



Roj: **STSJ ICAN 114/2020 - ECLI: ES:TSJICAN:2020:114**

Id Cendoj: **35016310012020100004**

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

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **06/02/2020**

Nº de Recurso: **8/2019**

Nº de Resolución: **1/2020**

Procedimiento: **Formalización judicial del arbitraje**

Ponente: **MARIA MARGARITA VARONA FAUS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL

C./ Plaza San Agustín nº 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 30 65 00

Fax.: 928 30 65 02

Email: civilpenaltsj.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Formalización judicial del **arbitraje**

Nº Procedimiento: 0000008/2019

NIG: 3501631120190000008

Resolución: Sentencia 000001/2020

Demandante: INNOVACION PROYECTOS MEDIOAMBIENTALES, S.L.U.; Procurador: NATALIA QUEVEDO HERNANDEZ

Demandado: E-WASTE CANARIAS SL; Procurador: ISABEL EUGENIA VEGAS NAVAS

SENTENCIA

Presidente:

Excmo. Sr. D. Antonio Doreste Armas

Magistradas:

Ilma. Sra. D^a Margarita Varona Faus

Ilma. Sra. D^a Carla Bellini Domínguez

En Las Palmas de Gran Canaria, a 6 de febrero de 2020.

Vistas en esta Sala de lo Civil y Penal, integrada por los magistrados reseñados al margen, las actuaciones de Formalización Judicial del **Arbitraje** nº 8/2019, incoadas en virtud de demanda de juicio verbal interesando la designación de árbitro, interpuesta por la Procuradora D^a Natalia Quevedo Hernández, en nombre y representación de la entidad mercantil Innovación de Proyectos Medioambientales, S.L. (IPROME), solicitando se designe árbitro frente a la entidad E- WASTE CANARIAS S.L. (EWAST).

Se ha tramitado el presente procedimiento conforme a las normas establecidas para el juicio verbal en los arts. 437 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, reformados por Ley 42/2015 de 5 octubre, así como en el art. 15 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **Arbitraje**, reformado en sus apartados 1 y 7 por la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de **Arbitraje**.



Ha sido ponente de las presentes actuaciones la Ilma.Sra. D^a Margarita Varona Faus.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 13 de noviembre de 2019 se recibió en esta Sala, vía lexnet, demanda de juicio verbal y documentos presentados por la representación de la entidad mercantil Innovación de Proyectos Medioambientales, S.L. (IPROME), por el que interesaba la designación de árbitro a fin de dirimir la controversia suscitada con la demandada, entidad E-WASTE CANARIAS S.L. (EWAST).

SEGUNDO.- El 22 de noviembre de 2019 se dictó decreto admitiendo a trámite la demanda, cuya cuantía se tuvo por indeterminada, teniendo por personado y parte a la demandante, reconociendo la competencia objetiva y territorial de esta Sala para el conocimiento de la demanda y dando traslado de ella a la demandada.

TERCERO.- El 13 de diciembre de 2019 se recibió en esta Sala escrito de la Procuradora D^a María Eugenia Vegas Navas, en nombre y representación de la mercantil E-WASTE CANARIAS S.L. (EWAST) oponiéndose a la designación judicial de árbitro.

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de fecha 10 de enero de 2020 se tuvo por contestada la demanda y de conformidad con el art. 438.4 de la LEC, se dio traslado de la contestación de la demanda a la parte actora y se señaló vista para el día 4 de febrero de 2020 por haberlo solicitado ambas partes.

QUINTO.- El 4 de febrero se celebró la vista con el resultado que obra en autos.

SEXTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado en lo sustancial las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora D^a Natalia Quevedo Hernández, actuando en nombre y representación de la entidad mercantil Innovación de Proyectos Medioambientales, S.L. (IPROME), se ha interpuesto demanda ante esta Sala del Tribunal Superior de Justicia, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales como Sala de lo Civil, frente a entidad E-WASTE CANARIAS S.L. (EWAST), a fin de obtener la designación de árbitro que dirima las controversias existentes y que se recogen en los hechos de su escrito rector de estos autos, solicitando se dé traslado de la demanda a la parte demandada, la cual contestando a ella, se opone a la designación de árbitro por los motivos en alegan en su escrito de contestación a la demanda.

De conformidad con lo establecido en el artículo 8.1 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de **Arbitraje**, modificada por la Ley 11/2011, de 20 de mayo y el art. 73.1. apartado c) de la LOPJ, corresponde a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma donde tenga lugar el **arbitraje** o, de no estar éste aún determinado, la que corresponda al domicilio o residencia habitual de cualquiera de los demandados, la competencia para el nombramiento y remoción judicial de árbitros.

SEGUNDO.- La cuestión a dirimir consiste en determinar si la impugnación que se pretende por la parte actora de los dos acuerdos sociales que se adoptaron en Junta Ordinaria y Universal de Socios, celebrada el día 12 de septiembre de 2019, puede quedar sometida a decisión arbitral y, consecuentemente con ello, procede acordar la designación de árbitro que resuelva la controversia. La parte demandada considera que la referida impugnación de acuerdos sociales sólo puede efectuarse a través de un procedimiento judicial, pues así lo señala el artículo 207 de la Ley de Sociedades de Capital, en relación con el artículo 249 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Se trata, por tanto, de resolver si la impugnación de los dos acuerdos sociales que se pretende instar por la parte actora puede quedar sometida a **arbitraje**, si existe cláusula de sumisión que así lo autorice, o la referida impugnación sólo puede efectuarse recurriendo a la jurisdicción ordinaria de los Juzgados civiles.

En el presente supuesto, idéntico a otro ya sometido al pronunciamiento de esta Sala, concretamente en las actuaciones del procedimiento de Formalización Judicial de **Arbitraje** nº 2/2017, en el que se dictó sentencia de fecha 15 de junio de 2017, aportada por la parte actora junto a su escrito de proposición de prueba para el acto de la vista, consta que el artículo 13 de los Estatutos sociales de la entidad E-WASTE CANARIAS SL, recoge expresamente lo siguiente: "Dejando a salvo los procedimientos de impugnación de acuerdos sociales que pudieran estar regulados imperativamente por la Ley, todas aquellas cuestiones que pudieran surgir entre los socios y entre estos y la sociedad, deberán ser sometidas al **arbitraje** regulado por la Ley 60/2003. de 23 de diciembre, o la que en cada momento se halle vigente, cuyo **arbitraje** se formulará en Santa Cruz de Tenerife."

TERCERO.- Conforme se señala en la mencionada resolución de esta Sala, de fecha 15 de junio de 2017, la posibilidad de que las entidades mercantiles pueden someterse al procedimiento arbitral lo han señalado las

resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de febrero y 18 de abril de 1998, y la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en las sentencias de 28 de abril de 1998 y 9 de julio de 2007, que se pronuncian a favor del **arbitraje** estatutario y de la arbitrabilidad de la impugnación de acuerdos sociales.

Por otra parte, el **arbitraje** estatutario se admite expresamente en normas de Derecho Positivo. El Reglamento del Registro Mercantil de 1996 permite su inscripción, entre las cláusulas de los estatutos de las sociedades de responsabilidad limitadas -art.175.2.c)-, precepto éste que establece expresamente que: 2. Además, se harán constar en la inscripción los pactos y condiciones inscribibles que los socios hayan juzgado conveniente establecer en la escritura o en los estatutos, siempre que no se opongan a las leyes ni contradigan los principios configuradores de la sociedad de responsabilidad limitada.

En particular, podrán constar en las inscripciones las siguientes cláusulas estatutarias:

- a) Las cláusulas penales en garantía de obligaciones pactadas e inscritas, especialmente si están contenidas en protocolo familiar publicado en la forma establecida en los artículos 6 y 7 del Real Decreto por el que se regula la publicidad de los protocolos familiares.
- b) El establecimiento por pacto unánime de los socios de los criterios y sistemas para la determinación del valor razonable de las participaciones sociales previstas para el caso de transmisiones inter vivos o mortis causa o bien para la concurrencia de obligación de transmitir de conformidad con el artículo 188.3 de este Reglamento.
- c) El pacto por el que los socios se comprometen a someter a **arbitraje** las controversias de naturaleza societaria de los socios entre sí y de éstos con la sociedad o sus órganos.
- d) El pacto que establezca la obligación de venta conjunta por los socios de las partes sociales de las sociedades que se encuentren vinculadas entre sí por poseer unidad de decisión y estar obligadas a consolidación contable.
- e) La existencia de comités consultivos en los términos establecidos en el artículo 185.3 de este Reglamento".

Por su parte, el artículo 11 de la Ley de **Arbitraje** en su redacción de 5 de octubre de 2015, recoge que: "El convenio arbitral obliga a las partes a cumplir lo estipulado e impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a **arbitraje**, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria. El plazo para la proposición de la declinatoria será dentro de los diez primeros días del plazo para contestar a la demanda", y ya la Ley de **Arbitraje** de 1988 afirmaba en su art. 1º que "Mediante el **arbitraje**, las sociedades naturales o jurídicas pueden someter, previo convenio, a la decisión de uno o más árbitros las cuestiones litigiosas, surgidas o que puedan surgir, en materias de libre disposición conforme a derecho".

Finalmente, el art. 11 bis de la Ley de **Arbitraje** en su modificación operada por Ley 11/2011 de 20 de mayo, recoge el **arbitraje** estatutario y dispone que:

- "1. Las sociedades de capital podrán someter a **arbitraje** los conflictos que en ellas se planteen.
2. La introducción en los estatutos sociales de una cláusula de sumisión a **arbitraje** requerirá el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las acciones o a las participaciones en que se divida el capital social.
3. Los estatutos sociales podrán establecer que la impugnación de los acuerdos sociales por los socios o administradores quede sometida a la decisión de uno o varios árbitros, encomendándose la administración del **arbitraje** y la designación de los árbitros a una institución arbitral".

De conformidad con lo establecido en la legislación citada, resulta indudable que, a través del **arbitraje**, se puede, si las partes así lo acuerdan, resolver las controversias que se produzcan dentro de las sociedades de capital y, con ello, impugnar los acuerdos sociales adoptados por las mismas, a través de la institución arbitral y el procedimiento propio que establece la Ley de **Arbitraje**, sin que se establezca en dicha normativa excepción o exclusión alguna a aquella posibilidad. Por otra parte, la naturaleza de sociedades de capital que corresponde a las sociedades de responsabilidad limitada queda establecida en el art. 1 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Aunque el artículo 207.1 de la mencionada Ley de Sociedades de Capital establece que, "Para la impugnación de los acuerdos sociales, se seguirán los trámites del juicio ordinario y las disposiciones contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil", y el artículo 249.1.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil señala que " 1. Se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía: 3.º Las demandas sobre impugnación de acuerdos sociales adoptados por Juntas o Asambleas Generales o especiales de socios o de obligacionistas o por órganos colegiados de administración en entidades mercantiles", sin embargo, lógicamente, estas disposiciones sólo serán de aplicación para aquellos supuestos en los que las partes recurran a la vía judicial para ejercitar aquella



acción de impugnación de acuerdos sociales. En los supuestos, admitidos legalmente, en que las partes hayan pactado que la impugnación de los acuerdos se lleve a cabo a través del procedimiento arbitral (art. 11 bis de la Ley de Arbitraje), se habrá de respetar el acuerdo adoptado, de conformidad a lo dispuesto en el antes mencionado artículo 11 de la referida Ley. No existe, por tanto, disposición legal que exija imperativamente que la impugnación de los acuerdos sociales sólo pueda llevarse a efecto por la vía judicial, por lo que la cláusula de sumisión al arbitraje que se establece en el artículo 13 de los Estatutos aportados por la parte demandante es plenamente válida y a ella deben atenerse las partes que así la convinieron.

CUARTO.- Alega también la parte demandada que puesto que en la Cláusula 13 de los Estatutos no se designa la institución arbitral que habrá de dirimir la controversia, pues solamente se hace referencia a que el arbitraje se formalizará en Santa Cruz de Tenerife, la referida cláusula es nula, en atención a lo que establece el artículo 11 bis) de la vigente Ley de Arbitraje.

El artículo 11 bis) dispone en su punto 3 que, "Los estatutos sociales podrán establecer que la impugnación de los acuerdos sociales por los socios o administradores quede sometida a la decisión de uno o varios árbitros, encomendándose la administración del arbitraje y la designación de los árbitros a una institución arbitral". El artículo 12 de la Ley de Arbitraje señala que las partes podrán fijar libremente el número de árbitros, siempre que sea impar, y que a falta de acuerdo se designara un solo árbitro, y el artículo 15.1 de la misma Ley establece que, "Salvo acuerdo en contrario de las partes, en los arbitrajes que no deban decidirse en equidad, cuando el arbitraje se haya de resolver por árbitro único se requerirá la condición de jurista al árbitro que actúe como tal".

Considera este Tribunal que en la competencia que legalmente tiene atribuida para el nombramiento de árbitros, se ha de entender comprendida la facultad de designación de la institución arbitral que haya de llevar a cabo el arbitraje, siempre y cuando aquella no venga determinada expresamente en la cláusula de sumisión. Además de ello, la falta de designación en el convenio de la institución arbitral concreta a la que debe someterse el arbitraje no puede entenderse como supuesto de nulidad de la cláusula, pues, a tenor de lo dispuesto en el artículo 9.1 de la Ley de Arbitraje, el convenio arbitral, que podrá adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente, deberá expresar la voluntad de las partes de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, siendo ésta la única exigencia que, en cuanto al contenido del convenio arbitral, aparece imperativamente impuesta por la Ley.

En atención a lo expuesto, y no constando en los Estatutos la designación de institución arbitral concreta, entendemos que corresponde a esta Sala tal designación, máxime cuando en el acto de la vista las partes no se han opuesto a la insaculación preventiva llevada a efecto en aquel acto. Para tal designación, la Sala ha considerado que el carácter de corporación pública que corresponde a un Colegio de Abogados (Administración pública corporativa), en este caso al de Santa Cruz de Tenerife, ofrece a este Tribunal mayores garantías que una institución arbitral de carácter privado, dado que, además, es incuestionable la condición de juristas de sus miembros, conforme exige la Ley en este caso.

?QUINTO.- No se procede a efectuar especial pronunciamiento sobre la imposición de costas.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

LA SALA DE LO CIVIL DEL T.S.J. DE CANARIAS

ACUERDA:

Estimar la demanda de formalización judicial de arbitraje, para designación de árbitro, presentada por la procuradora D^a Natalia Quevedo Hernández, en nombre y representación de la entidad mercantil Innovación Proyectos Medioambientales, S.L. (IPROME)), contra la entidad E-WASTE CANARIAS S.L. (EWAST) representada por la procuradora D^a María Eugenia Vega Navas, y nombrar árbitro a D^a Natividad , quien ha resultado designada previa insaculación llevada a efecto en presencia de las partes, y a quien se comunicará su designación a los efectos oportunos, nombrándose como primer suplente a D^a. Paulina y como segundo suplente a D^a Rafaela .

No se efectúa imposición de las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por esta nuestra sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.