



Roj: **STSJ CL 4990/2019 - ECLI: ES:TSJCL:2019:4990**

Id Cendoj: **09059310012019100079**

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

Sede: **Burgos**

Sección: **1**

Fecha: **03/12/2019**

Nº de Recurso: **5/2019**

Nº de Resolución: **8/2019**

Procedimiento: **Formalización judicial del arbitraje**

Ponente: **JOSE LUIS CONCEPCION RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA Y LEON SALA CIV/PE

BURGOS

SENTENCIA: 00008/2019

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CASTILLA Y LEON

SALA DE LO CIVIL Y PENAL

ASUNTO NUMERO 51 DE 2019 DE REGISTRO GENERAL FORMALIZACION JUDICIAL DE **ARBITRAJE** (AFJ)
NUMERO 5 DE 2019

-SENTENCIA Nº 8/2019-

Señores:

Excmo. Sr. D. José Luis Concepción Rodríguez Ilmo. Sr. D. Carlos Javier Álvarez Fernández Ilmo. Sr. D. Ignacio María de las Rivas Aramburu

En Burgos, a tres de diciembre de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Magistrados expresados, ha visto los presentes autos de juicio verbal sobre nombramiento de árbitro, seguidos a instancia de D. Ildefonso representado por el Procurador D. Elías Gutiérrez Benito y asistido por el Letrado Jose María Benlloch Velar, contra la mercantil SERVICIOS INMOBILIARIOS NUEVA FINCA SL. Representada por la Procuradora doña Amelia Alonso García y defendida por el Letrado Francisco Martinez Beltran de Heredia y sus socios administradores Jesús y Gonzalo , habiendo sido declarados estos dos últimos en situación procesal de rebeldía, siendo Ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Concepción Rodríguez.

-ANTECEDENT ES DE HECHO-

PRIMERO.- Con fecha 17 de octubre del año en curso, se recibió en esta Sala, vía telemática, demanda de juicio verbal presentada por el Procurador D. Elías Gutiérrez Benito, en nombre y representación de Ildefonso , contra la mercantil Servicios Inmobiliarios Nueva Finca, S.L. y sus otros dos socios administradores D. Jesús y D. Gonzalo , para el nombramiento de árbitro en orden a la resolución de controversia surgida entre las partes, respecto a la impugnación de un acuerdo social.

SEGUNDO.- Por decreto dictado en esa misma fecha se admitió a trámite la demanda y se dio traslado de la misma a los demandados en el plazo legalmente determinado para contestarla.

TERCERO.- Con fecha 8 de noviembre de 2019 se dictó Diligencia de Ordenación, en la que se tenía por contestada la demanda por la Procuradora Sra. Alonso Garcia, en nombre y representación de Servicios



Inmobiliarios Nueva Finca SL., y asimismo se declaraba en situación procesal de rebeldía a los codemandados Jesús y Gonzalo, por haber transcurrido el plazo concedido a los mismos para contestar a la demanda sin que hayan comparecido. No habiéndose interesado la celebración de vista por ninguna de las partes, se señaló el día 15 de noviembre del año en curso, para deliberación, votación y fallo, fecha en la que se llevaron a cabo.

-FUNDAMENTOS DE DERECHO-

PRIMERO.- La Ley de 23 de diciembre de 2006 de **Arbitraje** establece en su artículo 15 que si no resulta posible designar árbitro a través del procedimiento acordado por las partes cualquiera de ellas podrá solicitar al Tribunal competente el nombramiento de los árbitros o en su caso la adopción de las medidas necesarias para ello, expresándose en su preámbulo que el Juez sólo debe desestimar la petición de nombramiento de árbitros en el caso excepcional de inexistencia de convenio arbitral, esto es, cuando "prima facie" pueda estimar que realmente no existe un convenio arbitral; pero que el Juez no está llamado en este procedimiento a realizar un control de los requisitos de validez del convenio.

SEGUNDO.- Es un hecho conforme y admitido por las partes que ambas tienen suscrito un contrato de sociedad en cuyos Estatutos Sociales, concretamente en su artículo 13, figura una cláusula que establece la obligación de someter a **arbitraje** de equidad todas las cuestiones que puedan plantearse durante la vida de la Sociedad, entre los socios o entre éstos y la sociedad referidos a asuntos propios sociales.

TERCERO.- La parte demandante, entiende que a controversia debe ser dilucidada por un solo árbitro, que, deberá tener la condición de jurista, aun cuando consta aceptado un **arbitraje** de equidad, puesto que el fondo de la controversia se refiere a la impugnación de un acuerdo social y sus consecuencias y que deberá ser encomendado, de acuerdo con el artículo 11.bis de la Ley de **Arbitraje** a una institución arbitral, bajo cuyo amparo actúe el árbitro al tratarse de la impugnación de un acuerdo social adoptado por la sociedad, y la cláusula de **arbitraje** inserta en los Estatutos Sociales no establece diferenciación alguna entre las distintas controversias que deben someterse a **arbitraje**, proponiendo por su cercanía la Cámara de Comercio de Valladolid o en su defecto de cualquier otra ciudad, con costas a la parte demandada.

CUARTO.- La parte demandada se ha allanado a la pretensión de designación judicial de árbitro, así como a que sea un solo árbitro y a que tenga la condición de Jurista, si bien discrepa el que se encomiende a una Institución Arbitral, solicitando que se efectúe conforme a las previsiones del número 6 del artículo 15 de la Ley de **Arbitraje**, en relación con lo previsto en la cláusula del artículo 13 de los Estatutos Sociales considerando que deberá elegirse entre los juristas del ICA de Burgos que tengan despacho abierto en Burgos e inscritos en el listado de Árbitros disponible por la Sala

QUINTO.- Admitida por las partes la validez de la cláusula arbitral y la cualificación profesional del árbitro, ha de significarse que el que se trate de un **arbitraje** de equidad no es impedimento para que el designado esté revestido de una cualificación técnica, en este caso la de jurista, que no sólo no está reñida con esa "rectitud y sentido natural de lo justo", que caracterizan la equidad, sino que resulta la más adecuada a la naturaleza de la controversia (la impugnación de un acuerdo social en lo relativo a la remuneración de los administradores con dedicación exclusiva con arreglo a las previsiones estatutarias)

SEXTO.- La pretensión del demandante de que el **Arbitraje** se encomiende a una Institución arbitral al amparo del artículo 11 bis de la Ley de **Arbitraje**, debe de ser analizada a la luz del régimen jurídico previsto en la Ley de **arbitraje** para el **arbitraje** institucional.

Y ello porque el sometimiento a esta clase de **arbitraje** implica una limitación a la autonomía de la voluntad de las partes, que debe de constar clara e inequívocamente en el convenio arbitral.

Son claros exponentes de la limitación a la autonomía de la voluntad que entraña la sumisión al **arbitraje** institucional, el art. 4.a) de la Ley al señalar que, cuando una disposición 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 el art. 4.b) cuando, proclama como integradas en el convenio arbitral las disposiciones del Reglamento de **Arbitraje** de la Institución al que las partes se hayan sometido.

La Exposición de Motivos de la Ley, por su parte aclara previamente el alcance de estos preceptos cuando dice:- "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".

SÉPTIMO. En definitiva las decisiones de la institución que administra el arbitraje se convierten en la genuina expresión de la voluntad de todas las partes que suscriben el convenio arbitral -por delegación de éstas- de manera que sus funciones, en virtud de las responsabilidades que la Ley le atribuye se traducen en verdaderas decisiones, cuya validez trae causa del consentimiento de las partes.

De ahí que resulte necesario que la sumisión a una institución arbitral se realice con plena libertad en la declaración de voluntad y que se haga constar así de forma clara e inequívoca en el convenio, lo que no ocurre en el presente caso, en el que no figura ninguna referencia expresa a Institución Arbitral alguna, lo que lleva a estimar como más acorde con los términos de la cláusula ,cuya validez es reconocida por ambas partes, la aplicación del artículo 15.6 de la Ley de Arbitraje, con las precisiones efectuadas de común acuerdo en relación al número de árbitros y a la condición de abogado en ejercicio, y consecuentemente a confeccionar la lista a la que se refiere el citado apartado 6, para lo que se interesará del Colegio de Abogados de Burgos la designación de tres letrados, entre los que se procederá al nombramiento de un árbitro mediante sorteo.

OCTAVO. El allanamiento del demandado con respecto de la pretensión principal, conduce a imponer las costas de oficio en aplicación de lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil,

Por lo expuesto, administrando justicia en nombre del Rey

-FALLAMOS-

Que, estimando la demanda interpuesta, debemos declarar y declaramos haber lugar al nombramiento del árbitro que se solicita, el cual se llevará a cabo por la señora Letrada de la Administración de Justicia mediante el oportuno sorteo, entre tres letrados designados al efecto por el Colegio de Abogados de Burgos, a presencia de las partes, a petición de cualquiera de ellas, declarando las costas de oficio

Así, por esta nuestra sentencia contra la que no cabe recurso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.