

Roj: **STSJ GAL 1998/2022 - ECLI:ES:TSJGAL:2022:1998**Id Cendoj: **15030310012022100045**Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**Sede: **Coruña (A)**Sección: **1**Fecha: **17/03/2022**Nº de Recurso: **15/2021**Nº de Resolución: **18/2022**Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**Ponente: **JOSE ANTONIO VARELA AGRELO**Tipo de Resolución: **Sentencia****T.S.X.GALICIA SALA CIVIL/PENAL****A CORUÑA****SENTENCIA: 00018/2022****tribunal superior de justicia de galicia**

A Coruña, diecisiete de marzo de dos mil veintidós, la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, constituida por el Excmo. Sr. Presidente don José María Gómez y Díaz-Castroverde y los Ilmos. Sres. Magistrados don José Antonio Varela Agrelo y don Fernando Alañón Olmedo, dictó

en nombre del rey

la siguiente

S E N T E N C I A

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, tramitó el Juicio Verbal número 15/2021, derivado del ejercicio de la acción de nulidad de Laudo Arbitral efectuada por la entidad mercantil PEREGRINUS RIAS BAIXAS,SL, representada por el procurador don Xacobo Zúñiga Janeiro y con la dirección letrada de doña Silvia Rodríguez Borrajo, contra el laudo arbitral dictado en Ourense, el 12/08/20, por D. Félix José Menor Fernández, que en su día fue promovido por don Nazario , aquí demandado.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. José Antonio Varela Agrelo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En fecha 6/10/2020 se presentó en el Servicio Común de Registro de este T.S.J. de Galicia, por el procurador de los Tribunales, don Xacobo Zúñiga Janeiro, en nombre y representación de la entidad mercantil PEREGRINUS RIAS BAIXAS, S.L., escrito de demanda (acompañada de documental) ejercitando la Acción de Anulación del Laudo Arbitral dictado en fecha 12/08/20, por D. Félix José Menor Fernández, nombrado árbitro por las partes en convenio arbitral de 22 de marzo de 2018, frente al demandado don Nazario , en la que después de alegar lo que estimo oportuno termina con el SUPLICO: de que se dicte sentencia "por la que se anule y se deje sin efectos el laudo arbitral dictado por don Félix José Menor Fernández en fecha 12 de agosto de 2020, imponiendo las costas del presente proceso a la parte contraria en caso de oponerse a las pretensiones aquí solicitadas conforme al artículo 394.1 de la LEC".

SEGUNDO: Mediante Decreto del Sr. Letrado de la Sala de 23/11/2020 se acordó la admisión a trámite de la demanda y su traslado al demandado.

TERCERO: La procuradora doña Esther Cereijo Ruiz, en nombre y representación de don Nazario , compareció en los autos y contestó a la demanda el 13/01/2021 solicitando que en su día se dicte sentencia: "por la que se desestime la demanda formulada por la representación de Peregrinus Rias Baixas SL, con expresa imposición de costas a la actora, todo ello a los efectos legales que correspondan".



CUARTO: Se dio traslado a la actora para adicionar prueba. Por providencia de fecha 3/03/2021, se acordó: "Conforme a lo establecido en el artículo 283.1 y 2 LEC procede inadmitir la prueba de interrogatorio y la testifical solicitada por la parte demandante, así como la de interrogatorio y testifical solicitada por la parte demandada, al no precisarse por una y otra parte qué relación guardan dichas escuetas propuestas con el objeto del proceso o en qué medida pueden contribuir a esclarecer la controversia.-Respecto de la prueba documental, se admite únicamente la aportada con la demanda, sin perjuicio de que en su momento se recabe por la Sala copia del expediente arbitral.-Y por lo que se refiere a la petición de vista solicitada por ambos litigantes se resolverá igualmente en su momento". Contra dicha providencia se interpuso recurso de reposición que después de los traslados correspondientes, se resolvió por Auto de fecha 27/04/2021, en el que se acuerda: " **1.** Desestimar el recurso de reposición interpuesto por la representación procesal de la mercantil Peregrinus Rías Baixas S.L., frente a la providencia dictada con fecha del pasado 3 de marzo, la cual confirmamos. - **2.** Decretar la pérdida del depósito constituido para recurrir. -Este Auto es firme y contra el mismo no cabe recurso."

QUINTO: Por providencia se interesó del árbitro la remisión del expediente, y después de varios requerimientos con apercibimiento, lo que verificó con fecha 24/02/2022, pasando los autos al Magistrado Ponente para resolver y mediante providencia de 14/03/2022 la Sala acordó señalar para el siguiente día quince de marzo para deliberación, votación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: SOBRE LA CUESTION CONTROVERTIDA

En el marco de la relación de compraventa de los activos de un negocio de hostelería que unió a las partes, se suscitó discrepancia sobre la entrega de una parte del precio, que estaría vinculada a la condición de la legalización definitiva de la actividad.

Al amparo del convenio arbitral, incluido en el citado contrato de 22 de marzo de 2018, el vendedor instó el procedimiento arbitral ante el árbitro y letrado de la ciudad de Orense don Félix J Menor Fernández.

El citado árbitro, que fue objeto de recusación no aceptada, dictó laudo el 12 de agosto de 2020 resolviendo en favor de la parte vendedora. La parte compradora, disconforme con el mismo, planteó demanda de anulación apoyándose en:

- a) ser el lado contrario al orden público (art.41.1.f)
- b) no haber notificado debidamente las actuaciones arbitrales (art.41.1.b)
- c) no haber ajustado las reglas del **arbitraje** al acuerdo de las partes (art. 41.1.d)

SEGUNDO: SOBRE LA AUSENCIA DE NOTIFICACION DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES

Como quiera que cualquiera de las causas alegadas, por sí, justifica la anulación, acudimos, en primer lugar, a aquella que aparece como más evidente.

Alega la demandante que se enteró del inicio del procedimiento arbitral por el traslado de la demanda, negando que se le hubiese comunicado el inicio del proceso de **arbitraje**, así como las condiciones por las que se iba a regir. Esta circunstancia no sería baladí, pues llevó al árbitro a la desestimación de la recusación por extemporánea. Además, se aduce que llama la atención que, en el laudo, en el apartado referente al seguimiento del procedimiento, no aparezcan reflejadas las fechas de cada actuación. Tampoco se dirige, como se desprende del laudo arbitral, escrito a las partes comunicando que se practicará prueba testifical, sin darles la oportunidad para solicitar ser oídos o que sea practicada a su presencia.

Interesa en este punto traer a colación la doctrina sobre la cuestión. Así, por ejemplo, la STSJ de Madrid 12/2020 de 3 de Marzo:

*"La Sala, vistos los alegatos de la actora, ha de partir de una doctrina constitucional conteste relativa a la interdicción de la indefensión en materia de actos judiciales de notificación y, en particular, de garantías ineludibles en el acceso a la jurisdicción, que son extensibles al **arbitraje**, dada su naturaleza de " equivalente jurisdiccional " (por todas, SSTC 176/1996 y 1/2018), y controlables a través de la acción de anulación ex art. 41.1.f) LA, a saber: 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].

Lo anterior implica básicamente, en lo que aquí interesa, que sí, 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 , FJ 1 ; 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].

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 (en nuestro ámbito, 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) , FJ 3]. 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]. Y máxime en procesos de la índole que nos ocupa: en palabras de la STC 289/1993 (FJ 4) analizando un supuesto de desahucio, "es razonable entender que, en circunstancias normales, el emplazamiento de cualquier miembro de la familia en el domicilio familiar, al menos en este tipo de procesos civiles sobre derechos patrimoniales, es suficiente para evitar la indefensión, salvo que concurren factores excepcionales que corresponde mostrar al que los alega. Así lo han entendido, en supuestos similares, las SSTC 198/1987 y 194/1988 ".

Mas todo ello en el bien entendido de que el medio empleado para la notificación ha de ser susceptible de contar con un acuse de recibo para que pueda tener eficacia a efectos del cómputo del plazo de caducidad (entre otras, Sentencias de esta Sala 36/2014 , de 9 de junio , -FJ 2, ROJ STSJ M 10341/2014 - y 64/2014 , de 18 de noviembre FJ 2, ROJ STSJ M /2014).

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)

El examen del expediente arbitral, que solo pudo ser conseguido tras múltiples requerimientos al árbitro, debiendo ser apercibido de incurrir en delito de desobediencia, permite comprobar una irregular tramitación, ya que no consta ningún acuerdo procedimental, limitándose lo remitido a un conglomerado documental, sin orden alguno, que, sin embargo, permite concluir la ausencia de justificante de recepción por el demandante de la comunicación del inicio del expediente, cuestión relevante si se tiene en cuenta el motivo de rechazo de la recusación, así como la total ausencia de posibilidad de participar en la prueba practicada, que, hay que suponer(nada consta del acuerdo de su práctica), fue acordada de oficio por el árbitro, pero sin traslado alguno a las partes y ,por tanto, sin posibilidad de intervención, lo que comporta una nítida vulneración del artículo



24 de la ley de **arbitraje** y del correcto desarrollo del procedimiento, especialmente exigible en un **arbitraje** de derecho.

La consecuencia, sin necesidad de acudir al análisis de los otros motivos, es la estimación de la demanda.

TERCERO. COSTAS

De acuerdo con lo previsto en el art. 394 de la LEC las costas han de imponerse a la parte demandada.

En atención a lo expuesto y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Se estima la demanda interpuesta por el Procurador don Xacobe Zuñiga Janeiro, en nombre y representación de PEREGRINUS RIAS BAIXAS SL., y en consecuencia se anula y deja sin efecto el laudo arbitral dictado por don Félix J. Menor Fernández en fecha 12 de agosto de 2020, con imposición de costas a la parte demandada.

Esta sentencia es firme, y contra la misma no cabe recurso.

Notifíquese a las partes y póngase en conocimiento del Árbitro.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ