



Roj: **STSJ M 11540/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:11540**

Id Cendoj: **28079310012024100406**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/10/2024**

Nº de Recurso: **23/2024**

Nº de Resolución: **41/2024**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **JACOBO VIGIL LEVI**

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: 28.079.00.2-2024/0203307

Procedimiento: Asunto Civil 23/2024Nulidad laudo arbitral 14/2024

Materia:Arbitraje

Demandante:D. Victorino

PROCURADORA Dña. ANA FLOR MARTINEZ BLANCO

Demandado:ELYSIAN PATH S.L.

PROCURADORA Dña. MARIA BELEN MONTALVO SOTO

S E N T E N C I A N º 41/2024

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO

D. JACOBO VIGIL LEVI (Ponente)

D. JESÚS SANTOS VIJANDE

En Madrid, a veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro

Visto ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el presente rollo nº NLA 14/2024 (ASUNTO CIVIL 23/2024), siendo parte demandante la Procuradora Dña. ANA FLOR MARTÍNEZ BLANCO, en representación de D. Victorino y como parte demandada Dª. ANA BELÉN MONTALVO SOTO, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la mercantil ELYSIAN PATH, S.L.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JACOBO VIGIL LEVI, que expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.-El día 29 de mayo de 2024, tuvo entrada en esta Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, demanda en ejercicio de la ACCIÓN DE ANULACIÓN contra el Laudo dictado por la Corte de Arbitraje de Madrid el día 27 de marzo de 2023, presentada por la Procuradora Dña. ANA FLOR MARTÍNEZ BLANCO, en representación de D. Victorino, contra ELYSIAN PATH, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales Dª. ANA BELÉN MONTALVO SOTO por la que la actora solicita se dicte sentencia acordando la anulación del laudo impugnado, dejándolo sin efecto, con expresa imposición de costas a la parte demandada.



SEGUNDO.- Por Decreto de fecha 28 de junio de 2024 se admitió a trámite la citada demanda de anulación, acordando dar traslado a la parte demandada, a la que se emplazó en legal forma, para contestación de la demanda formulada.

TERCERO.- Comparecida la parte demandada en el plazo fijado, formuló escrito de contestación a la demanda, oponiéndose con base en las alegaciones que estimó procedentes y solicitando la desestimación del recurso de nulidad interpuesto, con expresa imposición a la parte demandante de las costas causadas.

CUARTO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 11 de septiembre de 2024, se tuvo por contestada la demanda, dándose traslado a la parte demandante a los efectos del art. 42.1 b) L A.

Por Auto de fecha 23 de septiembre de 2024 se acordó no celebrar vista y fijar fecha para deliberación y resolución.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.-La presente demanda de anulación tiene por objeto la nulidad del Laudo arbitral de derecho dictado por la Corte de **Arbitraje** de Madrid el día 27 de marzo de 2023 en el expediente NUM000 que acuerda en su parte dispositiva:

"270. El Árbitro Único, después de tomar en consideración todos los razonamientos planteados por las Partes en sus respectivos escritos y haber valorado los medios de prueba practicados, resuelve desestimar íntegramente la demanda de impugnación de acuerdos interpuesta por D. Victorino frente a Elysian Path, S.L.

271. Como consecuencia de la íntegra desestimación de la demanda, se imponen las costas a la parte Demandante, de conformidad con lo indicado en el apartado VII de este laudo".

SEGUNDO. -Frente a dicha resolución se insta la presente demanda de anulación del laudo, con base en las alegaciones y fundamentos que se consideraron oportunas y solicitando se estime la nulidad plena del laudo arbitral, dejándolo sin efecto, con expresa condena en costas a la parte contraria en caso de oponerse y, de forma subsidiaria, se anule el pronunciamiento relativo a la impugnación del acuerdo decimoprimer de la junta de socios de 16 de marzo de 2022 relativo a la aprobación de remuneración de los administradores solidarios y se anule el pronunciamiento emitido sobre la impugnación de los acuerdos 1º a 4º de la junta de socios de 7 de octubre de 2022, relativos a lo no distribución de dividendos entre los socios.

En síntesis se alega que la sociedad demandada se constituyó el 15 de noviembre de 2018 y su objeto es la explotación de un restaurante. El demandante es socio minoritario titular del 20,57% del capital. Refiere que desde la constitución de la sociedad se han celebrado únicamente dos juntas de socios, el 16 de marzo y el 7 de octubre de 2022, acordándose en la primera fijar una retribución a los socios administradores y en la segunda la aprobación de las cuentas anuales de los ejercicios de 2018 a 2021 y no distribución de dividendos.

El laudo arbitral desestima la pretensión al considerar caducada la acción de anulación del acuerdo de retribución a los administradores estimando que el demandante interpuso una previa demanda para la designación de árbitro que se considera innecesaria, por lo que no tuvo el efecto de interrumpir el término para el ejercicio de la acción de anulación del acuerdo al resultar innecesaria.

En el laudo impugnado se analiza en primer lugar la posible caducidad de la acción de anulación de los acuerdos sociales que prevé el art. 205.1 de la L.S.C. por un año. Valora que la demandante ejerciera ante el TSJM demanda para la designación y nombramiento de árbitro, pero entiende que dicha demanda no era necesaria para la posterior viabilidad del procedimiento y fue desestimada por sentencia 25/2023 de 19 de junio, por lo que no incide sobre la caducidad alegada. Entiende la demandante reconoció previamente la competencia de la CAM para resolver controversias entre los socios en el procedimiento arbitral 3128-22/AM-SG y admitió la competencia de la CAM mediante la solicitud que ha dado lugar al laudo impugnado. Se pone además de manifiesto que el demandante solicitó ante el TSJM en su demanda para la designación de árbitro que se suspendiera el plazo de impugnación de los acuerdos sociales, y la totalidad de sus pretensiones fueron desestimadas. Concluye así promovido el **arbitraje** el 4 de julio de 2023 la acción para la impugnación de los acuerdos adoptados en Junta de 16 de marzo de 2022 habría caducado.

Valora así mismo que el acuerdo impugnado relativo a la determinación de una retribución para los administradores no es contrario al orden público en tanto que no ha producido una lesión de derechos fundamentales, libertades públicas, otros derechos constitucionales o derechos esenciales del socio que además no fue alegada.

En relación con los acuerdos adoptados el 7 de octubre de 2022 relativos a la aprobación de las cuentas sociales, se analizan las cuestiones formuladas por la demandante relativas a la vulneración del derecho a



la información, vulneración del principio de imagen fiel de la sociedad, del régimen de mayorías del acuerdo impugnado, y se concluye que tales derechos y principios no han sido vulnerado ni que los acuerdos referidos hayan sido impuestos de manera abusiva por la mayoría de los socios. Por cuanto se refiere a los acuerdos adoptados en dicha junta de 7 de octubre de 2022 de no distribución de dividendos se razona que no son abusivos y que el socio puede ejercitar su derecho de separación al amparo del art. 348 bis de la LSC.

TERCERO-.En la demanda que nos ocupa se alega que el laudo impugnado vulnera el orden público al privar al demandante del derecho de acceso a la jurisdicción ordinaria (art. 41.1 f). Argumenta que la decisión impugnada afecta al derecho de la parte en tanto que la decisión adoptada le ha impedido obtener una decisión fundada sobre el objeto de su pretensión.

Se argumenta en segundo término que el laudo impugnado vulnera el orden público en tanto que contiene una valoración de la prueba ilógica, arbitraria o absurda (Art. 41.1 f). Como tercer motivo que la nulidad resulta por contener el laudo una motivación ilógica y arbitraria (art. 41.1 f).

En cuarto lugar se alega la vulneración de la intangibilidad de un laudo arbitral anterior que conoció de la imputación de un pacto de socios celebrado el 15 de noviembre de 2018.

La demandada argumenta que lo que pretende el demandante es una revisión del fondo de la cuestión decidida amparada bajo la aparente contravención del orden público.

CUARTO-.La primera alegación se formula sobre la idea de que la demandante tuvo limitado su derecho de acceso a la jurisdicción, puesto que la indebida apreciación de la caducidad de la acción de anulación del acuerdo de 16 de octubre impugnado, limitó su derecho a obtener una resolución fundada sobre el fondo. Sostiene que la acción para la previa designación de árbitro era necesaria puesto que el convenio arbitral aplicable no designaba ni arbitro ni corte de **arbitraje** y la parte demandada solo accedió a designar arbitro a raíz de aquel procedimiento.

Tiene razón en este punto la demandante. En el art. 20 de los estatutos de constitución de la mercantil ELYSIAN PATH, S.L. (doc. 2 de la demanda) se dice que *"Toda duda, cuestión o divergencia que surja entre la Sociedad y los socios, o entre éstos como tales, ya durante el funcionamiento social o durante el periodo de liquidación, será resuelta, necesariamente, por amigables componedores, conforme a lo establecido en la Ley 60/2003 de 23 de Diciembre, de Arbitraje, reguladora del Arbitraje de Equidad, salvo fuero imperativo."*

En el laudo impugnado se razona que la previa interposición de demanda para el nombramiento de árbitro *"no era en forma alguna necesaria para la viabilidad posterior de la demanda de impugnación de acuerdos sociales, esto es, no resultaba una exigencia del ordenamiento para la acción posterior de impugnación del acuerdo ni resultaba instrumental con respecto a esta"*. Y lo concluye así puesto que *"el Demandante reconoció en primer lugar la competencia de la CAM para resolver las controversias entre los socios de Elysian Path en el procedimiento arbitral 3128-22/AM-SG62; y, en segundo lugar, admitió la competencia de la CAM para resolver las controversias entre la sociedad y sus socios mediante la Solicitud de Arbitraje que ha dado lugar al inicio del presente arbitraje, y ello pese a la desestimación de la demanda de nombramiento de árbitro formulada previamente ante el TSJM"* para concluir que *"este resultado (la aceptación de la competencia de la CAM) no está ligado al procedimiento indicado ante el TSJM, más si cabe cuando todas las pretensiones resultaron desestimadas"*.

El primer razonamiento se refiere al pacto dado el 15 de noviembre de 2018 (doc. 3 de la demanda) entre los socios D. Roberto , D. Leon , D. Severiano , D. Ángel , D. Victorino en el que, para la resolución de conflictos, se someten al Tribunal Arbitral de Madrid. Sin embargo, este pacto no alcanza a D^a. En su misma considerada, ni es oponible a la sociedad misma, tal como se concluyó en el laudo dictado en procedimiento CAM 3128-22/AM-SG.

Respecto del segundo razonamiento, en nuestra sentencia 25/23 de 19 de junio, que resolvió aquel procedimiento se razonó que la cláusula pactada en los estatutos sociales y que hemos reproducido, suponía una voluntad inequívoca de las partes de sometimiento a **arbitraje**, pero que estaba subordinada a un acuerdo de las partes para la designación de árbitro . El motivo de la desestimación de la demanda fue que no se había acreditado la imposibilidad de alcanzar este acuerdo, puesto que la demandante alegaba haberlo intentado mediante la remisión de un burofax remitido el 27 de enero de 2023 que no aportó con la demanda.

Pues bien, aun desestimada así la demanda, se nos dice también la posterior aportación por la parte del mencionado burofax, documento que sin embargo no fue admitido en aquel procedimiento. Pero el caso es que el burofax existe y acredita que la parte el 27 de enero de 2023, antes de la interposición de aquella demanda, que se presentó el 21 de febrero, intentó ponerse de acuerdo con la contraparte, a fin de designar árbitro al parecer sin obtener respuesta (no se alega lo contrario por la demandada).



Es cierto que este acuerdo finalmente resultó, y así se nos dice en el laudo impugnado, en el que se nos relata que después del dictado de la sentencia mencionada, por el demandante se formuló ante la CAM solicitud de **arbitraje** el 4 de julio de 2.023 y que fue el 28 de julio del mismo año cuando la mercantil demandada no se opuso aceptando la sumisión a la referida CAM.

Desde esta doble perspectiva, necesidad de un acuerdo para la designación de árbitro y el intento infructuoso de alcanzar dicho acuerdo a la fecha de la interposición de la demanda, la demanda interpuesta resultaba necesaria como lo fue el procedimiento resultante sin perjuicio de su resultado. Dicha necesidad no fue finalmente determinante puesto que, en fecha posterior a la conclusión de aquel procedimiento, el acuerdo finalmente se alcanzó, pero se alcanzó solo después de formulada la demanda y además en términos restringidos definidos por la demandada y circunscritos al nombramiento de perito en la CAM.

QUINTO-.Con tales antecedentes nuestro razonamiento se desarrolla a partir de varias premisas.

En primer lugar, hemos reiterado que una segunda instancia y solo debemos controlar que se han cumplido las garantías del procedimiento arbitral y el respeto a los derechos y principios de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, así como que la resolución arbitral no sea arbitraria, irracional o absurda sin entrar a valorar el fondo del asunto. Así las Sentencias de esta Sala de 24 de junio de 2014 (rec. n.º 70/2013) y de 5 de noviembre de 2013 (rec. n.º 14/2013), cuando dicen (FFJJ 8 y 4, respectivamente): *"Como ha puesto de manifiesto esta Sala desde la sentencia de 3 de febrero de 2012, la acción de anulación de laudo arbitral diseñada en la Ley de Arbitraje no permite a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, a la que ahora se atribuye la competencia para el conocimiento de este proceso, reexaminar las cuestiones debatidas en el procedimiento arbitral. La limitación de las causas de anulación del laudo arbitral a las estrictamente previstas en el artículo 41 de esa Ley de Arbitraje, restringe la intervención judicial en este ámbito a determinar si en el procedimiento y la resolución arbitrales se cumplieron las debidas garantías procesales, si el laudo se ajustó a los límites marcados en el convenio arbitral, si éste carece de validez o si la decisión arbitral invade cuestiones no susceptibles de arbitraje. Así lo indica con claridad la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 cuando precisa que "los motivos de anulación del laudo han de ser tasados y no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión de los árbitros..."*. *"La esencia del arbitraje y el convenio arbitral, en cuanto expresa la voluntad de las partes de sustraerse a la actuación del poder judicial, determinan - como destaca la sentencia del Tribunal Supremo de del 22 de Junio del 2009 (ROJ: STS 5722/2009)- que la intervención judicial en el arbitraje tenga carácter de control extraordinario cuando no se trata de funciones de asistencia, pues la acción de anulación, de carácter limitado a determinados supuestos, es suficiente para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, en su modalidad de acceso a los tribunales (SSTC 9/2005 , y 761/1996 y 13/1927) y, según la jurisprudencia esta Sala, tiene como objeto dejar sin efecto lo que pueda constituir un exceso del laudo arbitral, pero no corregir sus deficiencias u omisiones (SSTS 17 de marzo de 1988 , 28 de noviembre de 1988 , 7 de junio de 1990)"*.

Sin embargo, esta limitación no exime al Tribunal de examinar si se ha producido una vulneración del orden público, entendido como una afectación de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidas en la Constitución así como por un conjunto de principios admitidos como esenciales en nuestro ordenamiento. Tampoco nos exime de considerar que tal vulneración se ha producido cuando la fundamentación del laudo parte de premisas inexistentes o erróneas o sigue argumentaciones ilógicas. Así la STC 17/21 de 15 de febrero (fj 2º) señala que *"Este tribunal ha unido a la exigencia de coherencia formal del razonamiento la exigencia de que el mismo, desde la perspectiva jurídica, no pueda ser tachado de irrazonable. A tal efecto es preciso señalar, como lo ha hecho este tribunal, que no pueden considerarse razonadas ni motivadas aquellas resoluciones que, a primera vista, y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden basarse en ninguna de las razones aducidas"*

Conviene ahora, traer a colación algunas reflexiones sobre la caducidad de la acción desde una doble perspectiva: *la preservación del 'derecho de acceso a la jurisdicción' y del principio de seguridad jurídica "en su dimensión de tutela de la confianza legítima" -en locución, v.gr., de la STC 181/2016, de 20 de octubre .*

Abordamos esta cuestiones, entre otras, en nuestras Sentencias 32/2016, de 13 de abril(roj STSJ M 3984/2016, FJ 3º.2), 18/2018, de 17 de abril(FJ 3º.2.B, roj STSJ M 3986/2018) y 46/2023, de 12 de diciembre(FJ 2º.C, roj STSJ M 13919/2023), donde dijimos: *"La STC 76/2012, de 16 de abril , recuerda (FJ 3) que "es consolidada doctrina constitucional, resumida entre otras muchas resoluciones en la STC 11/2011, de 28 de febrero (FJ 7), que el derecho a obtener un pronunciamiento jurisdiccional sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas se satisface también con una decisión de inadmisión fundada en una causa legal, siempre que haya sido razonablemente apreciada por el órgano judicial. Y la caducidad de la acción, por transcurso del plazo previsto para su ejercicio, obviamente es una de esas causas legales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo"*.

"En esa misma doctrina constitucional está igualmente dicho que el cómputo de los plazos sustantivos y procesales y, en lo que ahora más nos importa, la caducidad de la acción es una cuestión de simple legalidad ordinaria y, en consecuencia, que corresponde decidir a la jurisdicción ordinaria en el ejercicio de la competencia exclusiva que le reconoce el art. 117.3 CE. Sin embargo esta regla cede y, por consiguiente, la correspondiente cuestión adquiere relevancia constitucional no sólo cuando la decisión judicial de inadmisión sea fruto de un error patente en el cómputo del plazo o de una interpretación arbitraria o manifiestamente irrazonable de la legalidad, sino también cuando sea consecuencia de la utilización de un criterio interpretativo rigorista, excesivamente formalista o desproporcionado en relación con los fines que trata de proteger y los intereses que sacrifica, habida cuenta de la mayor intensidad con la que se proyecta el principio pro actione cuando, como aquí sucede, se arriesga el derecho de acceso a la jurisdicción y, por tanto, la obtención de una primera respuesta judicial sobre la pretensión formulada".

En el caso que nos ocupa es cierto que el ejercicio de una acción innecesaria no afectaría a la interrupción del plazo de caducidad. Sin embargo, hemos considerado que el razonamiento con el que el laudo impugnado enlaza el previo ejercicio de la pretensión relativa al nombramiento de árbitro promovido por la demandante y el efecto de la caducidad apreciado, parte de una premisa errónea y no sostenible.

Pues bien, qué duda cabe de la necesidad y la utilidad de haber acudido al procedimiento de nombramiento de árbitro ante esta Sala, habida cuenta de que, aunque la Sentencia desestima la demanda por la tardía aportación a la causa del requerimiento del actor a la demandada para el nombramiento de árbitro, realmente efectuado con anterioridad a la presentación de la demanda de nombramiento arbitral, lo cierto es que la Sentencia reconoce expresamente la existencia de una voluntad común de las partes en acudir al **arbitraje**: esto explica que, con posterioridad a nuestra Sentencia, el ahora demandante, para evitar un nuevo proceso, conviniese con la sociedad demandada en la competencia de la CAM. Pero de ahí en absoluto se puede deducir ni la falta de necesidad, ni la inutilidad de haber acudido al procedimiento de nombramiento de árbitro; y, en consecuencia, mucho menos cabe inferir, sin incurrir en una exégesis rigorista del plazo de caducidad de la acción de anulación, en un genuino formalismo enervante, que el plazo de caducidad de la acción seguía discurriendo, pese a la necesidad de establecer previamente quién había de dirimir el **arbitraje**.

De hecho, si bien se mira, ante la falta de acuerdo sobre el nombramiento del Árbitro, es inconcuso que el haber recabado el auxilio de esta Sala en nada ha retrasado el inicio del **arbitraje**: de hecho, la Sentencia dictada, aun desestimatoria, sí ha propiciado el posterior acuerdo entre las partes, de modo que la solicitud de **arbitraje** ante la CAM se haya suscitado sin mayor demora.

Por otra parte, tampoco cabe desconocer que la demandada, se opuso al nombramiento de árbitro invocando un convenio que sabía inaplicable -el del pacto parasocial-, y tampoco acreditó haber contestado al burofax en el que se le apuntaba la necesidad de convenir en la institución que había de administrar y dirimir el **arbitraje**.

Por este motivo consideramos que el ejercicio por parte de la demandante de la acción previa no fue abusiva ni fraudulenta, de manera que no puede descartarse para producir el efecto pretendido en relación con la caducidad de la acción de impugnación del acuerdo de 16 de marzo de 2.022. Por otra parte la decisión relativa a la validez de este acuerdo incide en la impugnación de los adoptados el 7 de octubre, como resulta del párrafo 240 del laudo impugnado en el que se dice que "A mayor abundamiento, no puede considerarse el argumento relativo a que la fijación de la remuneración de los administradores haya "privado" al resto de socios de los beneficios, fundamentalmente porque la impugnación de dicho acuerdo no ha prosperado".

QUINTO. -La estimación de la demanda determina, conforme al artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la imposición de costas de este procedimiento a la parte demandada.

Vistos los artículos citados y de general y pertinente aplicación.

III.- FALLAMOS.

QUE DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS la demanda ejercitando la acción de anulación, formulada por Procuradora Procuradora Dña. ANA FLOR MARTÍNEZ BLANCO, en representación de D. Victorino, contra el Laudo dictado por la Corte de **Arbitraje** de Madrid el día 27 de marzo de 2023 en el expediente NUM000, y anular los pronunciamientos de dicho auto relativos a la impugnación de los acuerdos adoptados por la junta de socios de la entidad demandada celebrados el 16 de marzo de 2.022 relativo a la retribución de los socios y los acuerdos 1º a 4º de la junta de socios de 7 de octubre de 2022, relativos a lo no distribución de dividendos entre los socios, imponiendo las costas causadas en este procedimiento a la parte demanda.

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.



PUBLICACIÓN. -En Madrid, a veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro. 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