



Roj: **STSJ M 4665/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:4665**

Id Cendoj: **28079310012017100042**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/05/2017**

Nº de Recurso: **5/2017**

Nº de Resolución: **31/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JESUS MARIA SANTOS VIJANDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJMer, Gijón, núm. 3, 02-11-2016,**
STSJ M 4665/2017

Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Domicilio: C/ General Castaños, 1 - 28004

Teléfono: 914934850,914934750

31001590

NIG: 28.079.00.2-2017/0005571

Procedimiento: Nulidad laudo arbitral 5/2017.

Demandante: D. Jose Ramón

Procurador: D. Roberto Granizo Palomeque.

Demandado : MBA INCORPORADO, S.L.

Procurador: D. Ramón Rodríguez Nogueira.

SENTENCIA N° 31/2017

Excmo. Sr. Presidente:

D. Francisco Javier Vieira Morante

Ilmos. Sres. Magistrados:

Ilma. Sra. Magistrada Doña Susana Polo García

Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús María Santos Vijande

En Madrid, a 3 de mayo del dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El 16 de enero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal Superior de Justicia la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales D. Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de D. Jose Ramón , ejercitando contra MBA INCORPORADO, S.L. -en adelante, MBA-, acción de anulación del laudo arbitral de 17 de noviembre de 2016, que dicta, en Derecho, D. Bernardino en procedimiento administrado por la CORTE ESPAÑOLA DE **ARBITRAJE**.



SEGUNDO .- Admitida a trámite la demanda por Decreto de 19 de enero de 2017 y realizado el emplazamiento de la demandada, ésta, representada por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Rodríguez Nogueira, contesta a la demanda por escrito registrado el 20 de febrero de 2017.

TERCERO .- Dado traslado en Diligencia de Ordenación de 28 de febrero de 2017 a la demandante para presentar documentos adicionales o proponer prueba ex art. 42.1.b) LA -notificada el siguiente día 3 de marzo-, la representación de D. Jose Ramón , mediante escrito presentado el día 17 de marzo de 2017 interesa como prueba adicional la incorporación a la causa -doc. nº 20- del escrito de impugnación de los recursos de apelación formulados por la demandada y por ALANTRA -que se adjuntan a la contestación a la demanda frente a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón, dictada el 2 de noviembre de 2016 en autos de procedimiento ordinario 461/2015.

CUARTO .- El 23 de marzo de 2017 se da cuenta al Ponente al objeto de analizar los medios de prueba solicitados y proponer a la Sala la resolución correspondiente (DIOR 21.03.2017).

QUINTO .- Por Auto de 28 de marzo de 2016 la Sala acordó:

1º. Haber lugar al recibimiento del pleito a prueba.

2º. Admitir y tener por aportada la documental acompañada por las partes a sus escritos de demanda, contestación y proposición de prueba adicional.

3º. No admitir el resto de las pruebas propuestas.

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

5º. Señalar para el inicio de la deliberación y fallo de la presente causa el día 3 de mayo de 2017.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. Jesús María Santos Vijande (DIOR 19.09.2016), quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El Laudo impugnado, dictado en Derecho, acuerda:

Estimar la petición de la Demandante de declarar que la Extinción del Contrato de Servicios lo es por justa causa, siendo considerado como Salida Imputable, con las consecuencias inherentes a esa declaración de conformidad con el Contrato de Servicios y el Contrato entre Socios.

Estimar la petición de la Demandante de condenar al Sr. Jose Ramón a vender a MBA o al tercero que ésta designe las participaciones que ostenta en MBA al precio que se determine de conformidad con el Contrato entre Socios.

Desestimar la petición de la Demandante de condenar al Sr. Jose Ramón a cumplir la obligación de no competencia durante un periodo de dos años desde el 11 de noviembre de 2015.

Condenar al demandado a pagar a la Demandante un importe de 125.654,19 € en concepto de costas y gastos derivados del presente procedimiento arbitral.

La acción de anulación se sustenta en los siguientes motivos, sintéticamente expuestos:

Entiende el actor, en primer lugar, que el Laudo debe ser anulado por haber resuelto sobre una cuestión, la validez de los Acuerdos adoptados por el Consejo de Administración de MBA el 11.11.2015 -y, en particular, el relativo a la terminación del Contrato de Prestación de Servicios de 5 de septiembre de 2008-, no sometida a su decisión. Al respecto, el demandante también alega que el pronunciamiento sobre la validez de los aludidos acuerdos sociales es competencia exclusiva y excluyente del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón, que ha dictado Sentencia sobre tal cuestión el 2 de noviembre de 2016 -doc. nº 11 de la demanda-, y que, previamente, ha desestimado -con carácter firme, añade el actor- la declinatoria de sumisión a **arbitraje** opuesta de contrario mediante Auto de 7 de marzo de 2016 -doc. nº 6-, que no habría sido impugnado por MBA. Aduce el demandante, sobre este particular, que el propio Laudo reconoce en repetidas ocasiones que su pronunciamiento sobre la concurrencia de causa justa para la extinción del Contrato de Prestación de Servicios presupone un juicio sobre la validez de los Acuerdos del Consejo de MBA de 11.11.2015 que cesan al actor en su cargos societarios -v.gr., §§ 64 a 67.

Este primer alegato, si bien de forma no explícita, encubre -en recta calificación jurídica- una queja que concierne más bien a una supuesta extralimitación del árbitro respecto del ámbito material comprendido en el convenio arbitral.



En segundo término, por las razones expuestas, la demanda pretende que el Laudo infringe el orden público [art. 4.1.f) LA]. Así se califica el hecho de que el Árbitro haya contravenido, conscientemente, la citada Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón de 2.11.2016, dictada por Juez cuya competencia no ha sido discutida, y que declaraba la nulidad de los acuerdos del Consejo de Administración de MBA adoptados el 11 de noviembre de 2015, por mor de los cuales, entre otros extremos, se cesaba al Sr. Jose Ramón como consejero delegado de la sociedad, poniendo fin a su prestación de servicios como director general de la misma. Invoca el actor, como fundamento de la vulneración del orden público, la quiebra del principio de seguridad jurídica constitucionalmente consagrado (art. 9.3 CE).

El demandante considera que el pronunciamiento sobre costas del Laudo es abusivo, por desproporcionado, vista la estimación parcial de la demanda de anulación, postulando que el Laudo, en este punto, también infringe el orden público.

Por último, de nuevo al amparo del art. 41.1.f) LA, la demanda niega la independencia e imparcialidad en el caso de la Corte administradora del **arbitraje** -acompaña al efecto los docs. 15 a 19-, que sustenta en las vinculaciones de quien fue máximo responsable de la Cámara de Comercio de España hasta mediados de 2015 -D. Jon -, en la que se integra la Corte Española de **Arbitraje**, con la mercantil ALANTRA (antes, banco de inversión N+1), que es el accionista mayoritario de MBA.

MBA postula, por el contrario, que el Laudo se ha pronunciado sobre peticiones que expresamente han sido suscitadas en el procedimiento arbitral -vistos los *petita* de la demanda y contestación-, procedimiento que ha sido incoado invocando la aplicación conjunta tanto del *Contrato de Prestación de Servicios* como del *Contrato entre Socios*, ambos de 5 de septiembre de 2008.

Mantiene, asimismo, que el juicio ordinario ventilado ante el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón versa únicamente sobre una cuestión formal: si en la adopción de los Acuerdos de 11.11.15 el Consejo de Administración de MBA respetó el régimen de mayorías estatutariamente previsto, sin que tal extremo obste a la exclusiva competencia del Árbitro para determinar -porque así lo han pactado las partes expresamente- si la conducta como directivo de MBA de D. Jose Ramón es "*causa justa*" para la extinción del Contrato de Prestación de Servicios. Tal duplicidad de procedimientos, con sus dispares objetos, habría sido consentida por el ahora demandante, según MBA, en el seno del procedimiento arbitral. Tampoco obstarían a esta conclusión ciertas afirmaciones contenidas en el Laudo referentes a los Acuerdos del Consejo de Administración que no forman parte de su decisión o fallo.

En segundo término, niega MBA que exista infracción del orden público porque, aun cuando el Árbitro hubiera resuelto sobre una cuestión de forma contradictoria con una Sentencia judicial previa -dicho sea a efectos dialécticos-, tal Sentencia no es firme, pues está recurrida en apelación, no pudiendo producir efecto alguno sobre el Laudo impugnado. Añade MBA, al respecto, que la Audiencia Provincial ha admitido, por Auto de 2 de febrero de 2017 -doc. 18 de la contestación-, un documento denegado en la instancia -que acompaña como doc. nº 19- y que abocará, a juicio de la demandada, a la extinción del proceso civil por desaparición sobrevinida de objeto ex art. 204.2 LSC: el Acta del Consejo de Administración de MBA de 11 de octubre de 2016 que documenta el Acuerdo 3º, en cuya virtud "*se aprueba por unanimidad renovar, confirmar y/o ratificar los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración en su sesión de 11 de noviembre de 2015...*".

Finalmente, MBA excluye cualquier arbitrariedad en la imposición de costas. Al propio tiempo considera que el alegato de parcialidad de la Corte incurre en mala fe, pues se refiere a hechos acaecidos con anterioridad al inicio del procedimiento arbitral, de suerte que tal pretendida parcialidad se sustentaría en la relación con la Corte de **Arbitraje** de "un socio de MBA", quien, en el momento del inicio del procedimiento arbitral, ya había dimitido casi seis meses antes de su cargo como Director General de la Cámara de Comercio de España.

SEGUNDO .- La Sala analizará conjuntamente los dos primeros motivos de anulación invocados, pues, como veremos, en realidad abordan dos aspectos difícilmente escindibles de una misma cuestión: la eventual infracción del orden público por el Laudo impugnado al pronunciarse, a los solos efectos prejudiciales, sobre una cuestión no amparada por el convenio arbitral, y, en concreto, sobre la validez del Acuerdo de extinción del Contrato de Servicios entre el demandante de anulación y MBA, que es presupuesto del fallo arbitral cuando "*estima la petición de la Demandante de declarar que la extinción del Contrato de Servicios lo es por justa causa, siendo considerado como Salida imputable, con las consecuencias inherentes a esa declaración de conformidad con el Contrato de Servicios y el Contrato entre Socios*" (primer pronunciamiento del Laudo)...

No es discutible que tal cuestión se sometió a la decisión del Árbitro -resulta evidente, como pone de relieve MBA, a la vista de las actuaciones arbitrales-: lo que en realidad se suscita es si la pendencia de un proceso jurisdiccional en el que el Sr. Jose Ramón interesó como demandante la anulación de los Acuerdos del Consejo de Administración de MBA de 11 de noviembre de 2015 y, en particular, en lo que ahora interesa, el relativo a la extinción de su relación de servicios como Director General de la misma-, debió obligar al Árbitro a respetar



la Sentencia del JM nº 3 de Gijón declarando su nulidad y, consiguientemente, excluir su competencia para pronunciarse sobre si concurría o no causa justa para una extinción que no se había producido: declarado nulo el Acuerdo de extinción de la relación de servicios por haber sido adoptado sin observar las mayorías estatutariamente previstas -tal es su ratio decidendi, pues los demás argumentos de la Sentencia, FJ 5, son "a mayor abundamiento" -, ningún sentido tendría que el Árbitro se pronunciase acerca de la justa causa de una extinción no acaecida, pues el devenir de la misma era presupuesto lógico de la decisión arbitral.

En su defecto, ante el hecho no controvertido y documentalmente acreditado de que pende un recurso de apelación frente a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón - que adolece, pues, de fuerza de cosa juzgada material- el Árbitro, dada la competencia exclusiva y excluyente -al decir del demandante- de la jurisdicción ordinaria para resolver sobre lo que es antecedente lógico de su decisión -la validez del Acuerdo de extinción de la relación de servicios-, debería haber suspendido el procedimiento arbitral hasta el advenimiento de la decisión judicial firme, tal y como pretendió el demandante durante la tramitación del **arbitraje** y fue desestimado mediante la Orden Procesal nº 1, de 25 de abril de 2016 -doc. 8 de la demanda.

El examen de esta problemática exige dejar constancia de otro hecho admitido por las partes tanto en sede arbitral como ante la jurisdicción ordinaria, con indudable eficacia delimitadora del alcance del convenio arbitral, a saber: que, quizá por un olvido al redactar los Estatutos de MBA INCORPORADO, la impugnación de sus acuerdos sociales no está sometida a **arbitraje**; mientras que no reviste duda que las controversias o conflictos que se deriven del " *Contrato de Servicios* " y del " *Contrato entre Socios* " -que conciernen a ambas partes- sí quedan sujetos a la Jurisdicción arbitral. Este común entendimiento -incuestionado y ya no cuestionable ante este Tribunal- explica que no haya sido recurrida la decisión - congruente con esta realidad- del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón desestimando la declinatoria de sumisión a **arbitraje** formulada por MBA, quien reconoce haberla suscitado por error involuntario en la apreciación de los Estatutos de la sociedad antecedente de MBA INCORPORADO.

No reviste duda (por todas, **STC 8/2014** , de 27 de enero -FJ 5) que , desde una perspectiva general, el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE protege y garantiza la eficacia de la cosa juzgada material, tanto en su aspecto negativo o excluyente de nuevos pronunciamientos judiciales con idéntico objeto procesal al ya resuelto en Sentencia firme, como en su aspecto positivo o prejudicial, impidiendo que los Tribunales -o los Árbitros-, en un proceso seguido entre los mismos sujetos, puedan desconocer o contradecir las situaciones jurídicas declaradas o reconocidas en una Sentencia o Laudo que haya adquirido firmeza. Por más que la trascendencia constitucional -y, en esta medida, la virtualidad para afectar al orden público como causa de anulación- del alcance que quepa atribuir a la cosa juzgada esté en función de que la decisión adoptada por el órgano judicial o, en este caso, por el árbitro resulte incongruente, arbitraria o irrazonable, desproporcionada o incurso en error patente.

En este punto, no está de más traer a colación las atinadas palabras de la **SAP Barcelona, 15ª, de 25 de abril de 2003** (roj SAP B 3509/2003), cuando dice (FJ 6.1):

"La categoría del orden público... ha de comprender la vulneración de uno de los principios inspiradores del ordenamiento, cual es el de seguridad jurídica, que proscribire que una misma controversia sea decidida dos veces, puesto que se pueden producir sentencias incompatibles o contradictorias, originando dos títulos ejecutivos diversos. Y se ha de recordar aquí que el laudo arbitral firme tiene los mismos efectos que la sentencia: fuerza de cosa juzgada (art. 37 L.A.) y eficacia ejecutiva (art. 52), de modo que las mismas razones que abonan la exclusión de un segundo proceso jurisdiccional con objeto idéntico al ya pendiente, han de fundar la exclusión de un segundo proceso arbitral sobre la misma cuestión litigiosa, a menos que las partes eliminen el primero".

*Y algo parecido cabe decir de las decisiones judiciales o arbitrales que aprecian o rechazan indebidamente la prejudicialidad civil en el proceso civil: ya esté afectado el derecho de acceso a la jurisdicción -ordinaria o arbitral-, ya la tutela cautelar de la cosa juzgada anudada al principio de seguridad jurídica que busca evitar resoluciones contradictorias, es indudable que si un Juez o un Árbitro, con exégesis irrazonable o absurda, resuelven sobre la existencia o inexistencia de dicha prejudicialidad pueden vulnerar el orden público por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (cfr., mutatis mutandis, recientemente, **SSTC 4/2017** , **3/2017** , **223/2016** , **221/2016** , **218/2016** , **209/2016** , **206/2016** y **148/2016** . Y tanto cabe decir del óbice de litispendencia, por más que, mediando convenio arbitral, ese alegato resulte más difícilmente disociable que en el caso de la prejudicialidad, en recta calificación -dada la, si no perfecta, sí sustancial mismidad objetiva, subjetiva y causal entre procesos que la litispendencia demanda y que ésta presupone la competencia para resolver-, de una pretensión de "falta de jurisdicción" bien por ausencia de convenio o bien por extralimitación en el entendimiento de su contenido (S. de esta Sala 50/2016, de 28 de junio, FJ 3, roj STSJ M 8103/2016 .*



Y aun hemos de añadir una premisa de análisis que, en todo caso, no cabe desconocer, a saber: que este Tribunal, a la hora de precisar la existencia, el contenido y alcance de un convenio arbitral no está vinculado ni limitado por la apreciación efectuada por el Árbitro: la valoración sobre la existencia o no de convenio arbitral y su alcance es de la plena competencia de esta Sala, como presupuesto mismo que es del **arbitraje** (v.gr., entre muchas, **Auto TSJ Andalucía 13/2016, de 20 de octubre** , roj ATSJ AND 273/2016).

TERCERO .- Este caso presenta una evidente singularidad, pues, de ordinario, la validez del contrato, como antecedente lógico de su extinción por incumplimiento -en la terminología de los Contratos de 5.9.2008, si hay justa causa para decretar la " *Salida imputable* " del demandante-, no entrañará propiamente una cuestión prejudicial, sino que formará parte de la fundamentación jurídica de la cuestión principal de acuerdo con las reglas ordinarias de la carga alegatoria que asiste a las partes (v.gr., arts. 400 y 408 LEC), resultando entonces dicha fundamentación plenamente amparada por la fuerza de cosa juzgada material de la decisión que se adopte -decisión que no será *incidenter tantum* . Criterio tanto más defendible cuando se repara en la generalmente aceptada " *función pacificadora del arbitraje* ", que lleva a interpretar flexiblemente el alcance del convenio arbitral y los poderes de decisión del Árbitro a la hora de delimitar el alcance del convenio y el objeto sobre el que ha de laudar (entre muchas, **Sentencia de esta Sala 13/2017, de 21 de febrero** , roj STSJ M 1745/2017).

Ahora bien, siendo inconcuso, según lo expuesto, que la validez del Acuerdo societario que decreta el cese del Sr. Jose Ramón no está sometido a la Jurisdicción Arbitral, sino a la de los Tribunales de Justicia, es cuando el conocimiento de ese peculiar " *antecedente lógico* " resulta técnicamente subsumible en los supuestos de prejudicialidad.

A.- Algunos interrogantes surgen de inmediato: ¿puede el Árbitro juzgar, a los solos efectos pre-judiciales, sobre antecedentes lógicos de la cuestión principal que a él se somete, en particular cuando el análisis de tales premisas está reconocidamente excluido del ámbito del convenio? De ser así, ¿es aplicable el art. 43 LEC ? ¿Este precepto aboca necesariamente a la suspensión del procedimiento arbitral?

Digamos de entrada que esta Sala rehúye un pronunciamiento categórico que trascienda de las circunstancias del caso, y lo hace por las dificultades teóricas que suscitan algunos planteamientos que en ocasiones se han formulado, y en la convicción de que muy probablemente no sea posible una única solución válida para todo caso y circunstancia...

En principio, cabría pensar que el Árbitro puede resolver - *incidenter tantum* o sin fuerza de cosa juzgada material- sobre aquello que sea antecedente lógico de su decisión (v.gr., FJ 3, **ATSJ Andalucía 10.2.2014** , roj ATSJ AND 16/2014), y que no resulte de la plena competencia del Árbitro en virtud del convenio o de una admisible interpretación del mismo... Se podría argüir en contrario que la Jurisdicción del árbitro tiene su fundamento y su límite en lo convencionalmente pactado, pero no es menos cierto que resulta cuestionable que las partes acuerden someterse a la decisión de un Árbitro restringiéndole la posibilidad de que analice una premisa lógica de aquello que se le encomienda resolver... Tal es lo que tradicionalmente ha justificado la regla general presente en nuestras Leyes procesales acerca del conocimiento prejudicial: se ha aceptado la conveniencia del conocimiento *incidenter tantum* , en la conciencia de que se carece de genuina competencia para enjuiciar dicho objeto plenamente, por lo que, en contrapartida, se priva de cosa juzgada material a lo resuelto de tal modo (art. 10.1 LOPJ).

Sin embargo, no cabe desconocer que este planteamiento general ha sido precisado por el art. 43 de la vigente LEC , congruente con lo que ya venía distinguiendo la Sala Primera entre litispendencia propia e impropia - asimilada esta última a la prejudicialidad civil en el proceso civil. Precisión que es entendida habitualmente por la práctica jurisprudencial en sentido restrictivo, pues, al decir de la Sala Primera, "la disposición del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre la prejudicialidad civil aparece por primera vez en la Ley 1/2000, de 7 de enero, como excepción a la regla general de que los tribunales civiles pueden pronunciarse prejudicialmente sobre cuestiones, también civiles, que resulten antecedente lógico jurídico de la cuestión principal " (FJ 3, **STS 628/2010, de 13 de octubre, roj STS 5147/2010**).

Y, en el ámbito del **arbitraje**, es particularmente evidente que no siempre será posible que el árbitro conozca -ni siquiera *incidenter tantum* - de cuestiones prejudiciales no penales: pensemos, por ejemplo, en la eventualidad de que la cuestión prejudicial recaiga sobre una materia no arbitrable (art. 2.1 LA), en cuya hipótesis la interdicción legal -cual si de una cuestión prejudicial penal se tratase- impediría, a nuestro juicio, todo análisis por el árbitro de semejante premisa de su decisión -cfr., *mutatis mutandis* , la Sentencia de esta Sala 56/2015, de 13 de julio, roj STSJ M 8881/2015 : en tal supuesto o el **arbitraje** se suspende hasta que recaiga decisión jurisdiccional -el plazo para dictar el Laudo queda a la voluntad de las partes y su infracción ya no es motivo de anulación del Laudo, *ope legis* , ex art. 37.1 LA-, o, simplemente, el procedimiento arbitral habrá de decaer.



En ocasiones, se afirma como problemática la cuestión de la aplicabilidad al **arbitraje** del art. 43 LEC , que dice: " cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal civil, si no fuere posible la acumulación de autos, el Tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial ". Y como dificultoso se califica, asimismo, el análisis de si, en caso de ser aplicable dicho precepto, resulta obligada o no la suspensión del procedimiento arbitral.

Hay decisiones judiciales -como las reseñadas por el propio Laudo- que excluyen la necesaria suspensión del proceso arbitral por prejudicialidad y su incidencia en la eventual infracción del orden público (v.gr. **STSJ Castilla La Mancha 4/2013, de 10 de octubre** , FJ 2, roj STSJ CLM 2734/2013 ; y **SAP Barcelona, 15ª, de 25 de abril de 2003** , roj SAP B 3509/2003 , FJ 6.III), atendiendo a que la LA no prevé ni impone tal suspensión; a la demora en la solución del conflicto que la misma entrañaría; a que el Árbitro debe laudar en un plazo so pena de incurrir en responsabilidad; a que el contorno del orden público aparece desdibujado, pues, a tenor del artículo 43 de la LEC (prejudicialidad civil), la suspensión podrá acordarse por el tribunal a petición de ambas partes o de una de ellas, con lo que parece aceptarse la posibilidad de que las partes, de común acuerdo, determinen la decisión del conflicto...

Otras resoluciones asumen con naturalidad la eventual aplicación del art. 43 LEC al **arbitraje**, pero concibiendo la suspensión en él prevista como facultativa, y sin que ello conculque el orden público procesal (v.gr., FJ 3, **ATSJ Andalucía 10.2.2014** , roj ATSJ AND 16/2014).

Por último, la práctica jurisprudencial habitual y claramente mayoritaria, referida al ámbito jurisdiccional propiamente dicho, aun condicionando a la instancia de parte la solicitud de suspensión, entiende ésta obligada si se aprecia la prejudicialidad y no es posible la acumulación de autos (v.gr., *expressis verbis* , la precitada **STS 628/2010, de 13 de octubre** , FJ 3, y el FJ 4 *in fine* **SAP Málaga, 4ª, de 606/2014** , de 22 de diciembre , roj SAP MA 2510/2014). Es incluso proceder habitual de la Sala Primera convocar *de oficio* a las partes a una comparecencia para que se pronuncien sobre la suspensión de la causa ante la posible existencia de prejudicialidad civil (así, expresamente, por todos, los **AATS de 1 de junio de 2016 y 26 de enero de 2015** , ambos en su FJ 5, roj ATS 5004/2016 y 690/2015 , respectivamente).

En cuanto a la improcedencia de la suspensión el argumento que a veces se da de la inexistencia de litispendencia entre el procedimiento arbitral y el jurisdiccional no es definitivo: en tales casos la jurisdicción sobre el mismo objeto es excluyente: o la tiene el árbitro o la tiene el tribunal de justicia, no ambos, y tal es precisamente lo que se discute; y en este contexto es donde el efecto negativo del convenio tiene su plasmación en el art. 11 LA cuando dispone que no se suspenda el inicio o la prosecución del **arbitraje** por la incoación de la declinatoria... Lo que tampoco significa -desde luego, no inequívocamente- que prosecución equivalga a terminación... Por el contrario, en el caso de la prejudicialidad civil en el procedimiento arbitral, por definición, se sabe -o se acepta- que el Árbitro no es competente para el pleno conocimiento de la cuestión prejudicial...

El argumento de la no previsión en la Ley de **Arbitraje** de un precepto similar al art. 43 LA parte de una premisa que, como la práctica jurisprudencial revela hasta la saciedad, no es aceptable: el supuesto carácter exhaustivo de la regulación contenida en la Ley de **Arbitraje**.

Es incuestionable, empero, que la Ley supedita la suspensión a la solicitud de una o de ambas partes y que tal circunstancia, como señala la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en su Sentencia de 25 de abril de 2003 , supra citada, mitiga la implicación del orden público, en la medida en que las partes están en condiciones de determinar la prosecución del **arbitraje**. Con todo, esto no excluye, no se opone en términos lógicos ni jurídicos a que la decisión de suspender o de no suspender, a solicitud de parte -como es el caso que nos ocupa-, pueda entrañar una infracción del orden público por déficit de motivación o por quiebra del principio de seguridad jurídica en la medida en que éste sea legalmente configurado como el derecho de la parte que lo pide a no arrostrar el riesgo de una resolución contradictoria, que convierta en inútil el Laudo que se vaya a dictar resolviendo incidenter tantum sobre el antecedente lógico de la cuestión principal: así se entendería, por ejemplo, el postulado jurisprudencial -también defendido por un significativo sector doctrinal- de que, solicitada la suspensión, ésta es obligada si concurre una genuina cuestión prejudicial.

En otros términos: no cabe excluir que la razonable " *finalidad preventiva* " a que responde la prejudicialidad civil en el proceso civil -en locución, v.gr., del **ATS 15.2.2017** , FJ 1º, roj ATS 832/2017 , con cita de la **STS 488/2007** - pueda ser irrazonablemente contrariada por una decisión arbitral o jurisdiccional que contravenga la suspensión requerida por la parte en ella interesada. Y es que, como se cuida de precisar, entre muchas, la **STS 628/2010 , de 13 octubre** (roj STS 5147/2010), no es dable olvidar cómo «...[l]a jurisprudencia de esta



Sala ha venido a perfilar la distinción entre litispendencia y prejudicialidad civil, que hoy reconoce el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, subrayando que lo operativo es la sujeción que, por razones de lógica y conexión legal, determinan *una prejudicialidad entre el objeto de un litigio y otro, de tal alcance que vinculan el resultado del segundo al primero* (sentencias de 19 de abril y 20 de diciembre de 2005). Se trata de la llamada litispendencia impropia o prejudicialidad civil, que se produce, como ha dicho la sentencia de 22 de marzo de 2006, cuando hay conexión entre el objeto de los dos procesos, de modo que lo que en uno de ellos se decida resulte antecedente lógico de la decisión de otro (SSTS 20 de noviembre de 2000, 31 de mayo, 1 de junio y 20 de diciembre de 2005) aún cuando no concurren todas las identidades que exigía el artículo 1252 del Código Civil ...»

En esta línea de pensamiento, hemos de sostener que si la decisión de la cuestión prejudicial pendiente en el ámbito jurisdiccional condicionase realmente la eficacia del laudo, no sería fácil justificar el dispar tratamiento de la prejudicialidad civil en el **arbitraje** o en la jurisdicción; desde luego, tal postulado no se podría fundar en la voluntad de las partes, toda vez que al menos una de ellas solicita la suspensión..., mientras que sí podría argumentarse la infracción del art. 9.3 CE en términos como los indicados.

B.- Ocurre, empero, que en el caso presente la decisión adoptada por el Árbitro de no suspender el curso del **arbitraje** y de enjuiciar *incidenter tantum* la validez del Acuerdo del Consejo de Administración de MBA sobre la extinción del Contrato de Servicios, primero en su Orden Procesal nº 1, y después en el propio Laudo impugnado (§§ 57 a 66), ni por razón de su motivación ni por infracción de precepto material alguno de la Constitución (art. 9.3) lesionan el orden público. Como veremos de inmediato, si bien la cuestión prejudicial analizada constituye un antecedente lógico del asunto principal sometido a la consideración del Árbitro, en las circunstancias del caso sucede sin duda que la contradicción del Laudo con lo ya resuelto por la Jurisdicción -e incluso su eventual contradicción con lo que haya de resolver la Audiencia Provincial de Asturias en el recurso de apelación- no condiciona la virtualidad del propio Laudo, ni la eficacia positiva o prejudicial de la cosa juzgada material que reviste lo en él fallado con carácter principal, y que vinculará en cualquier proceso arbitral o jurisdiccional posterior -v.gr., en tal sentido, **STS 882/2008, de 26 de septiembre**, roj 5027/2008.

En efecto, ya hemos dicho que las partes han reconocido expresamente que "el ámbito material" del proceso jurisdiccional y del **arbitraje** son distintos (v.gr., en términos inequívocos el doc. 10 de la contestación a la demanda de anulación): en el primero, la validez de los Acuerdos societarios -que el Juzgado de lo Mercantil anula por haber sido adoptados con infracción del régimen de mayorías estatutariamente previsto; en el segundo, si el Director General de MBA incurrió en un comportamiento indebido -malicioso y perjudicial para la empresa-, en el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, de forma que la extinción de su contrato pudiera ser considerada como "salida imputable".

Es verdad que la extinción del Contrato de Servicios puede ser reputado, en términos lógicos, como premisa o antecedente de si dicha salida de la Sociedad ha sido acordada " *por justa causa* " -atendiendo al régimen contractual imperante entre las partes: *Contrato de Prestación de Servicios* -doc. 1 de la demanda-, *Contrato entre Socios de la Sociedad Ronda Corporate, S.L.* -doc. 1 de la contestación- y *Contrato de Pactos Societarios de la Sociedad Ronda Corporate, S.L.* (doc. 2 de la contestación), todos ellos suscritos y elevados a público el día 5 de septiembre de 2008...; pero no es menos cierto que, como constata el Laudo -§ 37-, el "Contrato entre Socios, firmado por MBA -entonces denominada Ronda Corporate-, el Sr. Jose Ramón y los demás socios de MBA reguló, entre otros, " *el derecho de MBA de adquirir las participaciones del director general en caso de extinción del Contrato de Servicios por la existencia de causas justas distintas del fallecimiento o incapacidad y declaradas por un Laudo arbitral (cláusulas 9.2 y 9.1.1), constituyendo estas causas un supuesto de salida imputable (la 'Salida Imputable' de que habla la cláusula 9.2.1)* ".

Cuanto antecede revela, sin mayor dificultad, la corrección de la actuación del Árbitro. Éste parte, sí, del Acuerdo de 11.11.2015 del Consejo de Administración de MBA de extinción del Contrato de Prestación de Servicios y de su cualidad de premisa lógica respecto de su decisión; incluso, *obiter dicta*, reflexiona sobre la válida emisión del mismo por razón de la mayoría con que se adopta; pero no juzga en sentido propio acerca de su validez, pues no traslada a la parte dispositiva de su Laudo pronunciamiento alguno sobre la misma, sino que estima la petición de MBA de " *declarar que la extinción del Contrato de Servicios lo es por justa causa* ", con las consecuencias inherentes a esa declaración de conformidad con el Contrato de Servicios y el Contrato entre Socios.

Se dice por el actor que, sin la extinción del Contrato de Servicios firmemente declarada por un Tribunal de Justicia -dado que ha de efectuarse por acuerdo societario de MBA no sometido a **arbitraje**-, no ha lugar a pronunciarse, en Derecho, sobre la posible consideración de esa extinción como "salida imputable". La Sala no comparte en absoluto este planteamiento: no se aprecia razón dogmática ni legal de ninguna clase que excluya la autonomía de una eventual acción declarativa dirigida a verificar a priori -antes de adoptar el acuerdo de cese-, si el Director General de MBA ha incurrido en algún comportamiento constitutivo de justa causa



para la extinción de su relación con MBA, de conformidad con lo pactado en el Contrato de Servicios y en el Contrato entre Socios. Es más, esa posibilidad debe ser admitida, si no se quiere incurrir en una interpretación injustificadamente restrictiva de los Contratos y, entre ellos, del acuerdo parasocial de carácter omnilateral que es el Contrato entre Socios, evitando resultados abusivos o contrarios a la buena fe, tal y como viene exigiendo la jurisprudencia de la Sala Primera (v.gr., **STS 103/2016, de 25 de febrero**, roj STS 659/2016).

En estas circunstancias, una vez adoptado el Acuerdo de extinción de la relación con MBA, es cierto que la validez del mismo es antecedente lógico de que, en términos jurídicos, se produzca una salida imputable; pero no es menos cierto que lo juzgado en el Laudo, los hechos sobre los que se han efectuado alegaciones y practicado pruebas sin restricción alguna, tienen que ver con el cumplimiento o no por el Sr. Jose Ramón de sus obligaciones contractualmente asumidas. Lo resuelto al respecto por el Laudo en absoluto se verá privado de eficacia si sobreviene la anulación del Acuerdo de cese por contravenir el régimen de mayorías estatutariamente previsto para su adopción; al contrario, lo laudado sobre la existencia de justa causa para calificar la extinción del contrato como "salida imputable" habrá de ser tenido en cuenta en cualquier litigio ulterior, arbitral o jurisdiccional, puesto que goza de fuerza de cosa juzgada material.

Los motivos son desestimados.

CUARTO .- La contravención del orden público por el Laudo impugnado se refiere asimismo a la pretendida arbitrariedad del pronunciamiento sobre costas: únicamente se alega, al respecto, que de las tres pretensiones de la actora solo dos fueron estimadas, por lo que juzga abusiva la imposición de 125.000 euros de costas en un asunto cuya cuantía es indeterminada, por más que, en tales casos, la Corte administradora del **Arbitraje** -de acuerdo con su Reglamento- haya fijado su importe en 300.000 euros. El demandante se limita a ejemplificar lo que dice en el importe de la declaración ante el Árbitro del perito de KPMG -que se cifra en 3.000 €. Y estima que se debió moderar el importe de las costas.

La Sala ha de poner de manifiesto que, dada la sumisión de las partes a **arbitraje** administrado por la CORTE ESPAÑOLA DE **ARBITRAJE**, con lo que ello entraña, no es cuestionable -ni explícitamente se cuestiona- la competencia exclusiva de la Corte para fijar la cuantía de la controversia sometida a **arbitraje** -sin que ello signifique, como veremos, que esa determinación carezca de límites.

En relación con la sumisión a **arbitraje** institucional no está de más traer a colación -como criterio de exégesis útil en el presente caso- lo que esta Sala ha dicho en repetidas ocasiones -v.gr., recientemente, en las **SS. 55/2016, de 19 de julio**, roj STSJ M 8911/2016, FJ 6; **69/2016, de 2 de noviembre**, roj STSJ M 11928/2016, FJ 6; y **71/2016, de 8 de noviembre**, roj STSJ M 12122/2016, FJ 4.B -, a saber:

"De la '*limitación*' que a la autonomía de la voluntad supone la sumisión a un **arbitraje** institucional da cuenta el art. 4.a) LA al señalar que, cuando una disposición de la LA deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, las está facultando, a su vez, para que, sobre ese asunto -excepto en el caso de lo previsto en el art. 34 LA-, pueda resolver, en lugar de las partes y en virtud de su decisión, una institución arbitral. Y más claro es aún el art. 4.b) LA cuando, expresa y terminantemente, proclama como integradas en el convenio arbitral las disposiciones del Reglamento de **Arbitraje** al que las partes se hayan sometido. La Exposición de Motivos de la LA es del mayor interés a la hora de efectuar una exégesis auténtica de este art. 4. Destacamos las siguientes afirmaciones:

"Esta Ley parte en la mayoría de sus reglas de que debe primar la autonomía de la voluntad de las partes. Mas **esa voluntad se entiende integrada por las decisiones que pueda adoptar, en su caso, la institución administradora del arbitraje, en virtud de sus normas, o las que puedan adoptar los árbitros, en virtud del Reglamento arbitral al que las partes se hayan sometido**. Se produce, por tanto, una suerte de integración del contenido del contrato de **arbitraje** o convenio arbitral que, por mor de esta disposición, pasa a ser en tales casos un contrato normativo. De este modo, la autonomía privada en materia de **arbitraje** se puede manifestar tanto directamente, a través de declaraciones de voluntad de las partes, como indirectamente, mediante la declaración de voluntad de que el **arbitraje** sea administrado por una institución arbitral o se rija por un reglamento arbitral".

En otras palabras: las decisiones de la institución que administra el **arbitraje** se integran o, si se quiere, son expresión misma de la voluntad de *todas las partes* que suscriben el convenio arbitral -por delegación de éstas".

No cabe la menor duda de que, cuando las partes se someten a **arbitraje** institucional, trasladan a la institución la capacidad de "*tomar decisiones en su lugar*" e incluso de "*integrar su voluntad insuficientemente manifestada*" sobre extremos de la máxima importancia: esto, claro es, no consiente la arbitrariedad, el puro voluntarismo, la inobservancia por la Corte de sus propios Reglamentos o de la Ley de **Arbitraje** misma; pero sí consagra, como hemos visto, un amplio margen de apreciación en la interpretación razonable o posible del Convenio, en



la determinación de la extraordinaria cuantía o complejidad de un asunto -que no tienen por qué ser apreciadas solo en función del caso, pues también cabe que la Corte fije sus criterios por comparación con lo venga resolviendo al respecto en otros muchos **arbitrajes...**, etcétera " .

Ahora bien, como acabamos de señalar, esa " *competencia delegada* " -cuyo ejercicio se traduce en una decisión que la Ley considera expresión de la voluntad de las partes- no autoriza la arbitrariedad o el puro voluntarismo, prohibidos con carácter general en toda motivación, ya sea judicial o arbitral, y máxime cuando la cuantía de la litis repercute directamente sobre el justiciable condicionando o limitando su acceso, en este caso, al **arbitraje** como " *equivalente jurisdiccional* ", como sustitutivo constitucionalmente admitido del derecho de acceso a la jurisdicción -sin menoscabo de la acción de anulación. En otras palabras: una apreciación arbitraria -no meramente desacertada-, por irracional, exorbitante, patentemente errada o absurda, de la cuantía de un procedimiento arbitral no cabe duda de que puede erigirse en un obstáculo injustificado o indebidamente enervante del acceso a la Justicia, en este caso del acceso a la Justicia arbitral, cuando no convertir el pronunciamiento sobre costas del Laudo en igualmente absurdo o irrazonable, y por ello vulnerador del orden público (**Sentencia de esta Sala 69/2016** y, *mutatis mutandis* , **Sentencia 62/2016** , de 11 de octubre , roj STSJ M 10733/2016).

Pues bien, a la luz de lo que antecede, no está de más aclarar que nada tiene de reprochable, desde el punto de vista de la pretendida infracción del orden público, que la Corte haya aplicado la cuantía indeterminada, *sin incremento o mitigación del monto de referencia de 300.000 euros, tal y como le autoriza a hacer el propio art. 37.3 RCEA* (en previsión cabal, que permite evitar cualquier posible desproporción entre el monto de referencia y la realidad de lo enjuiciado), y máxime en un caso de cuya complejidad y relevancia -también económica- no cabe dudar, tal y como pone de relieve el Laudo -v.gr., sin ánimo exhaustivo, en sus §§ 104 y 114.

Desde esta premisa, esta Sala también ha señalado -v.gr., FJ 4 de la precitada S. 2/2016) cómo la motivación de la imposición de costas por el Laudo se ha de ajustar a aquella jurisprudencia del Tribunal Constitucional que delimita con precisión -más allá de la aplicación de una concreta norma procesal-, en qué circunstancias el pronunciamiento sobre costas o su motivación pueden trascender el ámbito de la mera legalidad ordinaria y entrañar una lesión de la Constitución y, en concreto, del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), con la correlativa infracción del orden público como causa de anulación, en este caso, de un Laudo.

El TC parte de una regla general clara: " *la cuestión relativa a la imposición de las costas procesales es un problema de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional* "..., razón por la cual " *la decisión acerca de la imposición de las costas del proceso no implica, en principio, lesión alguna del derecho a la tutela judicial efectiva* " (SSTC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17 , y 172/2009, de 9 de julio , FJ 3; y ATC 416/2003, de 15 de diciembre , FJ 2); precisando también el Alto Tribunal " *que ninguno de los dos sistemas en que se estructura la imposición de costas en nuestro ordenamiento jurídico procesal, esto es, el objetivo o del vencimiento y el subjetivo o de la temeridad, afectan a la tutela judicial efectiva, pues la decisión sobre su imposición pertenece, en general, al campo de la legalidad ordinaria* " (entre otras, SSTC 134/1990, de 19 de julio, FJ 5 ; 190/1993, de 14 de junio, FJ 4 ; 41/1994, de 15 de febrero, FJ 2 ; 48/1994, de 16 de febrero, FJ 2 ; 46/1995, de 14 de febrero, FJ 3 ; 8/1999, de 8 de febrero, FJ 1 ; 191/2001, de 1 de octubre, FJ 6 ; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17 ; 107/2006, de 3 de abril, FJ 3 ; y 51/2009, de 23 de febrero , FJ 2).

Ahora bien, lo que antecede "no priva a este Tribunal Constitucional de la competencia para enjuiciar, a través del procedimiento de amparo, si la decisión (sobre costas) ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o, en su caso, si resulta inmotivada -o solo aparente motivada" (entre muchas, SSTC 172/2009, FJ 3 ; 25/2006, de 30 de enero, FJ 2 , y 107/2006, de 3 de abril , FJ 3; y ATC 181/2007, de 12 de marzo , FJ 6). Y ello por una razón que el propio Tribunal Constitucional explicita, con especial claridad, en el FJ 2 de la STC 51/2009 : que la imposición de costas incide en el derecho de acceso a la Jurisdicción -en este caso, en el derecho de acceso a un " *equivalente jurisdiccional* " que excluye el acceso a la Jurisdicción, cual es el **arbitraje**, SSTC 15/1989 , 62/1991 , 174/1995 y 176/1996);-; derecho de acceso a la Jurisdicción -o al **arbitraje**- que ha de ser respetado " *sin imponer requisitos o consecuencias impeditivos, obstaculizadores, limitativos o disuasorios del ejercicio de las acciones si no existe previsión legal de los mismos ni, caso de tener fundamento legal, olvidando las exigencias de motivación* " .

En relación con el contenido de la motivación que debe acompañar a la adopción de pronunciamientos accesorios como es el referido a las costas procesales, "debemos distinguir - añade la STC 51/2009 en su FJ 2- aquellos casos en los que el sentido del pronunciamiento accesorio viene impuesto *ope legis* , de aquellos otros que son fruto de una decisión adoptada dentro del ámbito de arbitrio previsto por la norma. Así, recordábamos en la STC 25/2006, de 30 de enero , que 'en aquellos supuestos en los que la imposición, o no, de las costas procesales sea el resultado de una valoración sobre las circunstancias particulares del caso o sobre la conducta procesal de las partes -temeridad o mala fe litigiosa-, el deber de motivar su decisión es



una exigencia derivada de los arts. 24.1 y 120.3 CE . Ello no obsta para que aun en estos casos la motivación implícita pueda ser admitida cuando la razón del pronunciamiento sobre las costas del proceso pueda inferirse del conjunto y sentido de las argumentaciones utilizadas por el Tribunal para resolver las pretensiones de las partes, ya que la Sentencia es un acto procesal orgánico y unitario que no puede contemplarse con visión fragmentaria (SSTC 131/1986, de 29 de octubre, FJ 4 ; y 230/1988, de 1 de diciembre , FJ 1). En aquellos otros supuestos en los que, por el contrario, el legislador acoge la regla *victus victori* o del vencimiento objetivo, sin prever excepciones, no existe un margen de apreciación para que el órgano judicial decida por sí sobre la imposición de costas, sino que, por imperativo legal, la única decisión que puede adoptar es la que la norma contempla. En estos casos no existe un deber de motivación sobre la imposición de las costas procesales que vaya más allá de la motivación necesaria para estimar o desestimar las pretensiones que constituya el objeto del concreto proceso, de cuyo resultado es consecuencia inescindible la decisión sobre las costas causadas (*accessorium sequitur principale*)" (FJ 3).

En el mismo sentido la STC 172/2009 , FJ 3.

A la vista de estos criterios resulta palmario que el Laudo no incurre en arbitrariedad o sinrazón alguna al motivar las costas que impone, habiéndose limitado el actor a formular una queja de arbitrariedad que no refuta mínimamente la argumentación del Laudo.

El Laudo afirma, en primer lugar, que los gastos relacionados han sido efectivamente incurridos. Nada se objeta a tal apreciación (§ 113). El único yerro de cálculo que el demandado aduce -gastos de grabación audiovisual e interpretación pagados a la Corte- es corregido en el Laudo (§ 114). También explica el Árbitro que los honorarios de los Peritos de MBA no son excesivos -frente a lo que pretendía el aquí demandante-, sino que están justificados por la complejidad del asunto y su relevancia para la decisión de la causa (§ 114) -a lo largo del Laudo, se contienen varias referencias a la importancia de la prueba pericial, v.gr. en §§ 80, 89, 90, 93, 94 y notas concordantes-; a lo que tampoco se opone argumento concreto alguno. Y, por último, el Laudo aplica el art. 38.1 del Reglamento CEA sin sombra alguna de arbitrariedad. Ese precepto proclama:

Los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del arbitraje. Cualquier condena en costas deberá ser motivada, teniendo en cuenta el criterio señalado en el párrafo siguiente y las eventuales dilaciones que las partes hubieran provocado en el procedimiento.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán justificar la imposición de las costas basándose en el principio de que la condena refleja proporcionalmente el éxito y el fracaso de las respectivas pretensiones de las partes, salvo que atendiendo a las circunstancias particulares del caso los árbitros estimen inapropiada la aplicación de este principio general.

En este sentido, el Laudo (§ 116) acude al expresado criterio de proporcionalidad y, atendiendo a que solo se han estimado dos de las tres pretensiones principales de la demandante, señala que " *el Demandado debería pagar 2/3 partes de los gastos incurridos por la demandante y la Demandante debería pagar 1/3 parte de los gastos incurridos por el Demandado* ". Sin embargo, acto seguido y tal y como autoriza el precepto que invoca, atiende a las circunstancias particulares del caso para mitigar la aplicación de ese principio general, cuando dice (§ 116):

"En este caso la totalidad de la prueba practicada ha tenido únicamente relación con la primera pretensión de la Demandante, sin que la tercera pretensión rechazada haya sido objeto de ninguna prueba distinta de los propios Contratos de Servicios y Contrato entre Socios, (por lo que) el Árbitro Único estima inapropiado aplicar el mismo principio a los gastos distintos de las provisiones de fondos pagadas a la Corte para los gastos de administración del arbitraje y los honorarios del Árbitro, así como los honorarios de los Abogados que han intervenido en el Arbitraje..."

Esta conmixión del principio del vencimiento objetivo -aplicado a los gastos derivados de la práctica de la prueba- y de proporcionalidad en el vencimiento, amén de justificada y amparada en el Reglamento de la Corte al que las partes se han sometido, adolece, *in casu* , de toda sombra de arbitrariedad o voluntarismo.

El motivo es desestimado.

QUINTO .- Finamente, de nuevo al amparo del art. 41.1.f) LA, la demanda niega la independencia e imparcialidad en el caso de la Corte administradora del **arbitraje** -acompaña al efecto los docs. 15 a 19-, que sustenta en las vinculaciones de quien fue alto responsable de la Cámara de Comercio de España hasta mediados de 2015 -D. Jon -, en la que se integra la Corte Española de **Arbitraje**, con la mercantil ALANTRA (antes, banco de inversión N+1), que es el accionista mayoritario de MBA. Refiere, en este sentido, cómo la propia CEA tuvo, en su día, que abstenerse de la administración de un **arbitraje** en que estaba implicada una empresa vinculada al Sr. Jon .



Como ya se ha indicado, MBA opone que el alegato de parcialidad de la Corte incurre en mala fe, pues se refiere a hechos acaecidos con anterioridad al inicio del procedimiento arbitral, de suerte que tal pretendida parcialidad se sustentaría en la relación con la Corte de **Arbitraje** de "un socio de MBA", quien, en el momento del inicio del procedimiento arbitral, ya había dimitido casi seis meses antes de su cargo como Director General de la Cámara de Comercio de España.

El motivo de anulación esgrimido es, sencillamente, temerario.

No cabe dudar -esta Sala lo viene diciendo con gran reiteración desde su **S. 63/2014, de 13.11**, roj STSJ M 14692/2014- del deber de neutralidad e independencia que asiste a las entidades administradoras del **arbitraje** a la hora de desempeñar el importante papel que la Ley y sus propios Reglamentos les confieren. Pero, ¿qué se reprueba, *in casu*, a la CEA?: ¿tenía que haberse negado a administrar un **arbitraje** en que interviene una empresa de la que es socio mayoritario otra mercantil, a cuyo Consejo de Administración pertenece quien **fue** alto responsable de la Cámara de Comercio de España, en la que a su vez se integra la CEA?

Según la documental que acompaña el propio demandante de anulación, la vinculación de D. Jon con la Cámara de Comercio de España finaliza en junio de 2015; la solicitud de **arbitraje** data del 10 de diciembre de 2015. La apariencia de parcialidad de la Corte adolece de todo fundamento objetivo en la demanda de anulación. *A falta de cualquier otro alegato y principio de prueba sobre algún hecho que pudiera comprometer la apariencia de imparcialidad de la CEA*, resulta patente la ausencia de fundamento de la pretensión que ahora examinamos; es más, si bien se mira, lo que el actor pone de relieve -en referencia a un asunto totalmente ajeno al presente- es cómo la CEA actuó con la debida diligencia y ecuanimidad cuando abandonó la administración de un **arbitraje** en el que sí aparecía comprometida su neutralidad por las vinculaciones de su directivo con una de las empresas litigantes.

A lo anterior hemos de añadir -a modo de pura constatación- que el aquí demandante no argumenta ni acredita mínimamente -teniendo la carga de hacerlo- en virtud de qué circunstancia -v.gr., desconocimiento- no efectuó tal reproche de parcialidad en el seno del procedimiento arbitral. Sobre la exigibilidad y límites de la denuncia tempestiva de parcialidad este Tribunal se ha pronunciado con reiteración (cfr., por todos, FJ 7 **Auto 11/2016**, de 28 de septiembre, en exequatur 9/2016, roj ATSJ M 424/2016; y **S. 70/2016**, de 4 de noviembre, roj STSJ M 11933/2016), constituyendo tal defecto procesal un motivo añadido para apreciar la absoluta inviabilidad de la causa de anulación invocada.

El motivo es desestimado y, con él, la demanda.

SEXTO .- 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 de 17 de noviembre de 2016, que dicta D. Bernardino en procedimiento administrado por la **CORTE ESPAÑOLA DE ARBITRAJE**, formulada por el Procurador de los Tribunales D. Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de D. Jose Ramón, contra MBA INCORPORADO, S.L.; 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.