



Roj: **STSJ BAL 79/2019 - ECLI:ES:TSJBAL:2019:79**

Id Cendoj: **07040310012019100003**

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

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **20/02/2019**

Nº de Recurso: **1/2018**

Nº de Resolución: **2/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FELISA MARIA VIDAL MERCADAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CIV/PE

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00002/2019

S E N T E N C I A

PRESIDENTE

ILMO. SR.

D. ANTONIO FEDERICO CAPÓ DELGADO

MAGISTRADOS

ILMOS. SRES.

D. CARLOS GÓMEZ MARTÍNEZ

Dª FELISA MARÍA VIDAL MERCADAL

Palma de Mallorca a veinte de febrero de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, integrada por los Magistrados referenciados al margen, ha visto los presentes autos de juicio verbal relativos a Nulidad de Laudo Arbitral.

Ha sido parte demandante D. Pedro Antonio representado por la Procuradora Dª Concepción Zaforteza Guasp, bajo la asistencia Letrada de D. Francisco Muñoz Villalonga, siendo parte demandada D. Pablo Jesús representada por la Procuradora Dª Nancy Ruy Van Noolen, bajo la dirección Letrada de D. Fernando Salaet Caimari.

De conformidad con el turno preestablecido ha sido designado Ponente la Ilma. Sra. Magistrado Dª FELISA MARÍA VIDAL MERCADAL, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por la Procuradora de los Tribunales Dª Concepción Zaforteza Guasp, en nombre y representación de D. Pedro Antonio se ha presentado escrito de demanda de anulación parcial contra el laudo arbitral dictado por el árbitro D. Ezequias , de fecha 13 de julio de 2018; así como contra la resolución relativa a la solicitud de rectificación parcial de laudo emitida por el mismo, en fecha 12 de septiembre de 2018. Al escrito de demanda se acompaña documentación justificativa de su pretensión.

II.- Por Diligencia de Ordenación de 16 de noviembre de 2018 se acordó: " 1º.- Registrar e incoar la demanda impugnatoria de laudo arbitral. 2º.- Formar el correspondiente rollo. 3º.- Designar, conforme al turno preestablecido, Magistrado-Ponente a la Ilma. Sra. Dª FELISA MARÍA VIDAL MERCADAL. Con carácter previo a la admisión de la demanda, requiérase a la Procuradora Sra. Concepción Zaforteza Guasp para que: De conformidad



con lo solicitado en su escrito, comparezca en la Secretaría de esta Sala el próximo día 21 de noviembre de 2018 a las 10:30 horas, al objeto de realizar la correspondiente designación Apud Acta. Del mismo modo, requiérase a la parte actora para que en el plazo de cinco días, acredite la fecha de notificación del laudo arbitral, a efectos de lo previsto en el Art. 41.4 de la Ley de Arbitraje. Asimismo, requiérase a la parte actora para que, en el plazo de cinco días, determine la cuantía de la demanda".

III.- En cumplimiento a lo anterior, D. Pedro Antonio se personó en esta Secretaría y se realizó acta de apoderamiento apud acta a favor de la Procuradora D^a Concepción Zaforteza Guasp. Asimismo por parte de dicha Procuradora se presentó escrito en el que acreditaba la fecha de la notificación del laudo y la cuantía, requerimientos efectuados a dicha Procuradora.

IV.- En fecha 23 de noviembre de 2018, se dictó Diligencia de Ordenación en la que se requería por el término de 3 días a la Procuradora D^a Concepción Zaforteza Guasp para que aportase los datos y circunstancias de identificación del demandado con el fin de poder ser emplazados.

V.- El día 28 de noviembre de 2018, se presentó escrito por parte de la Proc. Sra. Zaforteza Guasp, en el que aportaba la información acerca de los datos de la parte demandada por la que fue requerida.

VI.- En fecha 3 de diciembre de 2018 por parte de la Letrada de la Administración de Justicia, se dictó decreto en el que se acordaba: "1.- Tener por cumplimentados los requerimientos efectuados en diligencias de fechas 16 y 23 de noviembre de 2018. 2.- Admitir a trámite la demanda de anulación parcial de laudo arbitral instada por la Procuradora de los Tribunales D^a Concepción Zaforteza Guasp en nombre y representación de D. Pedro Antonio contra el laudo arbitral dictado por el árbitro D. Ezequias de fecha 13 de julio de 2018, así como contra a resolución emitida por el mismo de fecha 12 de septiembre de 2018. 3.- Fijar la cuantía del presente procedimiento como indeterminada. 3.- Dar traslado de la demanda a D. Pablo Jesús, para que el plazo de VEINTE DÍAS la conteste por escrito, debiendo acompañarla de los documentos justificativos de su oposición y proponer todos los medios de prueba de que intente valerse, con las siguientes prevenciones: -Que si no comparece en el plazo indicado se le declarará en situación de rebeldía procesal y notificada la misma, y sin volverle a citar continuará el juicio (artículos 438.1 y 496 L.E.Civ.). - Se hace saber a la demandada, que la comparecencia en juicio deberá verificarse por medio de Procurador legalmente habilitado para actuar en este Tribunal y con asistencia de abogado (artículo 23 y 31 de la L.E. Civil). 4.- Adviértase a ambas partes, -La demandada deberá pronunciarse, necesariamente, sobre la pertinencia de la celebración de la vista. Igualmente, la demandante deberá pronunciarse sobre ello en el plazo de tres días desde el traslado del escrito de contestación, sin necesidad de nuevo traslado para ello, bajo apercibimiento de preclusión. - Que deben comunicar a este Tribunal cualquier cambio de domicilio que se produzca durante la sustanciación de este proceso (artículo 155.5 párrafo 1º de la L.E.C.)."

VII.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 15 de enero de 2019, se tuvo por personada a la Procuradora D^a Nancy Ruy Van Noolen en nombre y representación de D. Pablo Jesús, ordenando dar traslado del escrito y de los documentos que acompañaban el escrito de personación al actor para pudiera presentar documentos adicionales o proponer la práctica de prueba.

VIII.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 29 de enero de 2019 se dictó lo siguiente: " Visto el tiempo transcurrido sin que el actor haya presentado documentos adicionales o propuesto la práctica de prueba y sin que las partes hayan propuesto la celebración de vista, pasen las actuaciones al Tribunal y dése cuenta a la Magistrada Ponente".

IX.- Por Providencia dictada por esta Sala, se señaló para la votación y fallo el día 14 de febrero a las 1100 h.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero .- La actora ejercita una acción de nulidad parcial contra el laudo arbitral dictado el 13 de julio de 2018 y contra la resolución desestimatoria de la solicitud de rectificación parcial del antedicho laudo de 13 de septiembre siguiente, en lo que se refiere a la imposición de costas a la parte actora por el concepto de honorarios del letrado de la parte contraria.

El debate se ciñe a esta cuestión lo que confirma que la pretensión es la nulidad parcial y no total de las precitadas resoluciones.

Bajo la rúbrica: "Fondo del asunto. Motivos de la acción de nulidad" señala la parte actora los motivos en los que sustenta su acción, expresados en el art. 41 de la Ley 60/2003, de Arbitraje, apartados c), y e), aunque en el cuerpo del escrito se refiere también al apartado f).



Esto es invoca que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión (aptdo c); que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de **arbitraje** (aptdo e) y; que el laudo es contrario al orden público (aptdo f).

Segundo.- Aunque expresa el actor que la acción se formula basándose en tres motivos, lo cierto es que realiza unas alegaciones conjuntas que van referidas a que el árbitro se extralimitó al incluir en la condena en costas el importe de los honorarios del letrado de la parte contraria; porque nunca ha habido convenio entre las partes sobre esta cuestión; porque la intervención de abogado no es preceptiva; y finalmente, porque no ha habido vencimiento de la parte actora, que actuaba como demandada en el procedimiento arbitral, ya que la misma se allanó a la demanda presentada.

En cuanto a la posible extralimitación del árbitro cumple señalar que el art. 37.6 de la Ley 60/2003 establece que: *"Con sujeción a lo acordado por las partes, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del **arbitraje**, que incluirán los honorarios y gastos de los árbitros y, en su caso, los honorarios y gastos de los defensores o representantes de las partes, el coste del servicio prestado por la institución administradora del **arbitraje** y los demás gastos originados en el procedimiento arbitral"*.

Las partes suscribieron el 15 de febrero de 1984 un contrato de constitución de una comunidad de bienes con objeto de instalación y explotación de una industria dedicada a la cafetería.

El acuerdo de las partes en su apartado decimoquinto establecía la sumisión al **arbitraje** de equidad para el cumplimiento del contrato y para cualquier duda que surja en su interpretación y ejecución, disolución y liquidación de la sociedad; guardando silencio en lo relativo a las costas que pudiesen imponerse en el laudo.

El silencio de las partes no puede suponer que no quepa la imposición de costas en el laudo. La sujeción a lo dispuesto por el art. 37.6 de la LA implica, en primer término, que en el **arbitraje** se generan costas y; además, que si existe pacto acerca de las mismas deberá ser respetado y que en defecto de dicho pacto, los árbitros deberán pronunciarse sobre las costas, como ocurre en el caso de autos.

Ello es congruente con la propia sumisión a **arbitraje**, si es posible someter al mismo la cuestión principal, las cuestiones accesorias como la condena en costas también quedan sometidas a la decisión del árbitro, con lo que decae asimismo la alegación de que el laudo se ha referido a cuestiones no susceptibles de **arbitraje**. Como se ha expuesto, el **arbitraje** ha recaído sobre una cuestión principal de libre disposición de las partes y sobre la accesoria de la condena en costas.

Contrariamente a lo alegado por la actora, hubo sumisión a **arbitraje** de las costas causadas por los honorarios del letrado de la parte contraria desde el momento mismo en que el importe de dichas costas fue solicitado expresamente por el demandante en la demanda arbitral y al respecto el demandado se limitó a manifestar en su contestación a la demanda un escueto "sin imposición de costas", sin alegar, cuando dicha carga a él le competía, que no era procedente incluir este concepto en las costas que eventualmente podían serle impuestas.

Ello lleva a concluir que no existe extralimitación o incongruencia del laudo por la imposición de los honorarios del letrado de la demandante en concepto de costas, puesto que solicitada la condena, no hubo desajuste entre el fallo y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, sin que la parte actora se viese impedida de discutir su imposición en un debate contradictorio, lo cual no ocurrió exclusivamente por su dejadez.

En consecuencia, la acción ejercitada no puede estimarse basándonos en dichos motivos.

Tercer o.- El art. 37.6 de la LA establece los conceptos que podrán incluirse en la condena en costas, entre los que figura el que nos ocupa, que se impondrá en el caso de que se haya generado dicho gasto y el árbitro considere procedente su imposición.

No es admisible el argumento de que no puede imponerse al actor el pago de los servicios profesionales de un abogado contratado voluntariamente por su exsocio cuando su intervención no es preceptiva.

Al respecto baste señalar que en ningún precepto establece la LA que sea o no preceptiva la intervención de la parte asistida de letrado cuando se trate de un **arbitraje** de equidad, no siendo aplicable por tanto la regulación de la LEC sobre la condena en costas cuando no sea preceptiva dicha intervención.

En este sentido es ilustrativo lo resuelto por la SAP de Málaga (Sección 4ª) 135/2017, de 27 de febrero, que dice: *"Y es que, como se expone en las resoluciones de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 21, de fechas 15/4/2009, 26/5/2009, 19/1/2010 y 7/12/2011, entre otras, "No cabe equiparación alguna (ni la más mínima o insignificante) entre las denominadas "costas del **arbitraje**" a cuyo pago se condene a una de las partes del procedimiento arbitral en el laudo y las costas del proceso judicial (párrafo segundo del apartado 1 del artículo 241 de la LEC a cuyo pago se condene a una de las partes del proceso judicial en la sentencia*



o auto. Baste reseñar que, a diferencia de lo que sucede en el procedimiento arbitral, en el proceso judicial los Jueces no cobran sus honorarios de las partes intervinientes en el proceso, a las que no se repercute el coste del servicio judicial y para la inclusión de los derechos de Procurador y honorarios de Letrado de la contraparte en el concepto de costas se atiende al carácter preceptivo o no de su intervención en el proceso, y, en este último caso (no preceptivo), a un pronunciamiento de temeridad o del lugar de residencia de la parte en relación con la ubicación del tribunal en que se tramitó el juicio, debiendo cuantificarse (de no ser pagadas voluntariamente) mediante una tasación de costas a practicar por el Secretario del tribunal con sujeción a un arancel para los derechos del Procurador y un límite en relación a la cuantía del proceso respecto a los honorarios del Letrado, pudiéndose impugnar la tasación de costas por incluir partidas indebidas o por ser excesivos los honorarios no sujetos a arancel. En base a un pronunciamiento de condena al pago de las costas contenido en una sentencia o auto firme no se puede acudir a la vía de apremio sino que además es imprescindible que se haga la tasación de costas". Y continúan dichas resoluciones exponiendo que "Bajo la rúbrica "...contenido...del laudo", se dice, en el apartado 6 del artículo 37 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre de Arbitraje que: "Con sujeción a lo acordado por las partes, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del arbitraje, que incluirán los honorarios y gastos de los árbitros y, en su caso, los honorarios y gastos de los defensores o representantes de las partes, el coste del servicio prestado por la institución administradora del arbitraje y los demás gastos originados en el procedimiento arbitral". En base a este precepto no cabe duda que el laudo debe contener un pronunciamiento de condena al pago de los honorarios y gastos de los árbitros, del coste del servicio prestado por la institución administradora del arbitraje, de los demás gastos originados en el procedimiento arbitral y, en su caso, los honorarios y gastos de los defensores o representantes de las partes. Pero lo que en absoluto se dice en el precepto es que el titular de esos créditos derivados de esas condenas sea una de las partes en el procedimiento arbitral (piénsese, sin más, en el pronunciamiento por el que se condena a ambas partes al pago de los honorarios del árbitro por mitad)".

Es más, parece falto de lógica que se censure a la contraparte haber hecho uso de asistencia letrada por no tratarse de un arbitraje empresarial complejo, cuando ella misma también se valió de abogado para formular su escrito de contestación a la demanda arbitral.

Este motivo merece ser desestimado.

Cuarto.- Finalmente, es preciso determinar si la condena en costas contraviene o no el orden público, al haberse impuesto al actual actor, anteriormente demandado, según alega, sin haber tenido en cuenta que el actor se allanó a la demanda presentada contra él, de modo que no hubo vencimiento.

La acción de anulación del laudo arbitral no constituye una segunda instancia en cuanto a la revisión de éste. Únicamente cabe fiscalizar el laudo por el cauce establecido por los tasados motivos de anulación legalmente previstos.

En cuanto a la posible contravención del orden público por la imposición de costas, el control de esta Sala hay que incardinarlo con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, en el sentido de que el pronunciamiento sobre las 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, con la correlativa infracción del orden público, cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o, en su caso, si resulta inmotivada. Y ello por una razón que el propio Tribunal Constitucional explicita como es que la imposición de costas puede incidir en el derecho de acceso a la Jurisdicción, derecho aplicable igualmente al arbitraje.

El laudo argumenta la condena en costas en el Fundamento de Equidad Sexto e impone las costas al Sr. Pedro Antonio conforme al principio del vencimiento, y sobre todo, dado que habían mediado dos requerimientos previos al demandado instando la disolución.

Dichos motivos, que fundamentan la imposición de costas, se desarrollan en la Resolución relativa a la solicitud de rectificación parcial de laudo de 12 de septiembre de 2018.

El suplico de la demanda arbitral en su apartado d) explicitaba que se solicitaba la imposición de las costas del proceso, "esto es, los honorarios y gastos del Árbitro, así como los honorarios del Letrado que suscribe la presente demanda, a la parte demandada, salvo que se allanara a la demanda en los términos por nosotros expuestos y propuestos".

Razona el árbitro que la demandada no se allanó en los términos propuestos por la parte adversa sino que, afirma, "moduló", los términos de su allanamiento, de modo que no se puede hablar de un allanamiento puro y simple. Por ello, mantiene el árbitro el criterio del vencimiento en la Resolución de 12/9/2018.

Añade, como argumento para la imposición de las costas, que ha tenido en cuenta que a la interposición de la demanda le precedieron dos requerimientos previos efectuados a la demandada, actual actora, instando la



disolución de la comunidad, lo que le lleva a entender, conforme a equidad, que las costas debían imponerse al demandado.

Dice incluir los honorarios de Abogado dentro de las costas porque lo solicitaba la demanda sin que hiciera ninguna manifestación al respecto la parte demandada.

En base a lo relatado resulta que el escrito de anulación sostiene una premisa errónea cual es que no existió vencimiento en la emisión del **arbitraje** ya que el demandado se allanó a la demanda.

No se produjo un allanamiento puro y simple a la demanda sino que el mismo no iba referido más que a la conformidad en que se disolviese comunidad pero no a la liquidación, que se pretendía retrasar, ni al modo de hacerlo, puesto que la demandante quería que se nombrase un liquidador en Junta General, con lo que el demandado no estaba de acuerdo.

Así pues, dado que el allanamiento fue solamente parcial; que no recayó en pretensiones que pueden considerarse sustanciales; y que el árbitro resolvió acerca de las cuestiones planteadas estimando por completo lo solicitado por la parte demandante acerca del momento y de la forma de proceder a la liquidación, puede concluirse que fundar la imposición de costas en el criterio del vencimiento en este caso, como hizo el árbitro, no resulta irrazonable o injustificado.

Además, basándose en la equidad, el árbitro añadió otro argumento más a la condena en costas que efectuó, valorando la conducta del demandado anterior a la demanda arbitral y la consideró acreedora a la imposición de costas, por la desatención de dos requerimientos previos recibidos, respecto de lo cual este Tribunal, dentro de los márgenes en que debe producirse el enjuiciamiento, al existir argumentación, no puede formular censura alguna.

La imposición de costas a la demandada contiene motivación que supera el canon de la arbitrariedad y se acomoda a las reglas de la lógica, de modo que no podemos apreciar que exista una contravención del orden público, por lo que la acción de anulación parcial ejercitada se desestima.

Quinto.- Costas.

La desestimación de la demanda de impugnación comporta que se impongan las costas, si las hubiese, a la parte actora en aplicación del principio del vencimiento objetivo aplicable a los procesos civiles (art. 394 LEC).

III FALLO

En atención a todo lo expuesto la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, HA DECIDIDO:

1º. DESESTIMAR la demanda de anulación parcial contra el laudo arbitral dictado por el árbitro D. Ezequias , de fecha 13 de julio de 2018; así como contra la resolución relativa a la solicitud de rectificación parcial de laudo emitida por el mismo, en fecha 12 septiembre de 2018, interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Dª Concepción Zaforteza Guasp, obrando en nombre y representación de D. Pedro Antonio .

2º. Condenar en costas a la actora.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno (art. 42.2 de la Ley de **Arbitraje** 60/2003, de 22 de diciembre).

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de la Sala, definitivamente Juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.