



Roj: **STSJ M 2564/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:2564**

Id Cendoj: **28079310012024100100**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/03/2024**

Nº de Recurso: **40/2023**

Nº de Resolución: **12/2024**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **FRANCISCO JOSE GOYENA SALGADO**

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: 28.079.00.2-2023/0229408

**Procedimiento ASUNTO CIVIL 40/2023** Nulidad laudo arbitral 23/2023

**Materia:** Arbitraje

**Demandante:** ACEITES BALCÓN DEL SUR S.L.

PROCURADORA Dña. MARIA MERCEDES ESPALLARGAS CARBO

**Demandado:** VITERRA AGRICOLA ESPAÑA SA

PROCURADOR D JOSÉ MANUEL JIMÉNEZ LÓPEZ

VITERRA AGRÍCOLA ESPAÑA S.A.U.

**EXCMO. SR. PRESIDENTE**

D. CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN

**ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:**

D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO

D. JESUS MARIA SANTOS VIJANDE

**SENTENCIA N° 12/2024**

En Madrid, a seis de marzo de dos mil veinticuatro.

Visto ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados, que constan al margen, el presente rollo ASUNTO CIVIL 40/2023 (NLA 23/2023), siendo parte demandante la procuradora D.ª MERCEDES ESPALLARGÁS CARBÓ, en nombre y representación de la mercantil "ACEITES BALCÓN DEL SUR, S.L.", asistida por el letrado D. MANUEL UTRERA BAZA y como parte demandada el procurador D. JOSÉ MANUEL JIMÉNEZ LÓPEZ, en nombre y representación de la mercantil "VITERRA AGRÍCOLA ESPAÑA, S.A.U." asistida por el letrado D. JOSÉ MARÍA CUBILES RAMÍREZ.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO, que expresa el parecer de la Sala.

### **I.- ANTECEDENTES DE HECHO.**



**PRIMERO.**- Por la procuradora D.<sup>a</sup> MERCEDES ESPALLARGÁS CARBÓ, en nombre y representación de la mercantil "ACEITES BALCÓN DEL SUR, S.L." se presentó demanda, ejercitando la acción de anulación de Laudo final, de fecha 8 de mayo de 2023, dictado por el árbitro designado por la CORTE ARBITRAL DE COMERCIO, INDUSTRIA Y SERVICIOS de Madrid, en el Expediente n<sup>o</sup> NUM000 .

**SEGUNDO.**- Por Decreto de 26 de julio de 2023 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.

**TERCERO.**- Comparecida la parte demandada "VITERRA AGRÍCOLA ESPAÑA, S.A.U.", representada por el procurador D. JOSÉ MANUEL JIMÉNEZ LÓPEZ, se evacuó el trámite, contestando a la demanda, con base en las alegaciones y fundamentos que estimó pertinentes y solicitando su desestimación, con condena en costas.

**CUARTO.**- Por Auto de 11 de enero de 2023 se acordó recibir el pleito a prueba; se admitió la documental aportada con el escrito de demanda y parcialmente de contestación a la misma, así como la documental solicitada al amparo del art. 42.1 b) L A y no siendo precisa la celebración de vista, se señaló para deliberación.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

**PRIMERO.**- La presente demanda de anulación planteada, tiene por objeto que se dicte la nulidad del Laudo arbitral de fecha 8 de mayo de 2023, dictado por el árbitro designado por la CORTE ARBITRAL DE COMERCIO, INDUSTRIA Y SERVICIOS de Madrid, en el Expediente n<sup>o</sup> NUM000 .

*El Laudo Final impugnado, establece, las siguientes decisiones:*

"257. Se declara resuelto el Contrato de compraventa n<sup>o</sup> NUM001 , de fecha 16 de julio de 2020, por el incumplimiento de ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., de la entrega a VITERRA ESPAÑA, S.A.U., de 50 tn de las 100 t. de AOVE que eran objeto del contrato y con fecha de entrega hasta el 31 de enero de 2021.

258. Se declara y reconoce, como consecuencia de dicha resolución, una indemnización a favor de VITERRA ESPAÑA, S.A.U., en la cantidad de 32.500 euros por los perjuicios que se le han irrogado por el incumplimiento del contrato de venta n<sup>o</sup> NUM001 por parte de ACEITES BALCON DEL SUR, S.L.

259. Como consecuencia de la compensación efectuada, se condena a la entidad ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., a pagar a VITERRA ESPAÑA, S.A.U., la cantidad de 5.956,21 euros a su favor, tras la correspondiente liquidación de los contratos de compraventa de AOVE y maquilla formalizados entre las partes.

260. Se condena a la entidad ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., a pagar los intereses legales devengados por la cantidad de 5.956,21 euros desde el 27 de diciembre de 2022, los cuales, a fecha del presente Laudo Final, ascienden a la cantidad de 72,78 euros, todo ello sin perjuicio de que los mimos (sic) sigan devengándose hasta su efectivo abono.

261. Se desestima íntegramente la Demanda Reconvencional formulada por ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., contra VITERRA ESPAÑA, S.A.U.

262. Se condena a ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., a pagar a VITERRA ESPAÑA, S.A.U., las costas del presente **arbitraje** en la forma establecida en el apartado VI de la Fundamentación Jurídica del presente Laudo y, por tanto, condena a ACEITES BALCON DEL SUR, S.L., a pagar a VITERRA ESPAÑA, S.A.U., la cantidad de 7.315,31 euros (IVA incluido) en concepto de costas y gastos del **arbitraje**.

263. Se desestiman cualesquiera otras pretensiones formuladas por las partes."

**SEGUNDO.**- Con carácter general cabe señalar, como tiene declarado esta Sala, que: "la acción de anulación no configura una nueva instancia, como si este Tribunal estuviese habilitado por la ley para revisar, con plenitud de jurisdicción, el juicio de hecho y la aplicación del Derecho efectuados por los árbitros al laudar.

En tal sentido, v.gr., las Sentencias de esta Sala de 24 de junio de 2014 (Rec. n<sup>o</sup> 70/2013) y de 5 de noviembre de 2013 (Rec. n<sup>o</sup> 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 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)".

En igual sentido nuestra sentencia de 12 de junio de 2018.

Al respecto la STS de 15 de septiembre de 2008 establece que "Como dice el auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2006: como punto de partida debe tomarse la especial función de la institución arbitral y el efecto negativo del convenido arbitral, que veta por principio la intervención de los órganos jurisdiccionales para articular un sistema de solución de conflictos extrajudicial, dentro del cual la actuación de los Tribunales se circunscribe a actuaciones de apoyo o de control expresamente previstas por la Ley reguladora de la institución; es consustancial al **arbitraje**, por lo tanto, la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y a favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de **arbitraje**, de la arbitrabilidad -entendida en términos de disponibilidad, como precisa la exposición de Motivos de la Ley 60/2003 - de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de **arbitraje**; para ello, tal y como asimismo se señala en el Preámbulo de la vigente Ley de **Arbitraje**, se contempla un cauce procedimental que satisface las exigencias de rapidez y de mejor defensa, articulando el mecanismo de control a través de una única instancia procesal; esta mínima intervención jurisdiccional explica el hecho de que en el artículo 42.2 de la vigente Ley de **Arbitraje**, como también se hacía en el artículo 49.2 de su predecesora, se disponga que frente a la sentencia que se dice en el proceso sobre anulación de un laudo arbitral no quepa recurso alguno, habiendo entendido el legislador que a través de una única instancia y con una sola fase procesal se satisface suficientemente la necesidad de control jurisdiccional de la resolución arbitral, que, evidentemente, no alcanza al fondo de la controversia, sino únicamente a los presupuestos del **arbitraje** y su desarrollo."

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en las SSTC 62/91, de 22 de marzo (EDJ 1991/3180) y 228/93 de 4 de octubre, 259/93 de 23 de julio (EDJ 1993/7399), 176/96 de 11 de noviembre (EDJ 1996/7029). En el mismo sentido el Tribunal Constitucional, Sentencia 174/1995, de 23 de noviembre (EDJ 1995/6552), señala que "el posible control judicial derivado del artículo 45 de la Ley de **Arbitraje** -hoy art. 41- está limitado al aspecto externo del laudo y no al fondo de la cuestión sometida al **arbitraje**, al estar tasadas las causas de revisión previstas y limitarse éstas a las garantías formales"; razón por la cual únicamente procede conocer de las causas de nulidad tasadas que, además dice la STS de 23 de abril de 2001 (EDJ 2001/6431), en su Fundamento Séptimo, con remisión a la de 16-2-68, "han de ser interpretadas y aplicadas estrictamente a fin de evitar la acusada tendencia de quienes renunciaron a las garantías que les brindaba la severa aplicación del Derecho, de lograr su cuando no logran el éxito de sus aspiraciones."

**TERCERO.-** Solicita la parte demandante la nulidad del Laudo final dictado, al considerar que da validez a la realización arbitraria del propio derecho, vulnerando el principio a la tutela judicial efectiva, conforme a lo dispuesto en el art. 24 CE

Concreta dicha vulneración en dos aspectos:

- 1) Por cuanto se reconoce como válida la existencia de una factura creada *ad hoc* por la parte demandante y que supuestamente ampara unos daños y perjuicios causados, que no han sido probados.
- 2) Se inadmiten dos pruebas aportadas al proceso por esta parte y que sustentan y amparan su derecho de defensa, de modo que su inadmisión sin fundamento, vulnera el derecho de defensa de esta parte.

La nulidad planteada por la parte demandante se articula, en consecuencia, con base en el motivo contemplado en el art. 41.1, apartado f) de la Ley de **Arbitraje**.

**CUARTO.-** Por la representación procesal de la parte demandada en el presente procedimiento, se formuló escrito de contestación a la demanda interpuesta de contrario, en el que con base en los hechos y fundamentos que estimó oportunos, mostró su oposición a los de la parte contraria, solicitando la íntegra desestimación de la demanda y la imposición de costas.

**QUINTO.-** Con carácter general hay que recordar que el alcance del examen del motivos alegado por parte de esta Sala, y especialmente en lo relativo al orden público, ha sido radicalmente afectado por la todavía reciente doctrina del Tribunal Constitucional, perfilando la capacidad de la Sala, en virtud del recurso de anulación



planteado, para abordar con mayor profundidad, primero la constatación de dicho vicio y segundo el potencial efecto y contenido de nuestro pronunciamiento.

En este sentido cabe recordar lo establecido en la STC 46/2020, de 15 de junio de 2020: "Es jurisprudencia reiterada de este Tribunal la de que por orden público material se entiende el conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada ( SSTC 15/1987, de 11 febrero; 116/1988, de 20 junio, y 54/1989, de 23 febrero), y, desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el **arbitraje** que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público. Puede decirse que el orden público comprende los derechos fundamentales y las libertades garantizados por la Constitución, así como otros principios esenciales indisponibles para el legislador por exigencia constitucional o de la aplicación de principios admitidos internacionalmente."

La, igualmente, reciente sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 15 de febrero de 2021 (Recurso de amparo 3956-2018), concreta el concepto de orden público en relación al **arbitraje** y la función de esta Sala, estableciendo el siguiente criterio: "... la valoración del órgano judicial competente sobre una posible contradicción del laudo con el orden público, no puede consistir en un nuevo análisis del asunto sometido a **arbitraje**, sustituyendo el papel del árbitro en la solución de la controversia, sino que debe ceñirse al enjuiciamiento respecto de la legalidad del convenio arbitral, la arbitrabilidad de la materia y la regularidad procedimental del desarrollo del **arbitraje**. En este orden de ideas, ya hemos dicho que, "por orden público material se entiende el conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada ( SSTC 15/1987, de 11 de febrero; 116/1988, de 20 de junio; y 54/1989, de 23 de febrero), y, desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el **arbitraje** que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público. Puede decirse que el orden público comprende los derechos fundamentales y las libertades garantizados por la Constitución, así como otros principios esenciales indisponibles para el legislador por exigencia constitucional o de la aplicación de principios admitidos internacionalmente" ( STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 4). La acción de anulación, por consiguiente, sólo puede tener como objeto el análisis de los posibles errores procesales en que haya podido incurrir el proceso arbitral, referidos al cumplimiento de las garantías fundamentales, como lo son, por ejemplo, el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior."

**SEXTO.-** La demanda que da origen al presente procedimiento, con carácter general y sin perjuicio de la concreción que hace a continuación, inscribe la nulidad del Laudo arbitral en ser contrario al orden público, al dar validez a la realización arbitraria del propio derecho, vulnerando el principio de la tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24.1 CE.

A este respecto y como tiene declarado esta Sala en ocasiones anteriores, así la STSJM 40/2023, de 2 de noviembre, con cita de la STSJM de fecha 18 de noviembre de 2021, a la vista de la doctrina del Tribunal Constitucional más reciente, la alegación de la infracción de dicho derecho fundamental en el **arbitraje**, hoy por hoy, carece de base normativa.

"A este respecto exponíamos que: "Es cierto que en el art. 24.1 de la Constitución se establece: "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso pueda producirse indefensión."

De la lectura del precepto constitucional se colige que dicha tutela judicial efectiva, debe exigirse de los Jueces y Tribunales, entre los que no se incluyen los Árbitros.

La tutela judicial efectiva que predica el art. 24.1 CE no es exigible en el procedimiento arbitral como tal. Tan solo, ex post, podrá invocarse en cuanto al examen que pueda realizar la Sala Civil y Penal de un Tribunal Superior de Justicia, en tanto sea competente y conozca de un laudo, en virtud de la interposición de una demanda de anulación, al amparo de la Ley de **Arbitraje** y solo respecto de su actuación jurisdiccional, sin que quepa reintroducir la aplicación y exigencia del precepto constitucional en el procedimiento arbitral, ya acabado.

Así lo señala sin ambages la STC. de 15-3-2021 al establecer: "Quienes se someten libre, expresa y voluntariamente a un **arbitraje**, como método heterónomo de solución de su conflicto, eligen dejar al margen de su controversia las garantías inherentes al art. 24 CE y regirse por las normas establecidas en la L A. De esto se infiere que, si las partes del **arbitraje** tienen derecho a que las actuaciones arbitrales sean controladas



judicialmente, es así porque de este modo está previsto en la norma rectora el procedimiento arbitral, y solo por los motivos de impugnación legalmente admitidos para salvaguardar los principios constitucionales a que se ha hecho referencia ( art. 41 LA). En consecuencia, la facultad excepcional de control del procedimiento arbitral y de anulación del laudo deriva de la misma configuración legal del **arbitraje** como forma de heterocomposición de conflictos y no del art. 24 CE, del derecho a la tutela judicial efectiva, "cuyas exigencias sólo rigen, en lo que atañe para el proceso -actuaciones jurisdiccionales-en el que se pretende la anulación del laudo y para el órgano judicial que lo resuelve" ( STC 9/2005, de 17 de enero, FJ 5)."

**SÉPTIMO.-** Como ya expusimos, la presente demanda concreta la indefensión que se le ha producido en dos extremos:

1) Por cuanto se reconoce como válida la existencia de una factura creada *ad hoc* por la parte demandante y que supuestamente ampara unos daños y perjuicios causados, que no han sido probados.

2) Se inadmiten dos pruebas aportadas al proceso por esta parte y que sustentan y amparan su derecho de defensa, de modo que su inadmisión sin fundamento, vulnera el derecho de defensa de esta parte.

A) El examen de las alegaciones, y de la prueba admitida (documental), nos lleva a variar el orden con el que se han planteado los motivos de impugnación por la parte demandante, dado que, como ya adelantamos, la estimación de uno de los motivos, va a determinar la nulidad del Laudo final, y siendo que se refiere a la inadmisión de uno de los documentos, que *prima facie* resultaría fundamental para la decisión de la controversia litigiosa planteada al árbitro, carece de sentido el examen por la Sala, aunque sólo sea desde el punto de vista externo, de lo resuelto sobre la existencia o inexistencia de una factura creada *ad hoc* por la parte demandante, y que se da por válida (doc. 4 de los aportados con el escrito de demanda); documento aportado por la parte demandante, en el procedimiento arbitral, siendo referenciada en el Laudo como C-16. (epígrafe 32), siendo admitida en la Segunda Orden procesal., máxime cuando es cierto, que a la hora de abordar el Laudo la cuestión de los Daños y perjuicios reclamados por VITERRA AGRÍCOLA con motivo del incumplimiento del Contrato NUM001 , de 16 de julio, y ante la alegación de VITERRA de que se acordó con ACEITES, liquidar el incumplimiento mediante la emisión por parte de la primera de una factura por ese importe (32.500 euros), lo que refleja el documento C-16, (epígrafe 200), la demandada ACEITES se opuso, sosteniendo que no reconocía ni la factura ni el acuerdo para que se emitiera, ni las comunicaciones escritas aportadas al procedimiento como prueba por parte de la demandante para evidenciar la existencia de varios requerimientos de pago (epígrafe 202).

B) Respecto de la inadmisión de dos pruebas aportadas por la ahora demandante, se trataría de los documentos 5 y 6 aportados como prueba en el presente procedimiento.

b) Dicha prueba fue solicitada en el procedimiento arbitral por la parte demandada como prueba adicional.

Por una parte 1º) "MAS DOCUMENTAL.- Como ha quedado expuesto se aportan dos documentos señalados como R-1: informe emitido por Agencia de Información y Control Alimentario AICA, organismo público que certifica de las existencias de A.O.V.E. en poder de Aceites Balcón del Sur, SL a finales de Enero de 2021.

R-2: declaración JURADA escrita y firmada por el Sr. Carlos Miguel , empleado, responsable de ventas de Aceites Balcón del SUR, SL declaración jurada efectuada ante notario.

Asimismo y para el supuesto de que no se reconozca validez probatoria al documento aportado como prueba documental como R-1, se solicita que se oficie al organismo Público La Agencia de Información y control alimentario AICA... para que certifique sobre las existencias de aceite A.V.O.E. en número de toneladas en propiedad de Aceites Balcón del Sur, SL a finales de Enero del año 2021."

Consta reseñado en el epígrafe 36 del Laudo.

b") Respecto de dicha prueba adicional, la R-2 fue admitida por el árbitro (epígrafe 38)

Sin embargo, se indica en el epígrafe 40, que "atendidas las alegaciones de la parte demandante, se acordó (i) la inadmisión de la prueba más documental propuesta por la parte demandada en el trámite de prueba adicional consistente en el "informe emitido por Agencia de información y control alimentario AICA, organismo público que certifica de las existencias de A.O.V.E. en poder de Aceites Balcón del Sur, SL a finales de Enero de 2021." Así como (ii) la prueba consistente en oficiar al "organismo público la Agencia de Información y control alimentario AICA", solicitada por la parte demandada solo "para el supuesto de que no se reconociera validez probatoria al documento aprobado (sic) como prueba documental R-1".

En la Tercera Orden Procesal se resolvió sobre la disconformidad planteada por la parte Demandada contra la inadmisión del documento R-1 y del requerimiento de prueba objeto de la solicitud de prueba adicional de ACEITES (epígrafe 44).



Se hace constar en el epígrafe 45 que las partes no formularon alegaciones a la Tercera Orden procesal.

El 17 de febrero de 2023 se celebró Audiencia, en la que se procedió a la práctica de la prueba admitida, con la excepción de la práctica del interrogatorio del representante legal de la parte Demandante, solicitada por la Demandada y renunciada en ese acto. (epígrafes 44 y 45)

b<sup>iii</sup>) El examen del expediente arbitral, admitido como prueba documental en el presente procedimiento y en concreto de la Orden Procesal Segunda y de la Orden Procesal Tercera, permite comprobar los siguientes extremos:

1) En la Orden Procesal Segunda, respecto del documento R-1, se inadmite porque "a juicio de este árbitro, la Demandada no ha justificado que la presentación de ese documento no hubiera podido hacerse con la Contestación a la demanda y Demanda reconvenicional en lugar de hacerlo en el trámite de prueba adicional, que está expresamente reservado en el Reglamento (art. 30 "únicamente podrá proponer") para determinadas pruebas cuya necesidad de aportación se suscita tras el escrito de la contraparte o con motivo de su aparición o disposición en un momento posterior a del proposición de prueba inicial."

Se indica, asimismo, que el documento refleja una fecha anterior a la presentación del escrito de contestación a la demanda y Demanda Reconvenicional.

2) A su vez, en el punto 4 de la Orden Procesal Tercera, se establece la Decisión sobre la impugnación de la inadmisión de prueba contenida en la Segunda Orden procesal.

Esta Orden procesal Tercera, tras examinar las alegaciones de la representación de ACEITES BALCÓN DEL SUR, S.L., *confirma la Orden Procesal Segunda*, que inadmitía dicha prueba., estableciendo al respecto:

"a. Sobre la inadmisión del requerimiento a la Agencia de Información y Control Alimentarios: Como consta en el escrito de la representación de la parte demandada, de 1 de febrero de 2013 (sic), la propuesta se suscitó para el único supuesto de que "no se reconozca validez probatoria al documento aportado como prueba documental R-1". Es decir, atendiendo a las propias palabras de la parte proponente, la petición subsidiaria de requerimiento documental a tercero ajeno al proceso se condiciona al hecho de que, de ser admitido el documento R-1, se impugnare su validez.

Sin embargo, la parte no propuso esa prueba para el caso de que el documento R-1 se inadmitiese, motivo por el que, inadmitido el documento, el requerimiento es improcedente a tenor de la propia petición de prueba de la parte.

Sea como fuere, asiste la razón a la demandante cuando alega que ese requerimiento sería extemporáneo y no cabría en el trámite de la prueba adicional puesto que el hecho que pretende probar es un hecho constitutivo de la pretensión de la demandada, que hubiera podido aportar ese documento en la contestación a la demanda e incluso solicitar el mismo oficio a ese organismo en dicho escrito, sin que el trámite de prueba adicional pueda utilizarse para aportar o pedir prueba en supuestos diferentes de los expresamente tasados en el reglamento.

SI ACEITES BALCÓN DEL SUR, SL., "disponía en sus depósitos de aceite en cantidad más que suficiente para que la compradora hubiera acudido a su retirada como era su obligación" y esa es la premisa principal de la defensa en la Contestación a la demanda y el certificado obtenido es de fecha anterior a la contestación (15/02/2021) no se entiende que la adversa guarde ese documento para el trámite de prueba adicional, hurtando a la adversa la posibilidad de contradecir dicha prueba y generando una indefensión que hubiera podido evitarse de aportar el documento en el trámite procesal habilitado al efecto. Por tanto, la decisión de inadmitir el documento y el requerimiento se confirman."

biv) El examen de las actuaciones seguidas en el procedimiento arbitral, sobre el extremo que estamos analizando, lleva a esta Sala a no compartir la decisión del árbitro, determinante de la inadmisión del documento R-1.

La lectura de los hechos de la demanda, singularmente por lo que se refiere al contrato nº NUM001 , pero también del contrato nº NUM002 , ya que se sigue una operativa similar, pone de relieve que, efectivamente, --ninguna de las partes lo discute-respecto del primer contrato, siendo su objeto la venta de 100 t. de aceite de oliva virgen extra (AOVE), sólo se retiraron por la compradora 50,720 t. En el segundo contrato, siendo el objeto de la venta 50 t., esta vez se retiraron 39,660 t.

La demandante en su escrito de demanda, más allá de hacer ver que la retirada fue parcial y el dinero abonado por ésta, aun cuando indica en el Hecho Cuarto de la demanda que "por razones que se expondrán más adelante y por tener absoluta relevancia en el presente litigio, adviértase que la entidad Aceites Balcón del Sur, S.L., únicamente entregó a mi representada aproximadamente el 50,00 % (50.720 Kg.) de la cantidad total de AOVE contemplado en el contrato NUM001 (100.000 Kg. -100t.) para la fecha anterior al 31 de enero de 2021."



En términos similares se redacta el Hecho Noveno, referido al contrato NUM002 .

La lectura posterior de la demanda pasa a residenciar el posible incumplimiento de la demandada, no tanto en la entrega parcial de lo que era objeto de los contratos citados, sino en cuanto a que no se ha hecho efectiva la liquidación de los mencionados contratos y de un tercero (contrato de maquila), del que resultaría un saldo a favor de la parte actora, que es la que se reclama en el procedimiento arbitral, y que se reflejaría en el documento C-16 de los aportados con la demanda.

En el escrito de contestación a la demanda, ACEITES Balcón del Sur, S.L.", aun admitiendo la realidad de las retiradas parciales y abonos realizados en los diversos contratos -respecto de los que resultaría una liquidación positiva a su favor-, muestra su disconformidad con los hechos cuarto y noveno del escrito de demanda, en el sentido de que desconoce cuáles han sido los motivos para que se retirara sólo parte de las cantidades de aceite contratadas. Mantiene, por otro lado (hecho decimocuarto del escrito de contestación a la demanda) que esta parte no ha incumplido ninguno de los contratos que suscribió con la mercantil actora, siendo el incumplimiento imputable e ésta.

Formulada reconvencción por la parte demandada, es en la contestación a la misma, que VITERRA AGRÍCOLA ESPAÑA, S.A.U." (Hecho Cuarto), responde al interrogante planteado por la demandada, manifestando: "La respuesta es sencilla, porque la reconviniendo nunca dispuso del aceite reclamado y no lo podía entregar, ... Aceites Balcón del Sur, S.L., jamás reclamó el cumplimiento del contrato porque, sencillamente, no estaba en disposición de entregar las 50 t. pendientes de AOVE, de ahí que mi mandante diera por resuelto el contrato nº NUM001 en el mes de abril de 2021 y reclame como indemnización la cantidad de 32.500,00 €( ...documento C-16 de la demanda) en concepto de daños y perjuicios por la pérdida comercial de la venta de 50 t. del AOVE contratado y no entregado por la reconviniendo."

El Laudo final dictado, establece, como uno de los fundamentos de la decisión arbitral, la siguiente Conclusión:

"- 193. Del análisis conjunto de la prueba practicada, cabe concluir que VITERRA cumplió sus obligaciones contractuales y que ACEITES incumplió su obligación de vender 100 t. de AVOE, de acuerdo con el Contrato.

- 194.No consta probado ni existe un mínimo indicio documental de que ACEITES hubiera dispuesto de la cantidad total comprometida en el Contrato dentro del plazo acordado, ni que se hubiera comportado en coherencia con los derechos que le hubiera otorgado el Código de Comercio si hubiera sido el comprador quien incumplió sus obligaciones: denunciando que VITERRA rehusó injustificadamente la mercancía, pidiendo el cumplimiento (con depósito judicial de la mercancía) o la rescisión del contrato y los daños ocasionados.

- 195. Además, de acuerdo con los principios de disponibilidad y facilidad probatoria, era ACEITES quien disponía de la fuente y los medios de prueba para acreditar el hecho constitutivo de su pretensión en el **arbitraje** y la aportación de un solo testigo no basta para considerar probado el hecho rector de su defensa, máxime teniendo en consideración que su testimonio no se compadece con la prueba documental obrante en el expediente y, además, puede cuestionarse dada la reconocida relación personal del testigo con la parte proponente.

- 196. En consecuencia, se estima acreditado el incumplimiento de ACEITES.

- 197. Acreditado el incumplimiento y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 330 del Código de Comercio, se estima la pretensión declarativa 1) de la Demanda y se declara resuelto el contrato de compraventa nº NUM001 , de fecha 16 de julio de 2020, por el incumplimiento de ACEITES Balcón del Sur, S.L., de la entrega a VITERRA ESPAÑA, S.A.U., de 50 t. de las 100 t. De AOVE que eran objeto del contrato y con fecha de entrega hasta el 31 de enero de 2021. "

bV) A juicio de esta Sala la transcrita conclusión del árbitro, que fundamente, a su vez, la declaración de condena por daños y perjuicios a favor de la parte demandante, incurre en el error de haber inadmitido, incorrectamente, el documento R-1, al considerarlo aportado por la parte demandada-reconviniendo de forma extemporánea. Por el contrario, se constata como hemos expuesto, que fue aportado, como prueba adicional, en momento procedimental hábil para ello.

Efectivamente, la razón de la aportación de dicho documento R-1, se basa en que el momento en que la parte demandada-reconviniendo tiene conocimiento exacto y preciso de cuál es el incumplimiento base o primario, se produce no con ocasión del escrito de demanda, sino con la contestación a la reconvencción, en el que VITERRA indica, que la razón de no haber retirado las casi 50 t. que faltaban para completar el objeto de la venta de AOVE, es porque ACEITES Balcón del Sur no disponía, a la fecha pactada de entrega, de la cantidad total de aceite contratada.



Con anterioridad, en el escrito rector de demanda, más bien lo que hace la parte actora es ocultar dicho extremo, digamos que hay una comisión por omisión. Dato que resulta fáctica y jurídicamente relevante para dilucidar si ha habido incumplimiento por parte de la vendedora.

Dicha omisión, dentro de las reglas de la buena fe que deben regir la resolución de las controversias litigiosas, determina que no fuera hasta el momento de contestar a la demanda reconvenzional, que la parte demandada tuviera cabal conocimiento del motivo por el que se le imputa el incumplimiento contractual, con lo que la aportación de prueba adicional resulta coherente y procedente.

Dicha prueba documental (R-1), resulta, además, sustancial para la resolución del conflicto litigioso, como se deduce, sin ambages, de la fundamentación que da el árbitro y que antes hemos traspuesto, en la que hace hincapié en la falta de aportación documental de la posibilidad de entregar la totalidad del aceite contratado por parte de quien va a considerar por ello parte contratante incumplidora.

Es claro, por tanto, que la prueba documental R-1 debió admitirse, pues no resultaba extemporáneamente aportada, por lo que se infringió lo dispuesto en el art. 24.1 de la ley de **Arbitraje**: "Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos."

Se incurre con ello, en la vulneración del orden público procesal, respecto del que sí puede esta Sala, en el seno del procedimiento de anulación, entrar en el examen del Laudo final impugnado, conforme a la reciente doctrina del Tribunal Constitucional, de la que reiteramos lo siguiente: "desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el **arbitraje** que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público."

Concurre, en consecuencia, el motivo de nulidad previsto en el art. 41.1 f) L A, lo que debe dar lugar a la anulación del Laudo final impugnado.

b VI) Por lo que respecta al segundo de los documentos aportados en el presente procedimiento de anulación, sí fue admitido por el árbitro y de hecho es objeto de valoración por parte del árbitro, en los términos que constan en el epígrafe 171, 190 y 191 del Laudo.

Consecuentemente con todo lo expuesto, procede desestimar la cuestión examinada, pues el documento (6) fue admitido.

Con carácter general cabe señalar que el procedimiento arbitral, tal como está regulado en la vigente Ley de **Arbitraje** de 23 de diciembre de 2003, goza, a diferencia, en general, del procedimiento judicial, de una mayor flexibilidad procesal en su desarrollo, fruto, sin duda de que hunde su esencia en el principio de autonomía de la voluntad de las partes, lo que lleva a establecer en el art. 25.1 LA: "Conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, las partes podrán convenir libremente el procedimiento al que se hayan de ajustar en sus actuaciones."

En el caso presente no existe, ya establecido en la cláusula compromisaria, ya en documento pactado, contemporáneo o posterior, dicho convenio procesal pactado. Por lo tanto, las partes se sujetan a los presupuestos procesales de la Ley de **Arbitraje**, del Reglamento de la Corte de **Arbitraje** a la que se han sometido y a la potestad organizadora del procedimiento que señale el árbitro, conforme se establece en el párrafo 2º del citado art. 25: "A falta de acuerdo, los árbitros podrán, con sujeción a lo dispuesto en esta Ley. Dirigir el **arbitraje** del modo que consideren apropiado."

Ciertamente dicha última potestad no es ilimitada ni arbitraria, pues como indica el precepto que acabamos de transcribir, las actuaciones arbitrales deberán sustanciarse conforme a los principios que se establecen en el art. 24.1 LA: "Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos."

Dentro de la indicada flexibilidad del procedimiento y de la potestad del árbitro, cabe señalar la posibilidad de "decidir sobre la admisibilidad, pertinencia y utilidad de las pruebas, sobre su práctica, incluso de oficio, y sobre su valoración. (art. 25.2, último inciso LA)

Asimismo, lo previsto en el art. 30.1 LA, al establecer: "Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros decidirán si han de celebrarse audiencias para la presentación de alegaciones, la práctica de pruebas y la emisión de conclusiones, o si las actuaciones se sustanciarán solamente por escrito."

Y, en fin, el art. 32.1 LA: Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán nombrar, de oficio o a instancia de parte, uno o más peritos para que dictaminen sobre materias concretas y requerir a cualquiera de las partes para que facilite el perito toda la información pertinente, le presente para su inspección todos los documentos u objetos pertinentes o le proporcione acceso a ellos.



2. Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando una parte lo solicite o cuando los árbitros lo consideren necesario, todo perito, después de la presentación de su dictamen, deberá participar en una audiencia en la que los árbitros y las partes, por sí o asistidas de peritos, podrán interrogarle."

A dicha normativa hay que añadir, además, las facultades que se establecen en el Reglamento de la Corte de **Arbitraje** a la que se someten las partes, en este caso el Reglamento CIAM.

Como cabe colegir, la potestad del árbitro en el desarrollo del procedimiento arbitral es muy amplia y solo quedaría limitada por una actuación, en la que, abusando de dicha potestad, conculcara los principios ya señalados del art. 24 LA y los generales que configuran el orden público procesal.

**OCTAVO.-** La estimación de la demanda determina, conforme al artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la imposición de costas en este procedimiento a la parte demandada, al haber visto desestimada su pretensión desestimatoria.

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 la procuradora D.<sup>a</sup> MERCEDES ESPALLARGÁS CARBÓ, en nombre y representación de la mercantil "ACEITES BALCÓN DEL SUR, S.L.", frente al Laudo de fecha de fecha 8 de mayo de 2023, dictado por el árbitro designado por la CORTE ARBITRAL DE COMERCIO, INDUSTRIA Y SERVICIOS de Madrid, en el Expediente nº NUM000 , y en consecuencia **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS LA NULIDAD DEL LAUDO FINAL IMPUGNADO**, imponiendo las costas causadas en este procedimiento a la parte demandada.

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

Así por esta nuestra sentencia, lo acuerdan, mandan y firman los Sres. Magistrados que figuran al margen.

**PUBLICACIÓN.-** En Madrid, a seis de marzo de dos mil veinticuatro. Firmada la anterior resolución es entregada en esta secretaria para su notificación, dándose publicidad en legal forma y se expide certificación de la misma para su unión al rollo. Doy fe.