



Roj: **STSJ M 7291/2021 - ECLI:ES:TSJM:2021:7291**

Id Cendoj: **28079310012021100212**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/06/2021**

Nº de Recurso: **14/2020**

Nº de Resolución: **48/2021**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

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: 28.079.00.2-2020/0006587

Procedimiento: Asunto civil 14/2020. Nulidad laudo arbitral 7/2020.

Demandante: ASOCIACIÓN DE COMERCIANTES ASOCIADOS DE MAQUINARIA, EQUIPAMIENTO Y RESTAURACIÓN (GRUPO CAMER).

Procuradora: D^a. Ana Lázaro Gogorza.

Demandada: VIABILITY CONSULTORES, S.L.

Procurador: D. Alfonso Cobo Íñiguez

SENTENCIA N^o 48/2021

Excmo. Sr. Presidente:

D. Celso Rodríguez Padrón

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. Francisco José Goyena Salgado

D. Jesús María Santos Vijande

En Madrid, a 29 de junio del dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de febrero de 2020 se presentó vía lexnet la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Ana Lázaro Gogorza, en nombre de **ASOCIACIÓN DE COMERCIANTES ASOCIADOS DE MAQUINARIA, EQUIPAMIENTO Y RESTAURACIÓN (GRUPO CAMER)**, ejercitando, contra **VIABILITY CONSULTORES, S.L.**, acción de anulación del Laudo arbitral de 25 de octubre de 2019 y del Laudo de aclaración y complemento de 3 de diciembre de 2019, dictados por D^a. Alba Briones en el Procedimiento Arbitral 2901-18/AM, administrado por la Corte de **Arbitraje** de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid.

SEGUNDO.- Atendidos los requerimientos efectuados por Diligencia de Ordenación de 19.02.2020 -fijación de cuantía y acreditación de la fecha de notificación de los Laudos- mediante escrito -y documental a él adjunta- presentado el 04.03.2020, es admitida a trámite la demanda por Decreto de 9 de marzo de 2020.



TERCERO.- Efectuado en repetidas ocasiones el oportuno emplazamiento -tal y como consta en las Diligencias de 1 de julio y 1 de octubre de 2020 y de 21 y 25 de febrero de 2021-, mediante Diligencia de 17.03.2021 se tiene por personada y parte a VIABILITY CONSULTORES, S.L., y por presentado su escrito de contestación a la demanda con fecha de entrada en Sala el 08.03.2021.

CUARTO.- Dado traslado por diez días a la demandante -Diligencia de 7.5.2021- para presentar documentos adicionales o proponer prueba ex art. 42.1.b) LA, mediante escrito presentado el día 26 de mayo de 2021 -con entrada en esta Sala el siguiente día 27- la representación de GRUPO CAMER, solicita:

* Interrogatorio del representante legal de VIABILITY CONSULTORES, S.L.

* Documental: que se requiera a la parte demandada para que aporte a las actuaciones los documentos con los acuerdos formalizados con D. Eliseo , socio de la entidad VIABILITY CONSULTORES, S.L., para que VIABILITY siguiese con la coordinación del grupo CAMER.

* Testifical de D. Eliseo .

QUINTO.- Por Diligencia de Ordenación de 27 de mayo de 2021 se acordó dar cuenta al Magistrado Ponente al objeto de analizar los medios de prueba solicitados y proponer a la Sala la resolución correspondiente.

SEXTO.- Mediante Auto de 31 de mayo de 2021, 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. No admitir la restante prueba propuesta.

4º. No haber lugar a la celebración de vista pública.

5º. Señalar para el inicio de la deliberación y fallo de la presente causa el día 29 de junio de 2021.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Laudo impugnado de 25 de octubre de 2019 resuelve:

1. Condenar a CAMER al pago de 113.219 euros.

2. Desestimar las demás reclamaciones formuladas por VIABILITY frente a CAMER.

3. Ordenar a CAMER el pago de las costas incurridas por VIABILITY por valor de 17.575,73 euros.

A su vez, el Laudo de aclaración y complemento de 3 de diciembre de 2021, también impugnado, acuerda:

1. *Aclarar el punto primero de la parte dispositiva del Laudo de forma que refleje que la condena a CAMER al pago de 113.219 euros se hace en concepto de indemnización por resolución.*

2. *Desestimar las demás solicitudes de aclaración, complemento y rectificación de las partes.*

3. *No procede realizar condena en costas para el presente trámite de aclaración, complemento y rectificación del Laudo.*

La actora invoca como único motivo de anulación la inexistencia de convenio arbitral -art. 41.1.a) LA. Aduce que el *Contrato de coordinación y gestión administrativa de 23 de septiembre de 2009* suscrito por GRUPO CAMER y VIABILITY -en cuyo artículo 11 se contiene el convenio arbitral- " carece de eficacia en virtud de la resolución contractual acordada por ambas partes en mayo de 2017".

En esta línea precisan los hechos segundo y tercero de la demanda los siguientes extremos:

El 12.05.2017, como consecuencia de las desavenencias entre los socios de VIABILITY, GRUPO CAMER abrió un plazo para que los socios de VIABILITY presentasen sus propuestas para continuar con el *Contrato de coordinación [prestando servicios a CAMER de gestión (v.gr., llevanza de libros), coordinación (v.gr., recepción de envíos y de llamadas en horario comercial en su sede) y negociación y realización de acuerdos comerciales]*, estableciendo la siguiente condición para la aceptación de propuestas: " 6º *Renuncia al contrato en vigor de VIABILITY con GRUPO CAMER para poder concurrir a la elección de una nueva coordinación por petición de una de las partes de VIABILITY CONSULTORES, S.L.*".

Postula la actora que de lo anterior se sigue, inequívoca, la conclusión de que " *la simple presentación de la propuesta supone la aceptación de las condiciones y la renuncia al contrato anterior*".



D. Felix , administrador de VIABILITY, presentó su propuesta en los siguientes términos:

' Felix *renunciaría al Contrato de VIABILITY CONSULTORES, si no hay antes acuerdo de socios de la consultoría, y si se decide darme la gestión en el seno de la Asamblea General GRUPO CAMER en las mismas condiciones que marca el contrato actual* . En mi caso estoy dispuesto a indemnizar a mi socio, incluso marcando en Grupo Camer una retención o desviación de honorarios mensuales para hacerlos llegar directamente a mi socio y no haya controversia en este sentido, aunque este tema no está cerrado entre socios sí estaría dispuesto a indemnizar con 1.000 euros mensuales como pago de su 50% durante cuarenta meses". El resaltado es nuestro.

A lo que añade la demanda de anulación (hecho 4º):

Toda vez que no ha existido acuerdo entre los socios y que el Grupo Camer le ha dado la gestión del contrato a D. Felix , hay que entender que la entidad VIABILITY CONSULTORES ha renunciado al contrato en vigor con el GRUPO CAMER, decayendo así la sumisión a tribunal arbitral.

Acompaña la demanda la documental consistente en los Laudos impugnados, el Contrato de 2009, el Acta de 12 de mayo de 2017 -en la que CAMER acordó abrir un plazo para que los socios de VIABILITY presentasen sus propuestas-, el Acta de 5 de junio de 2017 conteniendo la propuesta de D. Felix , y la propuesta enviada por el otro socio de VIABILITY, D. Eliseo , en la que también figura la condición impuesta por el Grupo Camer.

La demandada opone que la solicitud de anulación se basa en una documental que ya fue valorada por la Árbitero, sin que pueda discutirse de nuevo la cuestión controvertida en la acción de anulación; no existiría, pues, motivo alguno de nulidad. Recuerda, en este sentido, " *el principio de autonomía o separabilidad del convenio arbitral*" (art. 22.1 LA), que determina que aun en la hipótesis de que el Contrato que lo contiene fuese declarado nulo -lo que por cierto no es el caso- ello no determinaría *per se* la nulidad del convenio arbitral.

Llama la atención, en particular en lo que atañe a los alegatos de la actora -la demandada se limita a decir lo que hemos expresado-, que nada refiera sobre el raciocinio del Laudo dando cuenta de por qué entiende subsistente el Contrato de 2009 en el que consta el convenio arbitral.

En este punto, el Laudo apoya su conclusión sobre la subsistencia del convenio arbitral -no habría mediado una sucesión contractual con decadencia de aquél- en los siguientes argumentos (§§ 66 a 73):

<< Como se explicó en el Laudo Parcial, a pesar del requisito relativo a la renuncia al Contrato 2009 impuesto por la Junta Directiva a los socios de Viability mediante Acta de 12 de mayo de 2017, tras la recepción de la oferta del Sr. Felix (documento R-2), la Junta Directiva de CAMER aceptó la continuidad de la prestación del servicio de coordinación bajo la gerencia del Sr. Felix , siempre que CAMER no tuviese que abonar en ese momento el coste de la indemnización por la salida del Sr. Eliseo (Doc. C-32, pág. 4).

La anterior decisión fue explicada por la Junta Directiva a través de un comunicado a los asociados en octubre de 2017 en el que se indicó, de forma resumida, que se trataba de cambios sobrevenidos a raíz de ciertos problemas detectados entre los dos socios de Viability, y quejas por parte del Sr. Eliseo , ajenos a la voluntad de la Junta Directiva (Doc. C-20 c):

'En reunión de la Junta Directiva del día 12.05.2017... Eliseo comenta que él se quiere marchar ya, y que quiere llevar él, junto a su mujer, las gestiones de la Asociación, bien en el seno de Viability, si llega a un acuerdo con Felix , o fuera de Viability... Se consulta a Felix si estaría dispuesto a llevarla él también sin Eliseo si la decisión de los socios fuese finalmente quedársela uno, a lo que Felix contesta que él también estaría dispuesto...

A propuesta del Presidente, la Junta Directiva acuerda que ambos coordinadores presentaran en sobre cerrado, y con envío al Presidente, sus propuestas para que sean presentadas y debatidas en una asamblea general como indican los Estatutos...

*Y la condición que les pedíamos y por otra parte muy importante para CAMER era la renuncia al contrato en vigor que CAMER tiene firmado con Viability, pues si las dos partes no firmaban la **renuncia** CAMER no puede decidir quedarse con una parte de Viability echando a la otra porque como podéis leer en el Contrato que os envié a todos existe una cláusula en la que dice que habrá que indemnizar a Viability con una cantidad que venía a corresponder a 30 días año por consultor, que en estos momentos serían si se toman cifras de 2016 de 93.724,53 si el Juez dice a una parte o el doble si el Juez dice la totalidad a Viability... El día 5 de junio de 2017 se reúne en Madrid la Junta Directiva y por unanimidad decide... dar la oferta por conforme... le damos la gerencia y la interlocución... **DEL CONTRATO QUE EXISTE DESDE EL AÑO 98 A NOMBRE DE Felix Y DESDE 2009 A LA SOCIEDAD VIABILITY CONSULTORES**, a Felix y que en caso de que no se solucione el problema entre los socios de la empresa contratada por CAMER para llevar la coordinación, será en caso de que quede uno de los dos, entre ambos resolver el tema de la indemnización de uno sobre otro, **PORQUE CAMER NO QUIERE HECHAR (sic) A NADIE SON ELLOS LOS QUE TIENEN PROBLEMAS ENTRE ELLOS Y NO NOSOTROS CON NINGUNO DE ELLOS**".*



Los resaltados están en el original que se transcribe y son también del Laudo.

La mención a la renuncia al Contrato 2009, por tanto, se incluyó expresamente para evitar pagar al socio saliente una indemnización por resolución en un momento en el que no era intención de la Junta resolver el contrato (con la consecuente indemnización), sino que habían sido los socios quienes habían optado por variar la forma en la que continuaría prestándose el servicio. Es más, no se ofrece al Sr. Felix un nuevo contrato, sino que se confirma que se mantiene bajo su gerencia e interlocución exclusiva el mismo contrato que existe desde el año 1998 y se prevé incluso la posibilidad de que un socio reclame parte de la indemnización frente al otro a pesar de no haber llegado aún el momento de la resolución definitiva del contrato.

A pesar de la desestimación en el Laudo Parcial de la objeción a la Jurisdicción formulada por CAMER, la Demandada ha reiterado en su contestación a la Demanda y en sus conclusiones la objeción...

La objeción reiterada deber ser, nuevamente, desestimada.

En primer lugar, porque tal nuevo contrato nunca se suscribió formalmente, limitándose el Sr. Felix a indicar que renunciaría si no había antes acuerdo entre los socios, sin que exista constancia de que no se lograse dicho acuerdo.

En segundo lugar, porque se corresponde con lo informado a los asociados, a quienes se indicó que la relación continuaba igual, simplemente se le daba al Sr. Felix la gerencia e interlocución del mismo Contrato 2009 (Doc. C-20 c).

Y, en tercer lugar, porque los pagos que ha continuado realizando CAMER tras la supuesta renuncia y suscripción de un nuevo contrato con el Sr. Felix han continuado realizándose a Viability (Documento R-23). El Contrato 2009, por tanto, continúa vigente, incluyendo el reconocimiento de antigüedad en él contenido respecto del Contrato 1998 >>.

SEGUNDO.- El examen, *in casu*, de si existe o no convenio arbitral ha de efectuarse teniendo en cuenta los siguientes parámetros de enjuiciamiento -amén de las genéricas exigencias constitucionales de motivación prohibitivas de la arbitrariedad, de la contravención de las reglas de la lógica y del error patente...-, que pasamos a reseñar.

1. Criterios de enjuiciamiento.

Lo primero que, de un modo general, hemos de recordar, con nuestra **Sentencia 24/2018, de 24 de mayo** (FJ 4º.1) -roj STSJ M 2724/2018, es cómo la **STC 1/2018, de 12 de enero**, enfatiza los rasgos que ha de reunir la voluntad de someterse a **arbitraje** y la trascendencia constitucional de que dicha sumisión adolezca de tales caracteres: cuales son la claridad y no equívocidad de la voluntad manifestada, y la libertad en su emisión y no la imposición ni la indebida extensión a tercero.

Dice la STC 1/2018, en su FJ 3º:

El derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce y consagra el artículo 24 CE se refiere a una potestad del Estado atribuida al poder judicial, consistente en la prestación de la actividad jurisdiccional por jueces y tribunales. Esta actividad prestacional permite al legislador, como se ha declarado reiteradamente, su configuración y la determinación de los requisitos para acceder a ella, pues "al ser el derecho a la tutela judicial efectiva un derecho prestacional de configuración legal, su ejercicio y efectividad están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que, en cada caso, haya establecido el legislador, que no puede, sin embargo, fijar obstáculos o trabas arbitrarios o caprichosos que impidan la tutela judicial garantizada constitucionalmente" (STC 17/2008, de 31 de enero , FJ 3, por todas).

Ha de partirse de la idea de que la configuración del **arbitraje** como vía extrajudicial de resolución de las controversias existentes entre las partes es un "equivalente jurisdiccional", dado que las partes obtienen los mismos resultados que accediendo a la jurisdicción civil, es decir, una decisión al conflicto con efectos de cosa juzgada (por todas, SSTC 15/1987, de 6 de febrero, y 62/1991, de 22 de marzo). La exclusividad jurisdiccional a que alude el artículo 117.3 CE no afecta a la validez constitucional del **arbitraje**, ni vulnera el artículo 24 CE. En relación con el sometimiento de controversias al **arbitraje**, este Tribunal ha reiterado que, si bien el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE) tiene carácter irrenunciable e indisponible, **ello no impide que pueda reputarse constitucionalmente legítima la voluntaria y transitoria renuncia al ejercicio de las acciones en pos de unos beneficios cuyo eventual logro es para el interesado más ventajoso que el que pudiera resultar de aquel ejercicio. A esos efectos, se ha incidido en que dicha renuncia debe ser explícita, clara, terminante e inequívoca y si bien, por la protección que se debe dispensar a la buena fe, se ha declarado que la renuncia puede inferirse de la conducta de los titulares del derecho, no es lícito deducirla de una conducta no suficientemente expresiva del ánimo de renunciar (por todas, STC 65/2009, de 9 de marzo , FJ 4). Esta circunstancia es lo que ha determinado que se haya considerado contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) la**



imposición obligatoria e imperativa del sometimiento a arbitraje (por todas, STC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3).

Hay que subrayar, como se ha hecho en anteriores ocasiones, que el **arbitraje** en cuanto equivalente jurisdiccional, se sustenta, en la autonomía de la voluntad de las partes plasmada en el convenio arbitral. Es "un medio heterónomo de arreglo de controversias que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de los sujetos privados (art. 1.1 CE)" (STC 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 1). Dicha Sentencia, en su fundamento jurídico 4, resalta la **importancia de la nota de voluntariedad en el arbitraje** "lo que constitucionalmente le vincula con la libertad como valor superior del ordenamiento (art. 1.1 CE). De manera que no cabe entender que, por el hecho de someter voluntariamente determinada cuestión litigiosa al **arbitraje** de un tercero, quede menoscabado y padezca el derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución reconoce a todos. Una vez elegida dicha vía, ello supone tan sólo que en la misma ha de alcanzarse el arreglo de las cuestiones litigiosas mediante la decisión del árbitro y que el acceso a la jurisdicción -pero no su 'equivalente jurisdiccional' arbitral, SSTC 15/1989, 62/1991 y 174/1995 - legalmente establecido será sólo el recurso por nulidad del Laudo Arbitral y no cualquier otro proceso ordinario en el que sea posible volver a plantear el fondo del litigio tal y como antes fue debatido en el proceso arbitral. Pues como ha declarado reiteradamente este Tribunal, el derecho a la tutela judicial efectiva no es un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho prestacional, sólo ejercitable por los cauces procesales existentes y con sujeción a su concreta ordenación legal (SSTC 99/1985, 50/1990 y 149/1995, entre otras)".

Ello quiere decir que la falta de la necesaria concurrencia de la voluntad de ambas partes litigantes para someterse a este mecanismo extrajudicial de resolución de conflictos y su imposición a una de ellas, en principio, no se compadece bien con el básico aspecto contractual del arbitraje y con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que garantiza el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales (art. 24.1 CE). La razón estriba en que ha de entenderse que en el mecanismo arbitral, la renuncia al ejercicio del derecho fundamental proviene de la legítima autonomía de la voluntad de las partes, que, libre y voluntariamente, se someten a la decisión de un tercero ajeno a los tribunales de justicia para resolver su conflicto, y ello, correctamente entendido, no implica una renuncia general al derecho fundamental del artículo 24 CE, sino a su ejercicio en un determinado momento, no quebrantándose principio constitucional alguno (SSTC 174/1995, 75/1996 y 176/1996). Precisamente por su naturaleza alternativa a la jurisdicción ordinaria, la STC 174/1995 afirmó que el artículo 38.2, párrafo primero, de la Ley de ordenación de los transportes terrestres, que imponía un **arbitraje** obligatorio e imperativo, excluyente del acceso a la jurisdicción, resultaba contrario al derecho a la tutela judicial efectiva. Allí se afirmó además que "[n]o se opone a esta conclusión el posible control final por los órganos judiciales, a que aluden el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal con referencia al recurso de nulidad del laudo previsto en el art. 45 de la Ley de Arbitraje. La objeción tendría consistencia si dicho control judicial no estuviera limitado -como lo está- a su aspecto meramente externo y no de fondo sobre la cuestión sometida al **arbitraje**; pero al estar tasadas las causas de revisión previstas en el citado art. 45, y limitarse éstas a las garantías formales sin poderse pronunciar el órgano judicial sobre el fondo del asunto, nos hallamos frente a un juicio externo (STC 43/1988 y Sentencias del Tribunal Supremo que en ella se citan) que, como tal, resulta insuficiente para entender que el control judicial así concebido cubre el derecho a obtener la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 C.E. "

En plena sintonía con estos criterios de la doctrina constitucional, esta Sala ha venido recordando con reiteración ciertos postulados comúnmente asumidos sobre las características que ha de reunir la voluntad de someterse a arbitrase para poder ser reputada como tal.

Así, hemos dicho en el FJ 2º de nuestra Sentencia **14/2017, de 28 de febrero** (roj STSJ M 1752/2017):

"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. Como señala, 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),

"El convenio arbitral, como es sabido, es el acuerdo de las partes para someter a **arbitraje** las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación o ámbito jurídico, contractual o no contractual. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia impera a la hora de examinar su existencia o validez un criterio antiformalista, que considera innecesarias fórmulas rituales, aunque sea exigible, de acuerdo con el artículo 9.3 LA, la forma escrita en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, teles, fax u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o del intercambio de escritos de demanda y contestación en que su existencia sea afirmada por una parte y no negada por la otra (art. 9.5 LA). **Es, por tanto esencial que la voluntad de las partes de someter su controversia, actual o futura, a arbitraje sea patente y perceptible** ."



"La Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **arbitraje**, en su art. 9.1, ha hecho desaparecer la exigencia de que el convenio arbitral debe expresar la voluntad de forma "inequívoca", término éste que sí se recogía expresamente en el art. 5.1 de la anterior ley de **arbitraje** vigente hasta el 26 de marzo de 2004 (Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de **Arbitraje**), lo que tiene su sentido dada la proclamación del antiformalismo a que se refiere incluso la Exposición de Motivos de la actual Ley en su apartado III".

Pero la actual ley de **arbitraje** sigue exigiendo la existencia de voluntad a fin de que sea válido el convenio arbitral, es decir, ha de ser patente el deseo de las partes de acudir a **arbitraje**, extremo esencial (...), lo que no es sino mera consecuencia de la naturaleza del convenio arbitral al desplazar voluntariamente la jurisdicción, encomendando la resolución de los conflictos que puedan surgir a los árbitros(...). Y, (...) esta voluntad de las partes de acudir a **arbitraje** puede expresarse en las diferentes formas recogidas en el art. 9 LA, es decir, de forma expresa o de forma tácita, ya que la voluntad contractual del convenio arbitral no tiene, en principio, ninguna característica que la diferencie de la voluntad negocial general".

En la misma línea de pensamiento esta Sala ha proclamado con reiteración que " es axioma incontrovertido que la interpretación extensiva de la cláusula arbitral -a terceros que no la han suscrito o a situaciones o ámbitos de aplicación no comprendidos claramente en ella- ha de estar sólidamente sustentada, no solo por la exigencia de la voluntad de sumisión y por escrito como fundamento de la existencia del convenio arbitral (arts. 9.1 y 9.3 LA) -- lo que no excluye su emisión tácita, deducida de actos concluyentes, v.gr., por falta de oposición al **arbitraje** incoado (art. 9.5 LA) , en particular en casos no concernidos por la normativa tuitiva de consumidores y usuarios, donde no se trata solo de entender emitida una libre declaración de voluntad, sino que se requiere una negociación expresa del contenido del contrato -- , sino porque, al fin y a la postre, la inferencia de esa voluntad lleva aparejada una radical consecuencia jurídica: nada más y nada menos que la renuncia al derecho de acceso a la jurisdicción, "núcleo duro" -en locución del TC- o "contenido esencial" -en expresión de la Constitución misma (art. 53.1 CE) del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)" (**SS. 2/2015** , de 13 de enero -FJ 4 , roj STSJ M 19 **7/2015** -; **7/2015**, de 20 de enero -FJ 2, roj STSJ M 201/2015 ; **25/2015** , de 25 de marzo -FJ 3 , roj STSJ M 32 **79/2015** ; **79/2015**, de 3 de noviembre -FJ 3, roj STSJ M 15511/2015 ; **31/2016** , de 13 de abril -FJ 3, roj STSJ M 3292/2016), **14/2017** , de 28 de febrero (FJ 2, roj STSJ M 1752/2017) y **23/2018, de 22 de mayo** (FJ 2, roj STSJ M 5933/2018). Y ello por la razón supra reseñada: la acción de anulación responde a motivos tasados, que no permiten un nuevo y pleno enjuiciamiento del *thema decidendi* sometido a la consideración de los árbitros.

Y no cabe dudar -como dijimos en las **Sentencias 75/2016** , de 13 de diciembre , y **2/2015** , de 13 de enero , y señala también la **STSJ País Vasco 8/2015** , de 23 de septiembre , supra reseñada- de que a esa renuncia, de tanta relevancia constitucional, le son aplicables los requisitos generales de la renuncia de derechos, a saber: la claridad, el sentido terminante de la misma. 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 suma: *in dubio, pro iurisdictione*".

"Conscientes de que nos hallamos ante una cuestión en según qué casos muy discutida, también hemos reparado en la existencia de decisiones dispares en la jurisprudencia atendiendo a las circunstancias de cada caso. Así, como dijimos en las **Sentencias de esta Sala 68/2014** , de 16 de diciembre (FJ 4, roj STSJ M 15736/2014), y **2/2015** , de 13 de enero -FJ 4, roj STSJ M 197/2015 -, entre otras, no se puede ignorar que, en ocasiones, el Tribunal Supremo ha negado la llamada extensión o transmisión del convenio arbitral a quienes no lo han suscrito: por ejemplo, la **STS 567/2007, de 27 de mayo** (ROJ STS 4499/2007), en que la Sala Primera no ha permitido extender la cláusula arbitral que prevén los Estatutos de una Comunidad para dirimir las controversias entre comuneros a las reclamaciones de éstos contra la Comunidad o de aquélla contra éstos; o también la **STS 26/2010, de 11 de febrero** (ROJ STS 1669/2010), que tampoco ha autorizado la extensión de la cláusula arbitral firmada por la empresa a su administrador, demandado junto con la empresa en su calidad de tal. En otros supuestos, en cambio, la Sala Primera expresamente admitió la extensión o transmisión del convenio arbitral incluso a tercero que no lo ha suscrito, **pero que está directamente implicado en la ejecución del contrato** , en el caso, por su condición de avalista (supuesto resuelto por la **STS de 26 de mayo de 2005** , ROJ STS 3403/2005 -y analizado también por la **Sentencia de esta Sala 64/2015, de 16 de septiembre** , FJ 3º, roj STSJ M 10502/2015)".

En el mismo sentido, a modo de ejemplo, nuestra **Sentencia 20/2017, de 21 de marzo** (FJ 4º, roj STSJ M 3280/2017), donde, en total congruencia con lo que antecede, también recordábamos (FJ 4º), 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: este Tribunal ha conferido especial trascendencia a la coherencia que la pretensión de anulación guarde con la propia conducta del



recurrente, lo cual a su vez también es expresión del principio general de buena fe, del que es concreción la máxima *ne venire contra factum proprium* (v.gr., S 13.2.2013, ROJ STSJ M 8205/2013; *mutatis mutandis*, S. 22.7.2013, ROJ STSJ M 8247/2013; y, más recientemente, SSTSJ Madrid de 16 de diciembre de 2014, 13 de enero, 17 de febrero y 3 de marzo de 2015, 16 de febrero y 20 de diciembre de 2016 - en recursos de anulación 36/2014, 45/2014, 26/2014, 95/2014, 71/2015 y 69/2016, respectivamente).

De ahí que esta Sala venga aceptando sin dificultad alguna la extensión de la cláusula arbitral a terceros en casos de sucesión contractual, con la correspondiente asunción de derechos y obligaciones, y, entre ellas, la de sumisión a **arbitraje** (S 13.2.2013, ROJ STSJ M 8205/2013; S. 68/2014, de 16.12; S. 2/2015, de 13.1; y, *mutatis mutandis*, S. 22.7.2013, ROJ STSJ M 8247/2013). Teniendo presente, claro está, que en tales situaciones era inconcusa la mismidad de la relación contractual, y sin que ello signifique que el inicio de una relación jurídica con sumisión a **arbitraje** permita extender ese consentimiento a contratos ulteriores, no previstos en el pacto inicial y modificativos de sus condiciones -expresivos de una nueva relación jurídica aun cuando guarde relación con otra precedente-, en las que aquella sumisión no tiene lugar (v.gr., en tal sentido, STSJ Cataluña 16.05.2013, ROJ STSJ Cat 5343/2013), o a situaciones de hecho anteriores al prístino momento de vigencia del convenio arbitral -exégesis *pro praeterito* reprobada por nuestra Sentencia 2/2015.

Ahora bien, como asimismo hemos dicho, entre otras, en la **Sentencia 77/2016, de 20 de diciembre** -roj STSJ M 13752/2016 - " *lo anterior -que veda exégesis extensivas del convenio arbitral sin el debido fundamento- ha de conciliarse con otro postulado elemental, a saber: que la congruencia en el arbitraje tiene un matiz diferencial respecto del proceso civil cuando se atiende a dos características del arbitraje puestas de relieve desde antiguo por la jurisprudencia: la búsqueda de la verdad objetiva -con las consiguientes facultades para el árbitro de acordar prueba de oficio-, y la misión pacificadora inherente al arbitraje, que exige decidir suficientemente la controversia: de ahí, por ejemplo, la atenuación de la rigidez de la preclusión al conformar el thema decidendi en el procedimiento arbitral, por oposición a la que impera en la jurisdicción civil (v.gr., en tal sentido, siempre que se respete la contradicción, S. AP Madrid, Sec. 12ª, de 28 de diciembre de 2005 ; S. AP Badajoz, Sec. 3ª, de 17 de mayo de 2006) ; de ahí que la fijación del objeto del arbitraje no exija, ni muchísimo menos, la precisión del suplico de una demanda, ni tenga los límites temporales para su determinación previstos en la LEC (v.gr., art. 401) ; y de ahí también la frecuencia con que, al cumplir su función pacificadora, los árbitros hayan de integrar, ampliándola, la causa debatida, en orden a decidir suficientemente sobre ella, analizando, por ejemplo, aspectos que sea consecuencia lógica de la pretensión formulada aun no cuando no hayan sido alegados de forma explícita. A este cometido alude una reiterada jurisprudencia, que también señala la necesidad de conciliar estos criterios aplicables al arbitraje con la rigurosa observancia de la interdicción de indefensión.*

En suma: por una parte, se ha de guardar la debida cautela para no incurrir en una exégesis extensiva o en una aplicación analógica que traspase el ámbito de la sumisión a arbitraje realmente querido por las partes; pero, por otra, no se debe confundir la extralimitación en la sumisión con una interpretación restrictiva de los términos del convenio, que yugule la función pacificadora del arbitraje al no permitir, con excesivo rigorismo, una solución integral de la controversia que evite nuevos litigios" (FJ 8º).

En este mismo sentido, más recientemente, las **Sentencias de esta Sala 5/2018, de 30 de enero** -FJ 2º, roj STSJ M 928/2018) y **6/2021, de 2 de marzo** (FJ 3º.1.A, roj STSJ M 23/2021).

2. Decisión de la Sala .-

La decisión desestimatoria de la demanda de anulación se representa como evidente.

De entrada, porque el Laudo expone cumplidamente y sin atisbo alguno de arbitrariedad -incluso, aunque no sea determinante, sin óbice relevante a sus argumentos por la actora- las razones por las que entiende subsistente el "Contrato de 2009", donde se contiene la cláusula arbitral que justifica la competencia de la Arbitro: es muy significativo en este sentido, desde el punto de vista de la coherencia con los propios actos -tal y como queda reseñado-, que CAMER haya seguido efectuando sus pagos a VIABILITY en cuanto tal. Pero es que además, aunque en hipótesis no aceptada por el Laudo cupiese entender que media una cierta novación en el Contrato en lo tocante a la adscripción de la gerencia e interlocución del mismo a uno solo de los socios de VIABILITY, lo cierto y verdad es que la relación jurídica entre las partes sigue sometida en todo lo demás a las mismas condiciones; nada hay que indique lo contrario ni de modo expreso, como sería, v.gr., la rúbrica de un nuevo contrato con sus propias condiciones, ni de modo tácito.

En consecuencia, razonada *in extenso* y sin arbitrariedad la persistencia del Contrato de 2009 y ausente de acreditación una novación del mismo de la que se pudiera inferir inequívocamente la renuncia al **arbitraje** - puesto que inequívoca es la sumisión que en ese Contrato consta-, esta Sala no puede sino apreciar la falta de justificación de la pretensión de la actora sobre la decadencia del convenio arbitral.

El motivo es desestimado.



TERCERO.- Rechazadas totalmente las pretensiones de la demanda, es obligado, conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , imponer a la parte demandante las costas causadas en este procedimiento, pues tampoco pueden apreciarse serias dudas de hecho o de derecho en el asunto planteado.

Vistos los artículos de aplicación

FALLAMOS

DESESTIMAMOS la demanda de anulación del Laudo arbitral de 25 de octubre de 2019 y del Laudo de aclaración y complemento de 3 de diciembre de 2019, dictados por D^a. Alba Briones en el Procedimiento Arbitral 2901-18/AM, administrado por la Corte de Arbitraje de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid; demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Ana Lázaro Gogorza , en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE COMERCIANTES ASOCIADOS DE MAQUINARIA, EQUIPAMIENTO Y RESTAURACIÓN (GRUPO CAMER) ; con expresa imposición a la parte demandante de las costas causadas en este procedimiento.

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.

FONDO DOCUMENTAL CENDO