



Roj: **STSJ M 12522/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:12522**

Id Cendoj: **28079310012017100153**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/11/2017**

Nº de Recurso: **28/2017**

Nº de Resolución: **63/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **SUSANA POLO GARCIA**

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: 28.079.00.2-2017/0048214

REF: PROCEDIMIENTO ANULACION DE LAUDO ARBITRAL nº28/2017

DEMANDANTE: D. Victorino y D. Jacobo

PROCURADOR: D. Antonio de Palma Villalón

DEMANDADO: D. Alexis

SENTENCIA N° 63/2017

Excmo. Sr. Presidente:

Dn. Francisco Javier Vieira Morante

Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as:

Dña. Susana Polo García

Dn. Jesús María Santos Vijande

En Madrid, a veintiocho de noviembre del dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 21 de marzo de 2017 tuvo entrada en este Tribunal la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales D. Antonio de Palma Villalón en nombre y representación de D. Victorino y D. Jacobo contra D. Alexis acción de anulación del laudo arbitral de fecha 20 de diciembre de 2016, dictado por el árbitro D. Eduardo Pascual Cilleruelo, **arbitraje** nº 57/1209 administrado por el Tribunal de **Arbitraje** Institucional.

SEGUNDO.- Por Decreto de la Letrada de la Administración de Justicia de fecha 20 de junio de 2017 se admitió la demanda a trámite y emplazada la parte demanda, transcurrido el plazo de la contestación a la demanda sin hacerlo, por Diligencia de Ordenación de 4 de septiembre se declaró su rebeldía.

TERCERO.- Por escrito presentado por la demandante el día 11 de septiembre de 2017, se solicita que se tenga por reproducida la documental aportada con la demanda, dictándose por la Sala auto de admisión de prueba el 19 de septiembre de 2017 y, practicada la admitida, por Diligencia de Ordenación de 13 de noviembre, se señaló como fecha para deliberación del procedimiento el día 28 de noviembre de 2017.

Es Ponente la Ilma. Sra. Dña. Susana Polo García, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El demandante alega como causa de nulidad del laudo arbitral de fecha 20 de diciembre de 2016, el artículo 41.1 b) de la Ley de **Arbitraje** , "que no ha sido debidamente notificada la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón hacer valer sus derechos" , por falta de notificación del inicio del procedimiento arbitral a uno de los demandados D. Victorino , condenado en el Laudo, y por incorrecta notificación del inicio del procedimiento a D. Jacobo , al cual solo se le notificó el inicio del procedimiento arbitral, sin más documentación anexa al mismo.

Debe recordarse, en primer término, que 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**.

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"

En cuanto a lo que se debe entender por orden público, también causa de impugnación de la parte demandante, como ya dijo esta Sala en Sentencia de 23 de Mayo de 2.012, Recurso 12/2011 , "... 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 (Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala 2ª, nº 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 artº 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.. " .

SEGUNDO .- En cuanto concreto motivo de nulidad alegado hay que tener en cuenta, en primer lugar, que el artículo 5 de la LA, en redacción dada por Ley 11/2011 , (al igual que la anterior L 60/2003, vigente a la fecha de



firmarse el contrato y convenio arbitral), dispone que "Salvo acuerdo en contrario de las partes y con exclusión, en todo caso, de los actos de comunicación realizados dentro de un procedimiento judicial, se aplicarán las disposiciones siguientes: a) Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día en que haya sido entregada personalmente al destinatario o en que haya sido entregada en su domicilio, residencia habitual, establecimiento o dirección. Asimismo, será válida la notificación o comunicación realizada por télex, fax u otro medio de telecomunicación electrónico, telemático o de otra clase semejante que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos dejando constancia de su remisión y recepción y que hayan sido designados por el interesado. En el supuesto de que no se descubra, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida el día en que haya sido entregada o intentada su entrega, por correo certificado o cualquier otro medio que deje constancia, en el último domicilio, residencia habitual, dirección o establecimiento conocidos del destinatario ."

En el laudo arbitral impugnado, de fecha 20 de diciembre de 2016, en los Antecedente de Hecho Sexto y Séptimo, se hace constar que el día 12 de diciembre de 2016 por correo certificado con acuse de recibo se notificó a los demandados el inicio del procedimiento arbitral, con traslado de alegaciones formuladas por la demandante, concediéndoles un plazo de siete días naturales para formular alegaciones y proposición de prueba. Incorporado el Expediente Arbitral a las presentes actuaciones, en relación a las notificaciones practicadas en el mismo, ha quedado acreditado lo siguiente:

1º. Que con fecha 13 de diciembre de 2016 se notifica al DEMANDADO D. Victorino vía correo certificado urgente con número de envío NUM000 , en el domicilio de la C/ AVENIDA000 nº NUM001 , Planta NUM001 , Puerta NUM002 , de La Mata, Torrevieja (Alicante).

2º. Que en el acuse de recibo de la notificación consta como resultado "ausente en reparto/se dejó aviso llegada en buzón" (13 de diciembre de 2016), y que fue devuelto al Tribunal Arbitral el 30 de diciembre de 2016.

3º. Con respecto al codemandado Jacobo , consta justificante de envío del Inicio del procedimiento vía correo certificado urgente con número de envío NUM003 , con recibido acuse de recibo de la notificación con resultado "ausente en reparto/se dejó aviso llegada en buzón" el día 13 de diciembre de 2016, en el domicilio de la C/ DIRECCION000 nº NUM004 NUM005 , Torrevieja (Alicante)

4º. Posteriormente es recogido de las oficinas de correos por Jacobo siendo el resultado "entregado" en fecha 22 de diciembre de 2016", lo que se devuelve al Tribunal Arbitral ese mismo día.

De lo anterior podemos extraer varias conclusiones, en primer lugar que las notificaciones hechas a los demandados se llevaron a cabo mediante notificación fehaciente con acuse de recibo, y en segundo lugar, que las mismas se practicaron en los domicilios designados en el contrato y en la garantía de alquiler (documentos aportados por los demandantes), y aunque, tal y como afirma la parte demandante, existen comunicaciones llevadas a cabo al arrendador donde se pone de relieve que el mismo tenía a su disposición las llaves de la vivienda y en concreto se le comunica el día 21 de noviembre que las mismas se encuentran desde el 11 de noviembre en un despacho de abogados cuyo domicilio se facilita, no se proporciona al arrendador domicilio alguno para llevar a cabo las notificaciones, y en tercer lugar, con respecto al Sr. Jacobo que la documentación acompañada a la notificación fue íntegra, no parcial como alega el recurrente, según se desprende del Laudo Arbitral.

En consecuencia, si se llevó a cabo una notificación en el domicilio que consta en el contrato de arrendamiento al Sr. Victorino , en el que la demandada en el **arbitraje** se encontraba ausente, y que la misma no fue recogida por su destinatario en Correos, sin haber facilitado el mismo al arrendador domicilio alguno para llevar a cabo las mismas, ello en principio es acorde con el derecho de defensa, ya que es reiterada la doctrina constitucional que afirma que no hay indefensión real y efectiva cuando el interesado se coloca al margen del proceso por su actitud pasiva, o cuando tiene conocimiento extraprocesal del asunto y, por su propia falta de diligencia, no se persona en la causa (por todas, SSTC 166/2008 , de 15 de diciembre, FJ 2; y STC 207/2005, de 18 de julio , FJ 2). En palabras de la STC 268/2000 (FJ 4in fine): "...en supuestos de procesos seguidos inaudita parte, las resoluciones judiciales recaídas en los mismos no suponen una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la omisión o frustración de la audiencia procesal tienen su causa en la falta de diligencia del afectado en la defensa de sus derechos e intereses, bien porque se ha colocado al margen del proceso mediante una actitud pasiva con el fin de obtener una ventaja de esa marginación, bien cuando resulte probado que poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado (SSTC 80/1996, de 20 de mayo, FJ 2 ; 81/1996, de 20 de mayo, FJ 3 ; 121/1996, de 8 de julio, FJ 2 ; 29/1997, de 24 de febrero, FJ 2 ; 49/1997, de 11 de marzo, FJ 2 ; 86/1997, de 22 de abril, FJ 1 ; 99/1997, de 20 de mayo, FJ 4 ; 118/1997, de 23 de junio, FJ 2 ; 165/1998, de 14 de julio , FJ 3;; SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2 ; 7/2000, de 17 de enero, FJ 2 ; 12/2000, de 17 de enero, FJ 3 ; y 65/2000, de 13 de marzo , FJ 3). Al respecto no ha de olvidarse que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte , o el conocimiento



extraprocesal de la causa judicial tramitada supuestamente sin conocimiento del interesado, que vaciaría de contenido constitucional su queja, no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2 , y 128/2000, de 16 de mayo , FJ 5) ". Los mismos argumentos recogen las SSTC 136/2014, de 8 de septiembre y 167/2015, de 20 de julio .

TERCERO.- No obstante, lo anterior, ello no es relevante en este supuesto, ya que el Laudo ha sido dictado sin que los demandados en el procedimiento arbitral, ahora demandantes, hayan podido hacer valer sus derechos en el citado procedimiento, porque el Árbitro ha dictado el Laudo sin dar la *posibilidad real y efectiva* a los demandados en el **arbitraje** para alegar y proponer prueba en la sustanciación del **arbitraje**, de acuerdo con los plazos y formas de practicar las comunicaciones previstos en el propio convenio arbitral que invoca y la LA, puesto que el inicio del procedimiento arbitral se entiende notificado a los demandados el 13 de diciembre de 2017, a la que se le concede un plazo preclusivo de siete días naturales para que presentase cuantas alegaciones y pruebas a su Derecho convinieran, y el Laudo se dicta el 20 de diciembre, sin que el convenio diga nada al respecto, a excepción de que el cómputo es de días naturales, puesto que conforme a lo dispuesto en el art. 5.b) de la Ley de **Arbitraje** "Salvo acuerdo en contrario de las partes y, con exclusión, en todo caso, de los actos de comunicación realizados dentro de un procedimiento judicial, se aplicarán las disposiciones siguientes: ...b) Los plazos establecidos en esta Ley se computarán desde el día siguiente al de la recepción de la notificación o comunicación . Si el último día del plazo fuere festivo en el lugar de recepción de la notificación o comunicación, se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Cuando dentro de un plazo haya de presentarse un escrito, el plazo se entenderá cumplido si el escrito se remite dentro de aquél, aunque la recepción se produzca con posterioridad. Los plazos establecidos por días se computarán como días naturales".

No puede ser admitido que la demandada pueda presentar su escrito de alegaciones hasta el día hasta el día 21 de diciembre de 2016, y el día anterior se dicte el Laudo, cuando las alegaciones no solo podía presentarse hasta el 21 de diciembre, sino que podían haberse enviado por correo, entendiéndose cumplido el plazo si el escrito que se hubiera remitido se hubiera presentado ese mismo día, aunque la recepción, obviamente, hubiera tenido lugar con posterioridad, y además, no teniendo ningún dato ni constancia el Árbitro del resultado de la notificación al Sr. Jacobo hasta el día 22 de diciembre, y al Sr. Victorino hasta el 30 de diciembre - documentos 6 y 7 del expediente arbitral-. Por tanto el Laudo fue dictado sin la espera que hubiera resultado razonable para que los demandados pudieran haber remitido sus alegaciones y proponer pruebas, y sin tener constancia fehaciente de que la citación ha llegado, lo que implica una clara vulneración del derecho de defensa, ya que como ha puesto de relieve el Tribunal Constitucional en su Sentencia 134/2002, de 6 de junio " *la validez constitucional de un emplazamiento, cuando de ello depende la personación de la parte en el proceso, no se colma con el mero envío de la notificación, si no se tiene constancia fehaciente en las actuaciones de que la citación ha llegado efectivamente a su destinatario en la fecha requerida , ya que, de lo contrario, la exigencia de citación se convertiría en un mero formalismo, ignorándose su verdadera esencia de medio de comunicación que posibilita el ejercicio del derecho a la defensa (por todas, STC 155/1994, de 23 de mayo , FJ 2).*

En consecuencia, ha quedado acreditado que los aquí demandante no pudieron hacer valer sus derechos en el procedimiento arbitral, pues lo trascendente no es si la misma alegó o no, sino la total falta de constancia por parte del árbitro de si había sido o no exitosa la notificación a la misma, sin esperar a dictar el Laudo, dentro de un plazo prudencial, no solo para conocer el citado extremo, sino para que fuera viable la posibilidad de presentar alegaciones y proponer prueba por la demanda el último día del plazo concedido para ello, imposibilitando con ello su derecho de defensa, por lo que deben prosperar los motivos de anulación alegados.

CUARTO- Estimada la demanda, procede, conforme al artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , imponer a la demandada las costas causadas en este procedimiento.

Vistos los artículos de aplicación,

FALLAMOS

ESTIMAMOS la demanda de anulación formulada por el Procurador de los Tribunales D. Antonio de Palma Villalón en nombre y representación de D. Victorino y D. Jacobo contra D. Alexis acción de anulación del laudo arbitral de fecha 20 de diciembre de 2016, dictado por el árbitro D. Eduardo Pascual Cilleruelo, **arbitraje** nº 57/1209 administrado por el Tribunal de **Arbitraje** Institucional; con expresa imposición a la parte demandada de las costas causadas en este procedimiento.

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



DILIGENCIA.- En Madrid a, 30 de noviembre de 2017, 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