



Roj: **STSJ M 11441/2018 - ECLI: ES:TSJM:2018:11441**

Id Cendoj: **28079310012018100202**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/11/2018**

Nº de Recurso: **11/2018**

Nº de Resolución: **42/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VIEIRA MORANTE**

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: 28.079.00.2-2018/0039662

Procedimiento Nulidad laudo arbitral 11/2018

Materia: **Arbitraje**

Demandante: C&B SEÑOR S.L.

PROCURADOR D./Dña. MARIA ANGELES SANCHEZ FERNANDEZ

Demandado: ALCALDE RIOFRIO S.L.

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SENTENCIA N° 42 /2018

Excmo. Sr. Presidente:

D. Francisco Javier Vieira Morante

Ilmo. Sr. Magistrado Don Joaquín Delgado Martín

Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús Santos Vijande

En Madrid, a veintiuno de noviembre del dos mil dieciocho.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 12 de marzo de 2018 tuvo entrada en este Tribunal la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Dña. María de los Ángeles Sánchez Fernández, en nombre y representación de la mercantil C&B SEÑOR S.L., ejercitando, contra ALCALDE RIOFRÍO S.L., acción de anulación del laudo arbitral dictado con fecha 2 de enero de 2018, por Don Dámaso Riaño Arias, árbitro único designado por la Corte de **Arbitraje** de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de la Secretaria Judicial de fecha 10 de abril de 2018 y realizado el emplazamiento de la demandada, ésta presentó contestación a la demanda el 24 de mayo de 2018.

TERCERO.- Dado traslado, por diligencia de ordenación de 4 de junio de 2018, de la contestación a la parte demandante para la presentación de documentos adicionales o proposición de prueba, presentó escrito el 22 de junio de 2018 y se dictó auto el 29 de junio de 2018 recibiendo el pleito a prueba y señalando para deliberación el 2 de octubre de 2018



CUARTO.- En diligencia de ordenación de 25 de septiembre 2018 se acordó la suspensión de la deliberación y en diligencia de ordenación de 4 de octubre de 2018 se acordó señalar para deliberación del procedimiento el día 13 de noviembre de 2018.

Es Ponente el Excmo. Sr. Presidente D. Francisco Javier Vieira Morante, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los motivos de anulación del laudo arbitral alegados en la demanda se concretan en los siguientes:

- Vulneración del artículo 24 de la Constitución Española por causar indefensión a la parte demandada, lo que trata de derivarse de no haberse practicado en el procedimiento arbitral determinada prueba testifical.
- Vulneración del art. 24 de la Constitución, en cuanto a la exigencia de motivación y ausencia de arbitrariedad.

La entidad demandada opuso en su contestación a la demanda la falta de concurrencia de esos motivos. Respecto del primero, porque, según consta en el laudo, el árbitro invitó a las partes para que indicasen, antes de terminar la audiencia, si tenían queja en relación al modo en que se había sustanciado el **arbitraje**, y las partes manifestaron que no tenían ninguna. Y, en cuanto al segundo, que no se especifica en la demanda cuales son los puntos en los que falta la motivación en el laudo y en cuales momentos o actuaciones se evidencia la supuesta arbitrariedad del árbitro, y que la interpretación que realiza el árbitro no es revisable.

SEGUNDO.- La demandante señala, como argumento del primero de los motivos de anulación, que propuso en el procedimiento arbitral la declaración de dos testigos, que fueron citados por el árbitro, pero que no comparecieron posteriormente y, que sin haber renunciado a la práctica de esa prueba, el árbitro continuó con la audiencia señalada, sin suspenderla y sin acordar el árbitro la asistencia judicial para la práctica de esa prueba o manifestar la capacidad de la parte que la propuso solicitar que el tribunal competente asistiera para su práctica.

Entre los hechos que se relatan en el laudo, no discutidos en su realidad en la demanda, merecen destacarse los siguientes que tienen relación con el motivo de anulación alegado:

El 6 de julio de 2017 el Árbitro señaló que, en atención a la cuantía del procedimiento, la Corte había acordado la tramitación del **arbitraje** con arreglo al procedimiento abreviado, previsto en el artículo 51 del Reglamento.

En la contestación a la demanda en el procedimiento arbitral propuso como medio de prueba el interrogatorio como testigos de las siguientes personas:

- (i) Imanol , autor del informe adjunto a la contestación a la Demanda como folios 40 a 60;
- (ii) María Antonieta , de la empresa Revocoat Ibérica, S.L.;
- (iii) María Inmaculada , de la empresa Policlínicos Salud 4, S.A.; y
- (iv) Adelina , jefe del Departamento de Compras de Mapfre, S.A.

El 26 de septiembre de 2017, el Árbitro emitió la Segunda Orden Procesal, en la que resolvió admitir todos los medios de prueba propuestos por las Partes.

El 3 de octubre de 2017, el Árbitro remitió una comunicación en la que aclaró que, en caso de que alguno de los testigos no compareciese en la Audiencia, el procedimiento seguiría su curso, de acuerdo con lo previsto en el Reglamento. Asimismo, el Árbitro señaló que, en caso de que una de las Partes considerase oportuno que el Árbitro preparase citaciones para algunas de las personas cuyo testimonio se había propuesto, las Partes podrían facilitar los nombres de estas personas no más tarde del 5 de octubre de 2017.

El día 17 de octubre de 2017, tuvo lugar la Audiencia, a la que asistieron Marcial , Matías , Javier , Maximino y Pascual . En ella se interrogó al Sr. Imanol , testigo propuesto por la Demandada. Tras la práctica de la prueba las Partes formularon sus conclusiones orales. Por último, y antes de dar por terminada la Audiencia, el Árbitro invitó a las Partes a que indicasen si tenían alguna queja en relación con el modo en que se había sustanciado el **arbitraje** y las Partes manifestaron que no tenían ninguna.

Conforme e esos hechos, implícitamente aceptados por las partes, el árbitro cumplió escrupulosamente lo previsto en el Reglamento del **arbitraje** pactado entre las partes. Admitida la prueba testifical que propuso la demandada, quien ahora ejercita la acción de anulación del laudo, ofreció la citación de los testigos, pero advirtió previamente a todas las partes que, de no comparece a la Audiencia, el procedimiento seguiría su curso. Aplicado el procedimiento abreviado, como se advirtió a las partes en la primera comunicación que les dirigió el árbitro, el artículo 51 del Reglamento de la Corte de **Arbitraje** (<http://www.arbitramadrid.com/>



reglamento) prevé en su número 1, apartado b) que *en caso de que las partes soliciten prueba distinta de la documental, el tribunal arbitral celebrará una sola audiencia para la práctica de la prueba testifical y de peritos, así como para las conclusiones orales*. Sin haber cuestionado la ahora demandante la aplicación del procedimiento abreviado ni la advertencia que expresamente les hizo el árbitro de que no se suspendería la audiencia por la incomparecencia de testigos, una vez finalizada la Audiencia tampoco manifestó esta parte objeción o queja alguna sobre el procedimiento seguido, a pesar del ofrecimiento explícito que les hizo el árbitro en ese momento.

Ninguna infracción del procedimiento acordado por las partes puede, pues, apreciarse ni indefensión en la ahora demandante que pudiera haber provocado la actuación del árbitro o de la Corte arbitral. Si consideraba esta parte que había sido necesaria la suspensión de la vista ante la incomparecencia de los testigos que propuso -contrariando lo previsto en el reglamento del **arbitraje**- para la nueva citación de los mismos fijando nuevo señalamiento para la práctica de dicha testifical (como se contempla para el procedimiento arbitral ordinario en el artículo 31 del Reglamento de la Corte de **Arbitraje** de Madrid) debería haberlo interesado o haber expresado esta queja al concluir la audiencia ante el ofrecimiento al efecto del árbitro.

Y la total pasividad en este aspecto de la parte debe ser reputada, de conformidad con el artículo 6 de la Ley de **Arbitraje**, una renuncia tácita a las facultades de impugnación.

El motivo debe ser así desestimado.

TERCERO.- Alega la defensa de la demandante, como segundo motivo de anulación del laudo, que el árbitro no analiza en el laudo las pretensiones efectuadas por el demandante dándolas por válidas sin más, incurre en grave error al centrar su análisis en las pretensiones de la demandada y conculca gravemente el deber de motivación que éste tiene para la adopción de su decisión final. Tras exponer los hechos que, según su criterio, resultan acreditados, considera que hecho de que la demandante vendiera a precio tan bajo e hiciera constar expresamente en el contrato que la demandada renunciaba a su derecho a reclamar y que solo cubría la baja de tres clientes, evidencia y es indicio suficiente para considerar que en efecto tenía conocimiento de la futura retirada de maquinaria y que, por ello, su intención era desprenderse del negocio, el cual iba a dejar de ser rentable mediante la venta del mismo por un valor que, de no tener conocimiento de la intención de retirar maquinarias, el precio de venta no habría éste. De ese modo, estima que la intención que la demandante era ocultar la información que obraba en su poder para procurar que el negocio de explotación se vendiera antes de que se retiraran las máquinas sitas en los emplazamientos principales y por tanto, dejara de tener valor alguno, y que el árbitro ha omitido analizar los indicios y presunciones que concurren. Asimismo, considera la demanda que incurre en error el árbitro cuando afirma que esa parte lo que pretende es la compensación de los daños y perjuicios causados con la cantidad reclamada por la demandante, cuando lo que se alega es vicio en el consentimiento por mala fe contractual y la ausencia de facultad o derecho de ésta de exigir el cumplimiento del abono del último pago al haber aquella no solo engañado dolosamente a la demandada para que suscribiera el contrato y además, por no haber ejecutado la garantía que suscribieron ambas partes en el contrato. Y finalmente destaca la demanda, entre las circunstancias más relevantes, que la interpretación dada por el árbitro contraviene claramente la intención de los contratantes, o cuanto menos el objeto del contrato; que el árbitro está interpretando la cláusula arbitrariamente, sin argumentar porqué considera que el concepto baja se debe aplicar de forma restrictiva o porqué aquel se refiere a la totalidad de las máquinas, o por qué aquel no puede ser entendido desde un punto de vista general; que es vaga y ausente de toda lógica la poca argumentación que el árbitro ofrece sobre por qué no se debe aplicar la garantía; que es arbitraria la decisión del Árbitro al afirmar que la baja únicamente se da con la pérdida de la totalidad del cliente.

La controversia resuelta en el laudo objeto de impugnación se deriva de un contrato de compraventa de bienes muebles y fondo de comercio con pago aplazado, suscrito por las partes el 16 de julio de 2015, en virtud del cual ALCALDE RIOFRIO, S.L (sociedad dedicada a la compra, venta y explotación de máquinas expendedoras de alimentos y bebidas, principalmente) vendió a C&B SEÑOR, S.L (sociedad dedicada a la explotación comercial de las máquinas expendedoras de bebidas y productos alimenticios) determinadas máquinas expendedoras y el fondo de comercio consistente en la explotación de dichas máquinas. Fijado el precio de la compraventa en 150.000 euros, más 31.500 euros en concepto de IVA, el pago se fraccionó en quince pagos mensuales de 9.680 euros y un último pago de 36.300 euros, con vencimiento el 17 de noviembre de 2016. En virtud de la cláusula Sexta del Contrato, la compradora renunció a cualquier reclamación sobre los bienes y fondo de comercio, pero se estableció una garantía, por importe de 30.000 euros, que "cubrirá la baja de cualquiera de estos tres clientes UME, MAPFRE y ADIF" durante los doce meses posteriores a la firma del Contrato; cláusula que prevé que, en caso de hacerse efectiva, la Garantía se liquidaría al vencimiento del último pago, que finalmente no realizó la compradora amparándose en el incumplimiento de obligaciones de por la parte contraria.



Reclamado así en la demanda arbitral el pago de una factura por importe de 36.300 euros, que se correspondería a la última cuota prevista en el Contrato, el laudo estima tal reclamación. Entre los argumentos más relevantes, pueden extractarse los siguientes:

Ha quedado acreditado el impago de dicha cantidad por parte de la Demandada, que en ningún momento lo ha negado.

Respecto al vicio del consentimiento alegado por la demandada al sostener que la Demandante le ocultó ciertas circunstancias relativas al objeto de aquél (la inminente pérdida del Cliente Mapfre, y de otros clientes, y que "tenían que abonar comisiones" en relación con las máquinas situadas en el emplazamiento de Policlínicos Salud), que, de haber conocido, habrían impedido que firmara el contrato, el laudo señala que la existencia del dolo en la prestación del consentimiento no solo legitima a solicitar la anulabilidad del contrato a través de la oportuna acción, sino también a solicitar la indemnización por los daños causados, mientras que la demandada no ha presentado demanda reconventional y no ha solicitado expresamente la indemnización por daños y perjuicios que, a su juicio, le ha causado la Demandante. Asimismo entiende que lo que pretende la Demandada es que se lleve a cabo una compensación de créditos para eludir el pago de la deuda que se le reclama, y la indemnización de daños y perjuicios no puede considerarse una deuda líquida y la Demandada no ha indicado la cuantía total de los daños que pretendería compensar, sino que simplemente afirma que, dado que esos daños superarían la reclamación de la Demandante, ésta no debería atenderse; daños que además el árbitro no considera acreditados suficientemente, pues apoya su prueba en el informe de un perito (Informe Peña) no elaborado por un perito imparcial e independiente, que solo es una prueba documental más y que carece de rigor, por las amplias razones que expresa el laudo.

Que no se cumplen los requisitos exigidos en nuestro Derecho para apreciar la existencia de dolo, pues las alegaciones de la Demandada en este sentido carecen de apoyo fáctico, y se basan únicamente en suposiciones de la propia Demandada, tras lo que el laudo se refiere por separado a las tres circunstancias señaladas por la demandada:

Retirada de ciertas máquinas de los emplazamientos de Mapfre como consecuencia de la construcción de un bar en uno de esos edificios; circunstancia que no acredita conociera la parte contraria y, por el contrario, tuvo la misma oportunidad de conocer la demandada al haber visitado juntas en las cinco semanas siguientes a la firma del contrato los emplazamientos donde se encontraban las máquinas, y no ser un indicio suficiente de la inminente retirada de las máquinas de ese edificio, y menos aún, de los edificios cercanos que estuviera prevista la construcción de un bar en uno de los edificios de Mapfre.

En relación a la inminente retirada de las máquinas del emplazamiento de Revocoat, que según la demandada conocía la demandante al tiempo de la firma del contrato, el árbitro considera que no se ha acreditado que dicha información fuera conocida por la Demandante y se hubiera ocultado a la Demandada para inducirla a firmar el Contrato, lo que incluso considera reconoce la propia demandada en la audiencia.

Respecto a las Comisiones exigidas en el emplazamiento de Policlínicos Salud 4, también considera el laudo que no se ha presentado una sola prueba que la acredite.

En torno al incumplimiento del Contrato por parte de la Demandante por no aplicar la Garantía prevista en la cláusula Sexta del Contrato, el árbitro considera que en este caso la Demandada ha invocado la excepción de contrato no cumplido adecuadamente, lo que exigiría haber alegado que la Demandada no recibió los bienes relacionados en el inventario del Anexo 1 del Contrato, o, más en general, que la Demandante incumplió alguna obligación básica del Contrato (por ejemplo, porque esos bienes transmitidos en virtud del Contrato fueran completamente inútiles), pero que nada de ello se ha alegado por la Demandada ni que se haya incumplido una obligación básica del contrato. Por otro lado, señala el laudo que la Demandada no ha demostrado "de forma documentada y fehaciente" ninguna baja del cliente Mapfre (ni total ni parcial), como exige la Garantía. Y que en el hipotético caso en que se considerara acreditada la pérdida de 20 de 23 máquinas de Mapfre - para lo que no considera suficiente el llamado "informe Peña", que se limita a calcular un supuesto perjuicio económico, pero no prueba de ninguna forma que se haya producido la causa a la que se atribuye ese perjuicio: la mencionada baja- para que la Garantía se activara por efecto de la baja de Mapfre, debía haberse producido una baja de todas las máquinas de Mapfre; y no sólo de una parte sustancial de ellas.

El laudo da así cumplida respuesta a todas las pretensiones planteadas por las partes en el **arbitraje**, sin atisbo alguno de arbitrariedad.

Los cuestionamientos del laudo que pretende hacer la demandante no son más que expresión de discrepancias con su motivación, pretendiendo trasladar a este Tribunal el pronunciamiento sobre alguna de las cuestiones debatidas en el **arbitraje**. La discusión que abre la demanda sobre los indicios que, según la demandante, permiten deducir que la parte contraria tenía conocimiento de la futura retirada de maquinaria y de su intención



de desprenderse de un negocio que iba a dejar de ser rentable no es más que una simple discrepancia con los argumentos razonables y razonados que contiene el laudo al efecto. Igual puede decirse sobre la supuesta ocultación de información que obraba en su poder, a la que también se refiere el laudo para descartar que está acreditada. Respecto de la compensación de los daños y perjuicios causados y el vicio en el consentimiento por mala fe contractual también el laudo da una cumplida respuesta que en modo alguno puede considerarse arbitraria. Y lo mismo puede decirse respecto del resto de los argumentos del laudo que cuestiona la demanda en relación a la interpretación del contrato por parte del árbitro, que no se apartan de las opciones jurídicas admisibles.

CUARTO.- Rechazadas totalmente las pretensiones de la demanda, es obligado, conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, imponer a la demandante las costas causadas en este procedimiento, 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 formulada por la Procuradora de los Tribunales Dña. María de los Ángeles Sánchez Fernández, en nombre y representación de la mercantil C&B SEÑOR S.L., contra ALCALDE RIOFRÍO S.L., respecto del laudo arbitral dictado con fecha 2 de enero de 2018, por Don Dámaso Riaño Arias, árbitro único designado por la Corte de **Arbitraje** de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid; con expresa imposición a la 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.

DILIGENCIA.- 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.