitrales.

No solo la doctrina, sino asimismo la Jurisprudencia -ordinaria y constitucional- han venido dedicando a esta cuestión abundantes reflexiones, que a modo de resumen, pueden condensarse en cuanto expresó el Tribunal Constitucional, por ejemplo en su Auto 231/1994, de 18 de julio, cuyo FJ 3 señalaba que: "las causas de anulación judicial de un Laudo, las cuales, en atención a la naturaleza propia del instituto del arbitraje, necesariamente deben limitarse a los supuestos de contravención grave del propio contrato de arbitraje (apartados 1 a 4 del art. 45) o de las garantías esenciales de procedimiento que a todos asegura el art. 24 de la Constitución (art. 45.5), sin extenderse a los supuestos de infracción del Derecho material aplicable al caso. Y ello porque, de lo contrario, la finalidad última del arbitraje, que no es otra que la de alcanzar la pronta solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo".

Siguiendo esta misma línea -como no podía ser de otro modo- la STSJ M 14/2015, de 3 de febrero de 2015 (ROJ: STSJ M 845/2015) señalaba en su FJ 2º que: " *la tutela que esta Sala está llamada a dispensar tiene lugar a través de un cauce procesal, la acción de anulación, que dista mucho de ser una segunda instancia. Así, 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". Nunca podría, por tanto, este Tribunal pronunciarse sobre las cuestiones que se debatieron en el procedimiento arbitral. 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, 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)".

No por conocido deja de ser importante la plasmación de este planteamiento de arranque. En determinados supuestos, la pretensión que formalmente se ampara en la invocación de una causa de nulidad, cuanto pretende en el fondo es realmente abordar la revisión de la materia de fondo, rebasando de tal modo lo que debe ser el correcto entendimiento del proceso de anulación del laudo arbitral.

TERCERO.- Son asimismo numerosos ya los pronunciamientos emitidos en torno a la delimitación que debe otorgarse a la causa prevista en el artículo 41.1.f) de La Ley de Arbitraje en cuanto contempla como una de las causas tasadas de impugnación por nulidad del laudo arbitral la contrariedad al orden público.

1.- Una Jurisprudencia constante, ya clásica, nacida en el seno de las Audiencias Provinciales cuando detentaban la competencia para conocer de cuestiones como la que hoy nos ocupa, y aquilatada por el Tribunal Supremo en sucesivas sentencias, vino desarrollando el concepto jurídico indeterminado en que consiste el orden público, tanto en su vertiente material como desde el enfoque procesal.

Si la primera vertiente se relaciona directamente con la infracción de los principios y normas rectoras generales así como con los derechos y libertades fundamentales contemplados en la Constitución, el orden público procesal se centra en los derechos que proyecta el artículo 24 del texto fundamental (esencialmente alegación, defensa, igualdad, contradicción y prueba). El arbitraje, no por su condición de institución sustitutiva del proceso judicial puede obviar el cumplimiento de las garantías esenciales que la Constitución reconoce en el ámbito citado. El carácter flexible del procedimiento arbitral no puede desligarse, por ejemplo, de la consecuencia de cosa juzgada que resulta inherente al laudo que le pone fin de acuerdo con lo establecido en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje; y ello comporta exigencias previas de una solidez incuestionable.

Desarrollando estos conceptos, esta misma Sala de lo Civil y Penal, entre otras muchas en las Sentencias ya citadas, vino a resumir cuanto dijo en pronunciamientos anteriores (por ejemplo SS de 6 de noviembre de 2013 -Acción de anulación 5/2013; 13 febrero de 2.013 - Acción de anulación 31/2012; y 23 mayo de 2.012 - Acción de anulación 12/2011), en los siguientes términos: "*por orden público han de estimarse aquel conjunto de principios, normas rectoras generales y derechos fundamentales constitucionalizados en el Ordenamiento Jurídico español, siendo sus normas jurídicas básicas e inderogables por la voluntad de las partes, tanto en lo social como en lo económico* (STC 54/1989, de 23-2), y por ende, a los efectos previstos en el citado artículo, debe considerarse contrario al orden público, aquel Laudo que vulnere los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el Capítulo II, Título I de la Constitución, garantizados a través de lo dispuesto en términos de generalidad en el artículo 24 de la misma, incluyendo la arbitrariedad patente referida en el art. 9.3 de la Constitución, y desde luego, *quedando fuera de éste concepto la posible justicia del Laudo, las deficiencias del fallo o el modo más o menos acertado de resolver la cuestión*".

2.- Las Sentencias del Tribunal Constitucional 46/2020, de 15 de junio de 2020, 17/2021, de 15 de febrero de 2021, y 65/2021, de 15 de marzo de 2021, han incidido con especial rigor en la correcta delimitación del concepto de orden público, en clara doctrina contraria a su entendimiento expansivo. Resulta innecesario recordar que con arreglo a estos criterios es como debe llevarse a la práctica la interpretación del ordenamiento jurídico a la luz del expreso mandado contenido en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Muy sintéticamente, recordaremos que con arreglo a esta jurisprudencia constitucional, el ámbito de revisión jurisdiccional de los laudos arbitrales resulta ciertamente limitado, pudiendo leer, como parámetros esenciales de referencia, en este momento inicial, y sin perjuicio de ulteriores precisiones específicas, las siguientes consideraciones:

- En la STC 17/2021, de 15 de febrero, que: "La acción de anulación, por consiguiente, solo 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".

- En la misma STC que "Debe quedar, por tanto, firme la idea de que el motivo previsto en el apartado 1, letra f) del art. 41 LA no permite sustituir el criterio alcanzado por el árbitro por parte de los jueces que conocen de la anulación del laudo, así como que la noción de orden público no puede ser tomada como un cajón de sastre o puerta falsa..."

- En cuanto se refiere a la valoración de la prueba, podemos recordar lo expuesto en nuestro Auto de 9 de marzo de 2021 (NLA 1/2020) en el que decíamos: "Como hemos sostenido otras veces, en el estricto margen de la acción de nulidad de los laudos arbitrales, *no corresponde a los Tribunales una labor de revisión de la prueba,*



asumiendo funciones que, en palabras del Tribunal Constitucional (STC de 15 de febrero de 2021) supondrían tanto como "sustituir el criterio alcanzado por el árbitro" ni de validación general de las conclusiones a las que -por ello- puedan llegar los árbitros. Es más: ni siquiera nos corresponde enjuiciar el contenido de los laudos impugnados de acuerdo con nuestros criterios valorativos o interpretativos del Derecho; no cabe por lo tanto anular aquellos que alcancen incluso una conclusión a la que nosotros no hubiésemos llegado" (solo cabe añadir: en la aplicación judicial del Derecho).

CUARTO.- El análisis de la alegación de falta de neutralidad del árbitro, ha de enmarcarse en la doble exigencia contemplada en el artículo 17.1 de la Ley de Arbitraje, a cuyo tenor: "1 . *Todo árbitro debe ser y permanecer durante todo el procedimiento independiente e imparcial. En todo caso no podrá mantener con las partes relación personal, profesional o comercial*". Bajo el concepto de neutralidad quedan comprendidas ambas vertientes de la garantía legal, que esta misma Sala abordó en pronunciamientos como por ejemplo los expuestos en la STSJM de 9 de julio de 2013, en las que se afirmaba que la independencia es un concepto objetivo que se centra en la relación que el árbitro pueda tener con las partes, mientras la imparcialidad se refiere más a la relación de los árbitros con la propia controversia siendo de índole subjetiva y más difícil de probar. Mientras que para los integrantes del Poder Judicial ambos conceptos son de naturaleza constitucional (Art. 117 CE), en el ámbito del arbitraje giramos en torno a exigencias de rango legal, pero en cualquier caso fundamentales a la hora de consolidar el arbitraje (ya visto de forma genérica como institución, ya de manera específica en relación con un caso concreto) como un sistema de garantías. De ahí que se contenga en el mismo precepto citado como verdadera norma imperativa el deber de revelación que pesa sobre el árbitro frente a las partes, poniéndoles de manifiesto toda circunstancia que pueda provocar en ellas una duda justificada sobre su imparcialidad o independencia.

QUINTO.- Aplicando las consideraciones marco que hemos expuesto hasta ahora al supuesto que nos ocupa, ya podemos avanzar la desestimación de la primera de las alegaciones esgrimidas por la actora al denunciar la *vulneración del concepto de orden público*.

El laudo da respuesta suficiente y motivada a las razones que la entidad mercantil expuso como justificación de su negativa a la entrega del producto adquirido por el demandante arbitral. Interpreta la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio electrónico dando, en primer lugar, por perfeccionado el contrato *on line* por el que el comprador adquiría un teléfono móvil por precio cierto (FJ 3º). Examina la teoría del error invalidante del contrato y, basándose en la tesis sostenida por el Tribunal Supremo en STS 603/2016, aprecia en la empresa vendedora una falta de diligencia a la hora de difundir el precio de venta, que protege a la parte compradora, confiada en la apariencia de toda declaración seriamente emitida (FJ 4º). Se ampara en jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea a la hora de examinar el principio de confianza en el desarrollo del comercio electrónico y lo relaciona con las disposiciones de la ley española de Defensa de los Consumidores y Usuarios (FJ 7º). Descarta también (FJ 9º y ss) el abuso del derecho en el comprador, y concluye negando a éste su derecho a la obtención de tres terminales telefónicos (que la contestación a la demanda dice que eran para uso familiar) al entender que semejante cantidad en compra puede suscitar la duda acerca de la condición específica e individualizada de consumidor.

En suma, nos hallamos ante una motivación diversa y ajustada a las cuestiones debatidas, que no resulta rechazable por ilógica o extravagante, ni por lo tanto puede tacharse de irrazonable o arbitraria. No existe contravención del concepto de orden público material como sostiene la actora.

Cuanto pretende claramente la demanda de anulación es someter a esta Sala una reinterpretación de la prueba, y que llevemos a cabo una valoración diferente de la realizada en el seno del procedimiento arbitral, corrigiendo al mismo tiempo los criterios de interpretación jurídica que aplicó la árbitro en el caso concreto, y ello es evidente que excede de las facultades que como órgano judicial nos vienen permitidas en un cauce tan angosto de revisión como es la acción de nulidad de los laudos arbitrales basada en la infracción del orden público material.

Por otra parte, aunque indebidamente llegásemos a tan lejano terreno, no podríamos dejar de advertir la falta de acreditación por parte de la entidad actora de algún extremo de suma relevancia. Nos referimos concretamente a cuanto debiera resultar probado sin atisbo de duda: la venta a pérdidas que según la demanda de nulidad se ve validada por el laudo arbitral, y ello por la sencilla razón de que entre la prueba documental que consta en las actuaciones no figura acreditado el precio al que Fnac adquirió a la fabricante (o a cualquier intermediario comercial) los terminales luego vendidos, sin que esta Sala pueda deducir por ello el importe que haya tenido que soportar como pérdida al ofertarlos por un precio que tendría que ser sensiblemente inferior.

Los argumentos expuestos en la motivación del laudo no alcanzamos a entender que incurran en palmaria vulneración de los principios o fundamentos nucleares de nuestro sistema jurídico de contratos, ni tampoco que bendigan o respalden -entre otras cosas por esa falta de cuantificación de precios- el afán de injusto



enriquecimiento en el comprador, al que -por cierto- se le reduce la compra a un solo producto, encajándolo así en el concepto básico y asumible de consumidor.

SEXTO.- No resulta tampoco asumible la alegación de imposibilidad de defensa de sus derechos que se plasma en la demanda al amparo del artículo 41.1.b de la Ley de Arbitraje.

Es evidente que la mercantil demandante trata de encajar esta segunda alegación en la modalidad "residual" que se contempla en el precepto, pero no centra su motivo de impugnación en el hecho de haber visto cercenado su campo de acción procesal en el seno del procedimiento arbitral. En realidad cuanto combate en este punto es la motivación del laudo, al discrepar del tratamiento argumental (más bien de la exhaustividad) que la árbitro otorga a la prueba desplegada. Prueba de ello es que, si bien en el anuncio inicial de motivos (página 13) se expresa el segundo sobre imposibilidad de defensa de sus derechos, se concreta posteriormente en "error patente en la valoración de la prueba" (página 33).

Ya quedó apuntado que las posibilidades de un Tribunal de Justicia para revisar la valoración probatoria que lleve a cabo un árbitro o colegio en el seno de un procedimiento arbitral son ciertamente limitadas. Damos por reproducido cuanto quedó expuesto en los fundamentos dedicados a establecer nuestros parámetros de enjuiciamiento.

La alegación (pág. 35) de falta de motivación del laudo respecto a la prueba no se orienta preferentemente sobre lo que sería una calificación de irracionalidad argumental, sino que cuanto se denuncia es la falta de exhaustividad. Critica la demanda (pág. 37) que en el laudo no se ha tenido en cuenta la documentación aportada por Fnac a la hora de examinar la alegación de mala fe en el comprador y aprovechamiento del error padecido, y en esto se materializa la causa de nulidad.

1.- A la hora de enfocar este motivo de demanda, no podemos obviar, en primer lugar, que nos hallamos ante un arbitraje de equidad, al que no puede exigírsele idéntico rigor argumental que al arbitraje de Derecho. Entre otras muchas podemos citar la STSJ de Galicia 20/2013, de 10 de mayo (ROJ: STSJ GAL 3425/2013), que señalaba en su FJ 2º: *" la motivación es necesaria y obligada en todo caso, salvo la excepción a la que se refiere el último inciso del primero de los preceptos citados. Si bien esta necesidad, no obstante el paralelismo entre sentencia y laudo a la vista de la dicción del artículo 43 de la L.A., no nace directamente de lo establecido en el artículo 120.3 de la Constitución Española , referido exclusivamente a las sentencias, no será preciso insistir en que la motivación, como antídoto al servicio de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 de la Constitución Española), en la medida en que el laudo lleva aparejada, igual que una sentencia firme, acción ejecutiva (artículo 44 de la Ley de arbitraje y 517.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), es un pilar básico del Estado de Derecho y por lo tanto, cuestión de orden público constitucional regulada en normas imperativas de ineludible cumplimiento para todo árbitro cuya resolución de fondo es, por lo demás, inapelable.*

Dicho lo anterior, tampoco podemos desconocer que no puede tener el mismo alcance en el arbitraje de equidad que en el de Derecho. Mientras el primero exige exponer unas razones conforme a máximas de experiencia, reglas lógicas, conocimientos científicos, así como los usos, los criterios éticos y de convivencia generalmente aceptados en cada sector de las relaciones sociales, el segundo impone, además, una resolución fundada en Derecho, con sujeción al Ordenamiento Jurídico, porque así lo han querido las partes en el convenio arbitral de modo que, en el decir de la exposición de motivos de la L.A., el árbitro ha de decidir "sobre la base de los mismos criterios jurídicos que si hubiere de resolver un tribunal". Así, entendemos, se produce una equiparación sustantiva entre el contenido de la motivación de un laudo de derecho y el de una sentencia y se pueden aplicar por analogía las normas positivas y la jurisprudencia elaborada sobre los requisitos internos y la finalidad de la motivación de las sentencias, que son sobradamente conocidas".

2.- Por otra parte, la cita referente a la motivación arbitral que se incluye en la demanda de la STSJ de Andalucía, de 12 de septiembre de 2017, queda superada por cuanto ha establecido el Tribunal Constitucional en su reciente STC 17/2021, de 15 de febrero, a cuyo tenor: "respecto a la motivación de los laudos ha de aclararse que tan siquiera se requiere una motivación exhaustiva y pormenorizada de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, pues el derecho a obtener una resolución fundada, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad y ello, en materia de arbitraje, implica que la resolución ha de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos o de equidad que fundamentan la decisión, que no deben resultar arbitrarios".

3.- Tal vez el laudo del que dimana el presente proceso pudo ser más explícito a la hora de descender al análisis individualizado de las pruebas practicadas a instancia (en este caso) de la parte actora. Pero no podemos olvidar que el canon de exigencia en la argumentación de la valoración de la prueba que resulta aplicable al arbitraje no resulta equiparable -a la doctrina constitucional nos remitimos- con el que se predica de la construcción de la sentencia judicial. Por ello, la apreciación de insuficiencia que ahora se nos traslada como base de la acción de nulidad resulta difícilmente asumible, puesto que cuanto se nos pide es que analicemos



con criterios jurisdiccionales el contenido de un laudo arbitral, y ello no es posible si partimos -como debemos hacer- del concepto matizado de "equivalente jurisdiccional" del laudo que el propio Tribunal Constitucional ha venido a resaltar. Así, por regresar a la cita de la misma Sentencia que nos sirve de referencia, no podemos dejar de llamar la atención sobre el hecho de que el propio Tribunal distingue la intensidad del deber de motivación de los laudos arbitrales con respecto a las sentencias judiciales, y llega a decir que si bien en estas últimas el deber de motivación es una exigencia de naturaleza constitucional (Art. 24 CE) para las resoluciones arbitrales dicha obligación aparece recogida en el artículo 37.4 LA como requisito de exclusiva configuración legal, hipotéticamente prescindible a instancia del legislador.

No es posible, por lo tanto, que nos decantemos por la declaración de nulidad que se pretende por la entidad mercantil sobre el argumento que expone la demandante, relativo a lo que considera una falta de exhaustividad en la motivación probatoria que presenta el laudo impugnado. Ni con carácter específico, ni tampoco bajo el manto de indefensión que se presenta la cuestión en la demanda: no se ha conculcado el derecho de las partes a "hacer valer sus derechos". Estos han sido esgrimidos y desarrollados en el seno del procedimiento arbitral al que voluntariamente se sometieron las partes sin que hallemos reproche a realizar sobre el órgano arbitral por haber causado indefensión a quien ahora, ante una decisión contraria a sus intereses, parece pretender la conversión del procedimiento arbitral en un verdadero proceso judicial, y obtener en esta sede el resultado que no le proporcionó el cauce arbitral que -insistimos- libremente había elegido. No es posible asumir esta intención, incluso en el supuesto en que pudiéramos representarnos otra solución (de Derecho en este caso) de fondo. La opción por el arbitraje no puede *a posteriori* derivar en una demanda de Justicia ordinaria a través del ejercicio de la acción de nulidad ante un resultado adverso en el escenario arbitral.

SÉPTIMO.- En el tercer motivo se cuestiona por la demandante la neutralidad del árbitro, sobre la base de que no reveló a las partes la resolución de otros asuntos de idéntico objeto, y se añade (pág. 43) que es en este momento cuando se presenta la recusación puesto que es ahora cuando ha advertido que la misma árbitra ha resuelto la mayoría de los asuntos, cortando y pegando fragmentos sin entrar a cada caso.

Partiendo de la base de cuanto quedó expuesto en el FJ cuarto, hemos de expresar ante todo una duda acerca del conocimiento tardío que afirma haber tenido la parte actora del hecho de que la misma árbitro resolvió otros asuntos similares en los que se veía involucrada la Fnac. Es un hecho indiscutido la existencia en esta Sala de muchos otros asuntos en ejercicio de la acción de nulidad contra los laudos dictados con motivo de la misma venta, siendo en todos ellos evidente que se siguieron en su día los correspondientes procedimientos en los que resultaba demandada arbitral la misma empresa. Pero lo esencial es que no se ha probado que la árbitro que intervino en todos estos asuntos fuese objeto de recusación por la Fnac, lo que hubiese sido propio si se advirtiese en ella el riesgo de quiebra de las obligaciones derivadas de su debida neutralidad.

En todo caso, la no revelación a cada una de las partes demandantes arbitrales de que estaban sustanciándose otros procedimientos por hechos idénticos, no se explica en qué medida pudo determinar una actuación de la árbitro contraria a la deontología exigible en la elaboración jurídica del laudo, ni tampoco en qué grado la apartó del desempeño normado de su tarea de interpretación y decisión jurídica de la controversia que le fue sometida. No se argumenta, en definitiva, la lesión material que pudo sufrir la empresa vendedora por el hecho de que una misma árbitro resolviese diferentes arbitrajes, siendo en todos ellos demandada. Parece en realidad que se cuestiona sobre un argumento formal (la resolución de varios asuntos idénticos) la profesionalidad o lealtad de la árbitro, sin aportar prueba que pueda respaldar un reproche a su actuación por haber sido intencionadamente en perjuicio de una parte; no puede sostenerse sobre tan genérica imputación como contiene la demanda en este punto una pretensión de nulidad.

OCTAVO.- Por todo ello, la demanda ha de ser desestimada, procediéndose asimismo a la imposición a la parte actora de las costas causadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En virtud de todo lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos, la demanda interpuesta por la Procuradora Dña. Leticia Calderón Galán, en nombre y representación de la entidad mercantil "Grandes Almacenes FNAC España S.A.AU.", y por lo tanto declaramos no haber lugar a la declaración de nulidad del laudo arbitral dictado con fecha 25 de febrero de 2020 en el seno de la Junta Arbitral Nacional de Consumo a instancia de D. Jose Ignacio .

Todo ello con imposición a la parte actora de las costas causadas en el presente proceso.



Así, por esta nuestra Sentencia, que deberá notificarse a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe interponer recurso, y de la que se unirá Certificación al Rollo de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ