



Roj: **STSJ M 3280/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:3280**

Id Cendoj: **28079310012017100035**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/03/2017**

Nº de Recurso: **83/2016**

Nº de Resolución: **20/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JESUS MARIA SANTOS VIJANDE**

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: 28.079.00.2-2016/0170997

Procedimiento: Nulidad laudo arbitral 83/2016

**Demandante: BATHFORTE, S.L.**

Procurador: D. Luciano Roch Nadal.

**Demandado : TRANS(X)TAR, S.L.**

Procurador: D. Jaime Gafas Pacheco.

#### **SENTENCIA N° 20/2017**

**Excmo. Sr. Presidente:**

**D. Francisco Javier Vieira Morante**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**Ilma. Sra. Magistrada Doña Susana Polo García**

**Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús María Santos Vijande**

En Madrid, a 21 de marzo de 2017.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- El 13 de octubre de 2016 tuvo entrada en este Tribunal Superior de Justicia la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales D. Luciano Roch Nadal, en nombre y representación de la mercantil BATHFORTE, S.L., ejercitando, contra TRANS(X)TAR, S.L., acción de anulación del Laudo de 18 de abril de 2016 -notificado a BATHFORTE el 20 de mayo de 2016 mediante publicación en el BOE nº 122-, que dicta el Tribunal Arbitral de la JUNTA ARBITRAL DEL TRANSPORTE DE LA COMUNIDAD DE MADRID, integrado por D<sup>a</sup>. Pilar Jiménez Herrero (Presidenta) -sin la comparecencia de los Vocales representantes del sector de Agencia de Carga Fraccionada y del sector de Cargadores-, en el Expediente M-06-JA-00724.0/2015.

**SEGUNDO** .- Requerida la parte demandante para acreditar la fecha de notificación del Laudo -DIOR 14.10.2016- y alegado por ésta que solo tuvo conocimiento de la existencia del Laudo en virtud de la actividad ejecutiva desplegada contra ella en autos 313/2016, del Juzgado de Primera Instancia nº 101 de Madrid, se oficia a dicho Juzgado (DIOR 11.11.2016) solicitando remita certificación acreditativa de la fecha de notificación del



despacho de la ejecución a BATHFORTE -notificación que tuvo lugar el día 22 de septiembre de 2016-, tras cuya recepción en esta Sala se admite a trámite la demanda supra referenciada por Decreto de 21 de noviembre de 2016.

**TERCERO** .- Emplazada la demandada, ésta, representada por el Procurador de los Tribunales D. Jaime Gafas Pacheco, contestó a la demanda mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2016, remitido por lexnet el mismo día y recibido en esta Sala con poder y documentos que la acompañan el siguiente día 30.

**CUARTO** .- Dado traslado en Diligencia de Ordenación de 30 de diciembre de 2016 a la demandante para presentar documentos adicionales o proponer prueba ex art. 42.1.b) LA, la representación de BATHFORTE, mediante escrito presentado el siguiente día 18 de enero de 2017 solicita la siguiente prueba adicional:

1º. Como *DOCUMENTAL*, las escrituras de poderes de la entidad demandante BATHFORTE, S.L., a los efectos de acreditar las personas que tienen poderes en la misma. Docs. 1 a 3 (escrituras de constitución de BATHFORTE, S.L., nombramiento de administradores mancomunados y escritura de nombramiento de apoderados mancomunados).

2º. *INTERROGATORIO DE PARTE*, de D. Olegario , Director Comercial y persona que supuestamente firma los contratos en representación de la empresa demandada, solicitando sea citado a través de la representación procesal de la demandada ( art. 309.1 LEC ).

3º *TESTIFICAL*:

Interrogatorio del trabajador D. Prudencio (siendo citado a través de esta representación procesal).

*D. Rogelio (Jefe de la Unidad de Distribución de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos), a fin de ser interrogado acerca del informe que emitió relativo a la devolución de las notificaciones del procedimiento arbitral, sin cumplimentar. Debiendo ser citado en la Unidad de Distribución de Lucena, Plaza de San Miguel, 3, 14900 Lucena (Córdoba)*

**QUINTO** .- El día 1 de febrero de 2017 se da cuenta al Magistrado Ponente (DIOR 30.1.2017) al objeto de analizar los medios de prueba solicitados y proponer a la Sala la resolución correspondiente.

**SEXTO** .- Por Auto de fecha 7 de febrero de 2017 la Sala acordó:

1º. Haber lugar al recibimiento del pleito a prueba.

2º. Admitir y tener por aportada la documental acompañada por las partes a sus escritos de demanda y contestación.

3º. Requerir a la Junta Arbitral del Transporte de la Comunidad de Madrid a fin de que remita *al presente procedimiento testimonio íntegro del Expediente Arbitral M.06.JA00724.0/2015*.

4º. Admitir el informe pericial que se aporta como doc. nº 6 de la contestación en los términos expuestos en el Fundamento 2º de este Auto.

5º. No admitir el resto de las pruebas propuestas.

6º. No haber lugar a la celebración de vista pública.

**SÉPTIMO** .- Remitido por la Junta Arbitral del Transporte de Madrid el testimonio interesado por escrito registrado en este Tribunal el día 27 de febrero de 2017, se señala para el inicio de la deliberación y fallo de la presente causa el siguiente día 21 de marzo, fecha en la que tuvieron lugar (DIOR 02/03/2017).

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande (DIOR 14.10.2016), quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- El Laudo impugnado acuerda estimar la reclamación de TRANS(X)TAR condenando a la demandada a abonar 16.695,22 ? en concepto de impago de portes, 68,65 ? en concepto de gastos bancarios por devolución de pagaré, más los intereses moratorios de la factura de portes devengados desde la presentación de la demanda arbitral.

La actora pretende la anulación del Laudo, en primer lugar, por inexistencia del convenio arbitral -art. 41.1.a) LA-, dado que niega la existencia misma del contrato de transporte en que TRANS(X)TAR ha sustentado su reclamación de cantidad ante la Junta Arbitral y, por tanto, la cláusula de sumisión a **arbitraje** que en él se contiene: niega que el sello estampillado en la última página del contrato sea el identificativo de BATHFORTE,



resultando además que dicho contrato no ha sido firmado ni por sus administradores mancomunados ni por sus apoderados - arts. 1254 y concordantes del CC .

En segundo término, con invocación del art. 41.1.b) LA, BATHFORTE aduce que se ha vulnerado su derecho a la defensa en el curso del **arbitraje**, "por falta de notificación del procedimiento -con infracción del art. 58 LRJPAC-", puesto que dicha notificación se ha intentado llevar a efecto en un domicilio que no tiene reparto -doc. 1 de la demanda-, habiendo ocultado TRANS(X)TAR que todas las comunicaciones que ha efectuado con BATHFORTE lo han sido a través de su apartado de correos, con lo que estima totalmente injustificada la notificación a través de la publicación en el BOE del expediente arbitral que contra ella se sustanciaba. Aclara la actora, en este sentido, que ha tenido conocimiento del Laudo el 22 de septiembre de 2016 en virtud de notificación procedente del JPI nº 101 de Madrid, que conoce de la ejecución forzosa del Laudo (autos 313/2016).

Finalmente, entiende la demandante que el Laudo infringe el orden público -art. 41.1.f) LA-, por parcialidad de la Junta Arbitral del Transporte, que resultaría evidenciada por las anteriores infracciones: el indebido reconocimiento de la existencia del contrato y, con él, la errónea apreciación de renuncia a la Jurisdicción; y la privación de toda posibilidad de defensa por ausencia de notificación del procedimiento arbitral, laudando con inusitada rapidez.

Por su parte, TRANS(X)TAR se opone a la invalidez del sello y afirma, correlativamente, la existencia, validez y eficacia del contrato de transporte: el sello de BATHFORTE se habría estampado en dos ocasiones (2014 y 2015) -docs. 2 y 3 de la contestación a la demanda- por la empresa actora y " *supone un pleno conocimiento y aceptación de las condiciones ofrecidas del transporte* " ( art. 1262 CC ). Aduce, al respecto, actos propios de reconocimiento de la eficacia de dicho sello como cruce de e-mails y realidad de la prestación de servicios de transporte durante dos años -docs. 4 y 5-, amén de pericial caligráfica sobre el sello del documento de 2015 -doc. 6-. En este sentido, afirma la autenticidad del sello impreso en el contrato litigioso, meramente negada de contrario sin actividad probatoria alguna - art. 217 LEC -, ni presentación de denuncia o querrela por falsedad documental. Aduce también que la relación comercial de transporte está acreditada en el Expediente Arbitral M-06-JA-00724.0/2015 y en el propio Laudo, pues existen facturas, correos electrónicos y conformes de entrega y albaranes.

En segundo término, niega que BATHFORTE no fuera notificada del procedimiento arbitral de forma correcta y ajustada a Derecho. Tal y como acreditaría el expediente arbitral y la nota simple del Registro Mercantil de Córdoba -doc. nº 10- la Junta Arbitral notificó a BATHFORTE en su domicilio social. El funcionario de correos nº 350714 acudió al domicilio de BATHFORTE en dos ocasiones (19.01.2016, 14,15 horas; y 20.01.2016, 10:54 horas), y siendo imposible la entrega dejó aviso de llegada en buzón, sin que BATHFORTE acudiera a retirar la notificación. Se opone TRANS(X)TAR no al contenido, sino a la valoración jurídica que hace BATHFORTE de la certificación que acompaña como doc. nº 1 de su demanda: el cambio de denominación de la calle donde radica la sede social de BATHFORTE en 2011 no significaría que el reparto y el aviso no se hayan efectuado, más allá de la eventual negligencia de BATHFORTE al no trasladar al Registro Mercantil la nueva denominación de la calle donde radica su sede social.

TRANS(X)TAR se opone a la pretendida parcialidad de la Junta Arbitral del Transporte de la Comunidad de Madrid, que estima huérfana de toda motivación.

Por último, la demandada alega, con carácter subsidiario -para el caso de que esta Sala estime la inexistencia de convenio arbitral-, la sumisión tácita ex art. 38 LOTT, toda vez que se habría aceptado el transporte sin oposición de parte a la competencia de la Junta Arbitral, con el límite de 15.000 euros, con anulación parcial del Laudo únicamente en lo que excediera de dicho importe.

**SEGUNDO** .- Así concretado el *thema decidendi* en este procedimiento, un elemental orden lógico en el examen de las cuestiones planteadas exige resolver, en primer término, sobre el alegado defecto de notificación del procedimiento arbitral, pues, de prosperar este alegato, no habría lugar a analizar la eventual inexistencia del convenio arbitral. Como hemos señalado con reiteración, este pretendido defecto procesal es antecedente lógico y jurídico de la posibilidad de resolver sobre la existencia o la validez del convenio, acerca de las cuales cumple pronunciarse primeramente a los árbitros ex art. 22 LA -salvo excepciones expresamente establecidas por la Jurisprudencia en protección de los consumidores o en salvaguarda de derechos fundamentales que pudieran resultar directamente afectados... A lo que hemos de añadir, en el presente caso, que el alegato de parcialidad de la Junta Arbitral, aun cuando se articula como motivo autónomo y final de anulación ex art. 41.1.f) LA, se sustenta exclusivamente en las causas de nulidad previamente esgrimidas, de suerte que su estimación o desestimación, a falta de otros alegatos, estará indisolublemente vinculada al enjuiciamiento y decisión que esta Sala haya de adoptar sobre los precedentes motivos.



Pues bien, la corrección o no de la notificación del expediente arbitral y de la citación a la vista ha de efectuarse con arreglo a los siguientes parámetros de enjuiciamiento:

En relación con las notificaciones efectuadas por las Juntas Arbitrales del Transporte ha de tenerse presente que el art. 9.6 RD 1211/1990 (ROOT), aplicable por disposición expresa del art. 9 Decreto 42/1991, por el que se constituyen las Juntas Arbitrales del Transporte de Madrid, remite a la legislación del procedimiento administrativo, esto es, en lo que al caso importa, al art. 59 de la L. 30/1992, vigente en el momento de los hechos.

También hemos de tener en cuenta una doctrina del Tribunal Constitucional muy consolidada: que, en materia de notificaciones, únicamente lesiona el art. 24 de la CE la llamada indefensión material y no la formal, impidiendo «el cumplimiento de su finalidad, tendente a comunicar la resolución en términos que permitan mantener las alegaciones o formular los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico frente a dicha resolución» ( SSTC 155/1989, de 5 de octubre, FJ 3; 184/2000, de 10 de julio, FJ 2; y 113/2001, de 7 de mayo, FJ 3), con el «consiguiente perjuicio real y efectivo para los interesados afectados» [ SSTC 155/1988, FJ 4; 112/1989, FJ 2; 91/2000, de 30 de marzo; 184/2000, de 10 de julio, FJ 2; 19/2004, de 23 de febrero; y 130/2006, de 24 de abril, FJ 6. En igual sentido Sentencias de esta Sala de 25 de octubre de 1996 (rec. apel. núm. 13199/1991), FD Cuarto; y de 22 de marzo de 1997 (rec. de apel. núm. 12960/1991), FD Segundo].

Lo anterior implica básicamente, en lo que aquí interesa, que si, pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación, puede afirmarse que el interesado llegó a conocer el acto o resolución por cualquier medio -y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo-, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o mala fe, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales, dado el principio antiformalista y el principio general de buena fe que rigen en esta materia [ SSTC 101/1990, de 4 de junio, FJ1; 126/1996, de 9 de julio, FJ 2; 34/2001, de 12 de febrero, FJ 2; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 90/2003, de 19 de mayo, FJ 2; y 43/2006, de 13 de febrero, FJ 2].

Igual doctrina se contiene en distintos pronunciamientos de la Sala 3ª -a los que hacemos referencia específica por la expresada aplicabilidad al caso del art. 59 L. 30/1992. En particular, dicha Sala ha aclarado que el rigor procedimental en materia de notificaciones

*«no tiene su razón de ser en exagerado formulismo, sino en constituir una pieza clave para la prescripción de la indefensión y la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva que consagran el Art. 24 de la Constitución» [ Sentencias de 25 de febrero de 1998 (rec. apel. núm. 11658/1991), FD Primero; de 6 de junio de 2006 (rec. cas. núm. 2522/2001), FD Tercero; de 12 de abril de 2007 (rec. cas. núm. 2427/2002), FD Tercero; y de 27 de noviembre de 2008 (rec. cas. núm. 5565/2006), FD Cuarto]; hemos afirmado que las exigencias formales «sólo se justifican en el sentido y en la medida en que cumplan una finalidad» ( Sentencia de 6 de junio de 2006, cit., FD Tercero); hemos dicho que «todos los mecanismos y garantías con que las leyes procesales o procedimentales rodean los actos de comunicación» entre el órgano y las partes «no tienen otra finalidad o razón de ser que la de asegurar que, en la realidad, se ha producido aquella participación de conocimiento, o que, en la ficción jurídica, se ha producido en determinadas circunstancias o no se ha producido» [ Sentencia de 25 de febrero de 1998, cit., FD Primero]; hemos destacado que «el objeto de toda notificación administrativa y de las formalidades de que ha de estar revestida, para tener validez, es el de garantizar que el contenido del acto, en este supuesto de la liquidación tributaria, llegue a conocimiento del obligado» [ Sentencia de 7 de octubre de 1996 (rec. cas. núm. 7982/1990), FD Segundo]; hemos declarado que «[l]os requisitos formales de las notificaciones, que las diferentes normas invocadas establecen, tienen por finalidad garantizar que el contenido del acto administrativo llegue cabalmente a conocimiento del interesado y que incluya los medios y plazos de impugnación, de forma que, cuando ese fin está cumplido, pierden las referidas formalidades su razón de ser y cualesquiera que sean otras consecuencias que pudieran producir su inobservancia (responsabilidad del funcionario, por ejemplo), lo que no puede causar es la anulación de la notificación misma pues resultaría absurdo convertir el medio (el requisito garante de que la notificación se produce) en fin de sí mismo» [ Sentencia de 2 de junio de 2003 (rec. cas. núm. 5572/1998), FD Tercero]; y, en fin, hemos dejado claro que «lo relevante, pues, no es tanto que se cumplan las previsiones legales sobre cómo se llevan a efecto las notificaciones, sino el hecho de que los administrados lleguen a tener conocimiento de ellas», de manera que «cuando se discute acerca del cumplimiento de las formalidades legales, sobre el cómo han de hacerse las notificaciones, lo decisivo no es que se cumplan esas previsiones legales, sino que efectivamente el sujeto pasivo tenga o haya podido tener conocimiento efectivo del acto notificado» [ **Sentencia de 7 de mayo de 2009** (rec. cas. núm. 7637/2005), FD Cuarto].*

En otros términos, «y como viene señalando el Tribunal Constitucional "n[i] toda deficiencia en la práctica de la notificación implica necesariamente una vulneración del art. 24.1 CE" ni, al contrario, "una notificación correctamente practicada en el plano formal" supone que se alcance "la finalidad que le es propia", es decir, que respete las garantías constitucionales que dicho precepto establece [ SSTC 126/1991, FJ 5; 290/1993, FJ 4; 149/1998, FJ 3; y 78/1999, de 26 de abril, FJ 2], lo que sucedería, por ejemplo, en aquellos casos en los que



(el Colegio Arbitral o la entidad administradora del **arbitraje**) no indagan suficientemente sobre el verdadero domicilio del interesado, o habiéndose notificado el acto a un tercero respetando los requisitos establecidos en la Ley, se prueba que el tercero no entregó la comunicación al interesado» [Sentencia de 16 de diciembre de 2010 (rec. cas. núm. 3943/2007), FD Tercero]. Por la misma razón, no cabe alegar indefensión material cuando el interesado colaboró en su producción [ATC 403/1989, de 17 de julio, FJ 3; Sentencias de este Tribunal de 14 de enero de 2008 (rec. cas. núm. 3253/2002), FD Sexto; y de 10 de enero de 2008 (rec. cas. núm. 3466/2002), FD Cuarto], ni, desde luego, cuando ha rehusado personalmente las notificaciones (SSTC 68/1986, de 27 de mayo, FJ 3; y 93/1992, de 11 de junio, FJ 4).

A lo que se ha de añadir que, con carácter general, no cabe que el interesado alegue que la notificación se produjo en un lugar o con persona improcedente cuando recibió sin problemas y sin reparo alguno otras recogidas en el mismo sitio o por la misma persona [STC 155/1989, de 5 de octubre, FJ 3; ATC 89/2004, de 22 de marzo, FJ 3; ATC 387/2005, de 13 de noviembre, FJ 3; Sentencias de la Sala Tercera de 28 de octubre de 2004 (rec. cas. en interés de ley núm. 70/2003), FD Cuarto; de 27 de noviembre de 2008 (rec. cas. núm. 5565/2006), FD Cuarto; y de 22 de marzo de 1997 (rec. de apelación. núm. 12960/1991), FD Segundo].

En definitiva: es un criterio clara y reiteradamente constatado aquel 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 (o no interviene) en la causa** (por todas, SSTC 166/2008, de 15 de diciembre, FJ 2; y STC 207/2005, de 18 de julio, FJ 2). Y todo ello en el bien entendido de que, como señala la STC 268/2000 (fj 4i n fine):

**"... 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).

Con estos mismos planteamientos y doctrina, más recientemente, las **SSTC 136/2014**, de 8 de septiembre (FJ 1) y **167/2015**, de 20 de julio (FJ 3).

**TERCERO** .- La aplicación de la reseñada doctrina jurisprudencial al presente caso aboca, indefectiblemente, a la desestimación del motivo de anulación esgrimido por la actora.

En palabras de la Sentencia de esta Sala de 27 de enero de 2015 (FJ 3), uno de los aspectos esenciales que han de ser analizados, en las circunstancias de cada caso, es si "el árbitro o la institución arbitral han realizado una actividad suficiente para posibilitar la defensa del demandado" (Roj: STSJ M 209/2015 - ECLI:ES:TSJM:2015:209). Consta en el expediente arbitral remitido a esta Sala -y no impugnado- que la Junta Arbitral remitió notificación de la citación para la vista al que, indiscutidamente -no es contradicho por BATHFORTE, es domicilio social de la ahora demandante, sito en *Carretera Córdoba-Málaga, km 75,800, 14900 Lucena (Córdoba)*.

Está probado -así resulta del Expediente- que la Junta Arbitral suspendió la celebración de la vista, inicialmente acordada para el 16 de febrero de 2016, con el propósito de localizar una nueva dirección de BATHFORTE donde poder practicar la notificación para la vista oral, que no resultó exitosa, procediendo, en aplicación del art. 59.5 L. 30/1992, a notificar el nuevo emplazamiento para el siguiente día 14 de abril mediante publicación en el BOE de 29 de marzo de 2016.

También está acreditado que el funcionario de correos nº 350714 acudió al expresado domicilio de BATHFORTE en dos ocasiones (19.01.2016, 14,15 horas; y 20.01.2016, 10:54 horas), y dejó aviso de llegada en el buzón, sin que BATHFORTE acudiera a retirar la notificación de la que se dejó aviso, y sin que haya dado una explicación de su pasividad, que la Sala estima plenamente acreditada.

En efecto, nada opone a la apreciación de desidia en el proceder de BATHFORTE la certificación, aportada como doc. nº 1 de la demanda, del Jefe de la Unidad de Distribución de Correos de Lucena, en cuya virtud, tras reconocer que se devolvió al remitente el 28 de enero de 2016 el Certificado-notificación con nº *NA81646184000000028080*, "por el motivo de no retirado en la oficina", observa que su tratamiento "sería el de dirección incorrecta, ya que el Ayuntamiento de Lucena rotuló y así nos informó del cambio de nombre del vial en el año 2011 como *Bulevar Las Palomas*, aunque al día de hoy aún no ha numerado las viviendas ni locales de esta avenida".

La Sala, de acuerdo con la jurisprudencia reseñada, ha de atender a la realidad de lo sucedido y no a alegatos que, de contenido meramente formal, no resisten el más mínimo análisis desde la perspectiva de la indefensión material supra mencionada.



Ante todo, el cambio de denominación de la dirección ni siquiera ha sido asumido por la propia BATHFORTE en sus relaciones con terceros: no se trata tan solo de que no acredite el cambio de dirección de su domicilio social en el Registro Mercantil; se trata de que obra en las actuaciones copiosa documental posterior a 2011 - v.gr., incluso, el propio poder general para pleitos que se acompaña a la demanda- en que consta como dirección de BATHFORTE la Carretera Córdoba-Málaga, km 75,800, 14900 Lucena (Córdoba). BATHFORTE tampoco afirma que se haya producido un cambio de su sede social y que ésta no se corresponda con la expresada dirección; ni de la Certificación del Jefe de Distribución de Lucena se puede seguir cabalmente -y de hecho nadie pretende tal- que el funcionario de correos 350714 no haya dejado el aviso de la notificación en el lugar correcto.

El alegato defensivo de BATHFORTE es expresión de lo que el Tribunal Constitucional ha denominado "formalismo enervante", a veces predicado de la actuación de los Tribunales, pero también en ocasiones del proceder del justiciable. BATHFORTE no da una explicación mínimamente fundada de por qué no atiende ni recoge los avisos de notificación, dándose la circunstancia añadida de que está plenamente acreditado -lo reconoce la propia actora- que tiene conocimiento del Laudo arbitral por notificación del proceso de ejecución de dicho Laudo (autos 313/2016) efectuada por el Juzgado de Primera Instancia nº 101 de Madrid. Pues bien, dicha notificación se practica, con pleno éxito, el 22 de septiembre de 2016 en el domicilio social de BATHFORTE, sito en la Carretera Córdoba-Málaga, km 75,800, 14900 Lucena (Córdoba). Así se sigue, inequívocamente, de la Certificación remitida a esta Sala por D<sup>a</sup>. Eva María de la Gala González, Letrada de la Administración de Justicia del JPI nº 101 de Madrid, "según acuse de recibo cuya copia se adjunta".

En estas circunstancias, y como tantas veces ha dicho esta Sala en casos similares -por todas, **SS 58/2016** (roj STSJ M 10726/2016), **90/2015** (roj STSJ M 14005/2015), **22/2015** (roj STSJ M 3265/2015), **18/2015** (roj STSJ M 1792/2015), **9/2015** (roj STSJ M 7698/2015) y **55/2014** (roj STSJ M 12937/2014) -, la queja de indefensión efectuada por la actora se revela como puramente formal e imputable a su pasividad, ya sea deliberada o negligente.

El motivo es desestimado.

**CUARTO** .- Como siguiente motivo de anulación aduce la demandante, según hemos reseñado, la inexistencia del convenio arbitral -art. 41.1.a) LA-: a tal efecto se limita a negar la existencia misma del contrato de transporte en que TRANS(X)TAR ha sustentado su reclamación de cantidad ante la Junta Arbitral y, por tanto, la cláusula de sumisión a **arbitraje** que en él se contiene: niega que el sello estampillado en la última página del contrato sea el identificativo de BATHFORTE, resultando además que dicho contrato no ha sido firmado ni por sus administradores mancomunados ni por sus apoderados - arts. 1254 y concordantes del CC .

El análisis de esta queja requiere traer a colación algunos elementales criterios jurisprudenciales, que esta Sala entiende de inexcusable observancia en casos como el presente.

La voluntad de someterse a **arbitraje** ha de poder ser apreciada de un modo claro, sin que a ello obste la supresión legal del adjetivo " *inequívoca* " con que se calificaba tal designio en la Ley de 1988. Así, por todas, la STSJ País Vasco 8/2015, de 23 de septiembre (roj STSJ PV 3148/2015) -FJ 2, con cita de sus precedentes Sentencias de 10 de noviembre de 2011 (NLA 9/11) y 25 de septiembre de 2012 (NLA 8/2012), STSJ Islas Canarias Las Palmas, 3/2015, de 19 de junio -roj STSJ ICAN 773/2015, FJ 3), o Sentencias de esta Sala 2/2015, de 13 de enero -FJ 4, roj STSJ M 197/2015 -; 7/2015, de 20 de enero -FJ 2, roj STSJ M 201/2015; 25/2015, de 25 de marzo -FJ 3, roj STSJ M 3279/2015; 79/2015, de 3 de noviembre -FJ 3, roj STSJ M 15511/2015; y 31/2016, de 13 de abril -FJ 3, roj STSJ M 3292/2016).

Cierto que a la renuncia a la Jurisdicción que entraña la sumisión a **arbitraje**, como acto específico de renuncia de derechos, le son aplicables los requisitos de ésta -en tal sentido, entre muchas, nuestra Sentencia 75/2016, de 13 de diciembre (FJ 2, roj STSJ M 13260/2016). En palabras de la Sala Primera: " *por su propia naturaleza, la renuncia ha de ser clara, terminante, incondicional e inequívoca, aunque no resulta imprescindible que sea expresa, ya que puede deducirse de actos inequívocos y concluyentes* " (v.gr., entre muchas, SS. 623/2013, de 26 de octubre -roj 4952/2013-, FJ 6, y 358/2014, de 20 de junio -roj 2486/2014 -, FJ 2).

En perfecta congruencia con lo que antecede, también hemos de recordar, como doctrina reiteradísima, que, a la hora de ponderar la existencia y efectos de un convenio arbitral, es imprescindible preservar las exigencias de la buena fe y de la congruencia con los propios actos ( *S 13.2.2013* , ROJ STSJ M 8205/2013; *mutatis mutandis* , *S. 22.7.2013* , ROJ STSJ M 8247/2013; y, más recientemente, STSJ Madrid de 13 de enero de 2015, en recurso de anulación 45/2014), siendo posible apreciar la existencia y validez de un compromiso arbitral, aun de forma tácita, por actos concluyentes, tal y como por otra parte prevé expressis verbis el art. 9.5 LA.

Sobre este particular no está de más recordar la inveterada doctrina de la Sala Primera acerca del " *ne venire contra factum proprium* ", de la que da cuenta, recientemente, la **STS 734/2016** , de 20 de diciembre -roj STS 5538/2016 -, cuando dice (FJ 5º.2, apartados 1 y 2:



1.- El principio general del derecho que afirma la inadmisibilidad de ir o actuar contra los actos propios, constituye un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, como consecuencia del principio de buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente, siempre que concurren los requisitos presupuestos que tal doctrina exige para su aplicación, cuales son que los actos propios sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin ninguna duda una determinada situación jurídica afectante a su autor, y que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o una contradicción según el sentido que de buena fe hubiera de atribuirse a la conducta anterior. Como recuerda la STC 73/1988, de 21 de abril :

«La llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad de venire contra factum proprium surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos».

2.- De lo que se infiere que la doctrina de los actos propios tiene su fundamento último en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un deber de coherencia y limita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables ( SSTS núm. 545/2010, de 9 de diciembre ; 147/2012, de 9 de marzo ; 547/2012, de 25 de febrero de 2013 ). No obstante, el principio de que nadie puede ir contra sus propios actos solo tiene aplicación cuando lo realizado se oponga a los actos que previamente hubieren creado una situación o relación de derecho que no podía ser alterada unilateralmente por quien se hallaba obligado a respetarla ( sentencia núm. 788/2010, de 7 de diciembre ).

Además, ha de tenerse presente que los actos que están viciados excluyen la aplicación de la doctrina, pues esta Sala viene exigiendo, para que los denominados actos propios sean vinculantes, que causen estado, definiendo inalterablemente la situación jurídica de su autor, o que vayan encaminados a crear, modificar o extinguir algún derecho opuesto a sí mismo, además de que el acto ha de estar revestido de cierta solemnidad, ser expreso, no ambiguo y perfectamente delimitado, definiendo de forma inequívoca la intención y situación del que lo realiza. Lo que no puede predicarse de los supuestos en que hay error, ignorancia, conocimiento equivocado o mera tolerancia.

A la luz de estos parámetros de enjuiciamiento, la realidad que acredita incontestablemente la prueba aportada por TRANS(X)TAR evidencia la total falta de fundamento del motivo de anulación pretendido, expresión inequívoca de una conducta contraria a los propios actos y no conforme con la buena fe.

BATHFORTE cuestiona la autenticidad del sello de empresa que consta en el contrato de transporte de 1 de enero de 2015 -sin que conste ni alegue haber presentado denuncia por falsedad documental-, al tiempo que alega que no ha sido firmado por sus administradores mancomunados ni por sus apoderados.

Por su parte, TRANS(X)TAR prueba -docs. 2 y 3- que contrató con la actora la prestación de servicios de transporte en 2014 y 2015, alegando, sin oposición ni acreditación en contrario -v.gr., en trámite de prueba adicional- que durante más de dos años no ha mediado denuncia alguna de los contratos ni impugnación de la cláusula arbitral que en ellos se contiene; añade TRANS(X)TAR que en ambos casos en los contratos se estampó el sello de la empresa BATHFORTE -sin firma añadida alguna; que en dichos contratos consta redactada dos veces la sumisión de las controversias a la Junta Arbitral del Transporte de Madrid; demuestra también, con la aportación de los correspondientes albaranes -no impugnados (doc. nº 5- la realidad de los servicios de transporte realizados en 2015 y sellados por BATHFORTE... Por último, valiéndose de un documento indubitado de cotejo -pagaré de 12.9.2015 de la Caixa nº 8.430.233 0, a favor de TRANS (X)TAR, firmado por los administradores de BATHFORTE y sellado, cuyo original se acompaña como doc. nº 7-, pero que no ha sido llevado al cobro, TRANS(X) TAR aporta, como doc. nº 6, un informe pericial sobre coincidencia caligráfica del sello, elaborado por el Perito calígrafo judicial, D. Fermín , que concluye, con un 99% de probabilidad, que el sello de caucho estampado en el contrato impugnado se ha realizado con el mismo sello que el estampado en el pagaré de la Caixa por BATHFORTE, sin que se aprecie evidencia alguna de réplica o falsificación en el sello obrante en el contrato de 1 de enero de 2015.

La realidad es la que es: el contrato de transporte se ha ejecutado con la plena conformidad de la aquí demandante, que no puede ahora acudir al subterfugio de negar la realidad del contrato mismo -que contiene la cláusula arbitral de forma inconcusa tanto en su condicionado general como en su clausulado particular- y de la válida emisión de su consentimiento en contra del tácito, pero concluyente reconocimiento que se sigue de la efectiva realización del transporte sin que conste oposición ni protesta de ninguna clase por su



parte. Negativa sobre la existencia y validez del contrato que, además, resulta totalmente injustificada, vista la abrumadora prueba aportada de contrario y que hemos reseñado.

En suma: esta pretensión de anulación, puramente formalista y contraria al *ne venire contra factum proprium*, no se compadece con una actuación procesal acorde con el principio de buena fe.

La Sala coincide, pues, plenamente, con la apreciación que al respecto realiza el Laudo sin sombra de arbitrariedad, cuando dice: " a la vista de las pruebas presentadas por la parte reclamante, acuerdo suscrito entre las partes -único extremo que es cuestionado, añade esta Sala-, copias de las facturas y de los albaranes de entrega correspondientes a las mismas, se deduce la existencia de un contrato de transportes entre ambas partes y su ejecución mediante la entrega de las mercancías de acuerdo con lo que se establece en el art. 33 de la Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías, recepcionándose por su destinatario sin reservas ni protestas ". Inferencia cabal o razonable, a la que no cabe hacer el menor reproche desde la perspectiva que es propia del análisis de las causales de anulación y, en particular, desde el punto de vista del eventual yerro patente, arbitrariedad o sinrazón de la valoración probatoria (por todas, Sentencia de esta Sala 8/2016, de 2 de febrero, FJ 2, roj STSJ M 702/2016 ).

El motivo es desestimado.

**QUINTO** .- Como ya hemos señalado, la pretendida falta de imparcialidad de la Junta Arbitral del Transporte de Madrid se sustenta por la actora, como causa de anulación al amparo del art. 41.1.f) LA, en los dos motivos previamente expuestos y, en particular, en la indefensión que se le habría ocasionado, con quiebra del principio de igualdad de armas -"que evidencia una necesidad acuciante de resolver los conflictos con inusitada rapidez". Tales pretensiones anulatorias ya han sido desestimadas, debiendo, en lógica consecuencia, correr la misma suerte la que ahora se enuncia, huérfana de toda motivación autónoma y mínimamente acreditativa de la ausencia de neutralidad que se pretende en la administración del **Arbitraje** y en la sustanciación del procedimiento arbitral...

**SEXTO** .- Rechazadas totalmente las pretensiones de la demanda, es obligado, conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, imponer a la demandante las costas causadas en este procedimiento, y máxime cuando *la Sala aprecia temeridad de la actora al litigar*, pues suscita ante esta Sala tanto motivos de anulación que, ostensiblemente, evidencian un comportamiento procesal contrario a la buena fe, por contradictorio con los propios actos, como causas de nulidad totalmente injustificadas o, todo lo más, amparadas en argumentos que han de ser calificados, en términos de la jurisprudencia del TC, como formalismos enervantes.

Vistos los artículos de aplicación,

## FALLAMOS

**DESESTIMAMOS** la demanda de anulación del Laudo de 18 de abril de 2016, dictado por la Junta Arbitral del Transporte de Madrid en el Expediente M- 06-JA-00724.0/2015, formulada por el Procurador de los Tribunales D. Luciano Roch Nadal, en nombre y representación de BATHFORTE, S.L., contra TRANS(X) TAR, S.L.; con expresa imposición a la parte demandante de las costas causadas en este procedimiento en los términos expuestos en el Fundamento Sexto de esta Sentencia.

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.