



Roj: **STSJ M 12788/2020 - ECLI: ES:TSJM:2020:12788**

Id Cendoj: **28079310012020100340**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/10/2020**

Nº de Recurso: **22/2020**

Nº de Resolución: **24/2020**

Procedimiento: **Juicio verbal**

Ponente: **DAVID SUAREZ LEOZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

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

Domicilio: C/ General Castaños, 1 - 28004

Teléfono: 914934850,914934750

31001590

NIG: 28.079.00.2-2020/0028133

**Procedimiento:ASUNTO CIVIL Nº 22/2020**, Juicio Verbal (250.2) 3/2020

**Materia: Arbitraje**

**Demandante:** THE LODGING&COMERCIALIZATION SERVICES S.L.

PROCURADOR D. IGNACIO REQUEJO GARCIA DE MATEO

**Demandado:** AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO L.T.D.A. (AQUAMARINA) y SKY EXCLUSIVES, S.L.(SKY)

PROCURADOR Dña. MARIA ISABEL TORRES COELLO

**SENTENCIA Nº 24/2020**

**Excmo. Sr. Presidente:**

**D. Celso Rodríguez Padrón**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**D. Francisco José Goyena Salgado**

**D. David Suárez Leoz**

En Madrid, a veintiocho de octubre de dos mil veinte.

En nombre de S.M. El Rey, y seguido ante esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el procedimiento de Juicio Verbal Núm. 22/2020, iniciado en virtud de demanda interpuesta por el Procurador D. IGNACIO REQUEJO GARCIA DE MATEO en nombre y representación de THE LODGING & COMERCIALIZATION SERVICES S.L., contra SKY EXCLUSIVES, S.L. (SKY) Y AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO L.T.D.A. (AQUAMARINA), sobre nombramiento de árbitro, y en atención a los siguientes.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 28 de febrero de 2020 tuvo entrada en este Tribunal Superior de Justicia la demanda interpuesta por Procurador D. IGNACIO REQUEJO GARCIA DE MATEO, en nombre y representación de THE LODGING & COMERCIALIZATION SERVICES S.L., con objeto de que se proceda a nombramiento de tres árbitros, para dirimir la controversia surgida frente a SKY EXCLUSIVES, S.L. (SKY) y AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO L.T.D.A. (AQUAMARINA).



**SEGUNDO.** - Mediante Decreto de la Sra. Letrada del Tribunal, de fecha cuatro de junio de dos mil veinte se acordó la admisión de la demanda junto con los documentos que la acompañan a trámite, y llevar a cabo el emplazamiento de la parte demandada a fin de que la contestase por escrito, en el plazo de diez días hábiles de conformidad con lo previsto en el artículo 438 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**TERCERO.** - En escrito de 1 de julio de 2020, por la Procuradora Isabel Torres Coello en nombre y representación SKY EXCLUSIVES, S.L. y de AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO, L.T.D.A., se presenta escrito en el que la parte demandada se allana a las pretensiones de contrario, si bien, al no comparecer en debida forma, y citada para comparecencia apud acta para acreditar la citada representación, en fecha 15 de octubre de 2020 se dicta diligencia de ordenación por la Letrada de esta Sala por la que, al haber transcurrido el plazo concedido a la parte demandada para que acredite la representación de su Procuradora, sin que haya comparecido en el presente procedimiento, ni en forma ni plazo, en virtud de lo establecido en el artículo 496.1 de la L.E.C. acuerda tener por precluido el trámite de la contestación de la demanda al demandado, y declarar en rebeldía a la parte demandada, AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO L.T.D.A. (AQUAMARINA) y SKY EXCLUSIVES, S.L.(SKY).

**CUARTO.** - Dado que la parte actora no consideró necesaria la celebración de vista, por la citada Diligencia de Ordenación se señala fecha para la deliberación del asunto el día 27 de octubre siguiente, formándose la decisión del Tribunal.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. David Suárez Leoz, que expresa el parecer unánime de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - De forma sintética conviene dejar constancia de que la demanda se sustenta en los siguientes hechos: **1.-** La demandada SKY suscribió con la actora un contrato de crédito, afianzado por AQUAMARINA, así como un contrato de comercialización y asesoramiento del Hotel Aguamarina Suites. En la cláusula Décimo novena del primer contrato se pactó la sumisión de las partes a **arbitraje** para dirimir cualquier discrepancia o litigio derivado del contrato. **2.-** En la cláusula décimo tercera ambas partes acordaban que SKY no podría dar por terminado ni resuelto el contrato hasta se procediera a la total satisfacción de las cantidades que se fijaban en la referida cláusula, y así lo estipulado, afirma la actora que SKY decidió dar por finalizado el contrato sin saldar la deuda del contrato de crédito con afianzamiento, decidiendo así la ahora actora vencer anticipadamente el crédito y reclamar la deuda existente, **3.-** Se instó por la parte actora a la demandada a través de requerimientos notariales la solicitud de que la contienda se dirimiese ante la Corte de **Arbitraje** de Madrid, la cual, tras notificar el comienzo del **arbitraje** a SKY y AQUAMARINA, se declaró incompetente para dirimir el **arbitraje**, y a pesar de todo ello, ni SKY ni AQUAMARINA formularon respuesta, ni han elegido árbitro.

Ante esta imposibilidad de nombramiento de Tribunal arbitral para resolver la cuestión litigiosa, se interpone la demanda de designación judicial prevista en el artículo 15.3 de la vigente Ley de **Arbitraje**, a fin de que se designe a tres árbitros, con expresa imposición de costas a la parte demandada, y sin solicitar la celebración de vista.

Aun cuando la demandada no ha contestado en tiempo y forma la demanda interpuesta contra ella, por no haberse personado en la forma establecida en nuestra LEC, en el escrito presentado en un primer momento se allana lisa y simplemente a lo solicitado de contrario.

**SEGUNDO.** - El artículo 15 de la vigente Ley de **Arbitraje** dispone en su apartado 3 que, si no resultare posible designar árbitros 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.

Asimismo, el apartado 5 de este artículo establece que el Tribunal únicamente podrá rechazar la petición formulada cuando aprecie que, de los documentos aportados, no resulta la existencia de un convenio arbitral. En este sentido, en la Exposición de Motivos de la Ley de **Arbitraje** se especifica el alcance de dicha previsión legal del siguiente modo: *"... debe destacarse que el juez no está llamado en este procedimiento a realizar, ni de oficio ni a instancia de parte, un control de validez del convenio arbitral o una verificación de la arbitrabilidad de la controversia, lo que, de permitirse, ralentizaría indebidamente la designación y vaciaría de contenido la regla de que son los árbitros los llamados a pronunciarse, en primer término, sobre su propia competencia. Por ello el juez solo 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 el juez no está llamado en este procedimiento a realizar un control de los requisitos de validez del convenio"*(apartado IV, segundo párrafo, in fine).

Expuestas las anteriores consideraciones legales que atribuyen a esta Sala únicamente la competencia para el nombramiento de árbitros cuando no pudiera realizarse por acuerdo de las partes, debemos limitarnos a



comprobar, mediante el examen de la documentación aportada junto con la demanda, la existencia o no del convenio arbitral pactado entre las partes y, en su caso, que se ha realizado el requerimiento a la parte contraria para la designación de árbitros, la negativa a realizar tal designación por la parte requerida y el transcurso del plazo pactado o legalmente establecido para la designación.

En estas circunstancias, deberá procederse al nombramiento imparcial de los árbitros, caso de haberse convenido la sumisión a **arbitraje** "sin que esta decisión prejuzgue la decisión que el árbitro pueda adoptar sobre su propia competencia, e incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del convenio arbitral o cualesquiera otras cuya estimación le impida entrar en el fondo de la controversia" ( art. 22.1 de la Ley de **Arbitraje**).

**TERCERO.** - La Sala constata, prima facie, a la vista de la mera lectura de la cláusula arbitral y de las manifestaciones de la actora, como así de la demandada, que existe una voluntad inequívoca de someterse a **arbitraje**. En el caso de autos ninguna duda alberga la Sala sobre la real y efectiva existencia de un Convenio Arbitral que vincula a las partes al constar acreditado, mediante la documentación aportada por la parte demandante como Documento nº 2, que ambas partes acordaban la sumisión al **arbitraje** de "Cualquier litigio o controversia provenientes de, o relacionados con este contrato, así como la interpretación, aplicación, ejecución y terminación del mismo, serán sometidas a **Arbitraje** conforme al Reglamento de la Cámara Internacional de Comercio (CCI)."

También es igualmente claro, sin necesidad de elucubración alguna, que, como señala la representación de THE LODGING & COMERCIALIZATION SERVICES S.L., establecían en la misma cláusula decimonovena del citado contrato de crédito con fianzamiento, que "No obstante, para el supuesto que las negociaciones fracasaren luego de un plazo de treinta (30) días desde que cualquiera de las Partes hubiere solicitado a la otra el inicio de las negociaciones, las Partes acuerdan que todo litigio, controversia o reclamación resultante de este Contrato, relativo a su cumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante **Arbitraje** de Derecho ante una corte de **arbitraje** ad hoc, conforme a las Reglas de **Arbitraje** de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL)". Y establecía, para la selección del tribunal arbitral, que estaría compuesto por tres árbitros, de los que cada parte nombraría un árbitro y estos dos, de mutuo acuerdo, nombrarían a un tercer árbitro, que sería Presidente y la designación de los árbitros de las partes se realizará en un término no mayor de treinta días contados a partir de la comunicación de la Parte demandante a la Parte demandada sobre el contenido del Conflicto.

A mayor abundamiento constatamos que la parte demanda, lejos de oponerse a las pretensiones deducidas por el demandante en la presente causa, ha solicitado en su escrito de contestación - aun cuando no lo presenta en tiempo y forma - que se le tenga por conforme respecto al nombramiento judicial de árbitro para solventar la cuestión litigiosa y que no se le impongan las costas. Nos encontramos, por tanto, ante un allanamiento de la parte demandada a todas las pretensiones del actor, lo que determina el dictado por este Tribunal de una sentencia condenatoria al no apreciar que "...el allanamiento se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero..." ( art. 21.1 LEC).

**CUARTO.** - En virtud de todo lo anterior, y siguiendo las pautas establecidas para el procedimiento de designación de árbitro en el artículo 15.6 de la Ley de **Arbitraje**, procede disponer el nombramiento de un árbitro para la resolución de la controversia suscitada entre las partes.

A tal fin, y partiendo de la letra comenzando por la letra B -según Resolución de 21 de julio de 2020, de la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública, por la que se publica el resultado del sorteo a que se refiere el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado. BOE núm. 201, de 24 de julio de 2020, página 56755 -, ha de continuarse de forma rigurosa, desde el último designado por este Tribunal, el orden de la lista remitida por el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, ordenada alfabéticamente, y de tal modo se confecciona el siguiente elenco de árbitros, especializados en Derecho de contratos (que es lo que expresamente indica el actor), para su posterior sorteo entre ellos de un árbitro titular y dos suplentes, a presencia de las partes y de la Sra. Letrada de la Administración de Justicia de esta Sala:

**Doña. MARÍA PALOMA CANO MARTÍN.**

**D. JORGE CAPELL NAVARRO.**

**D. LUIS ERNESTO CAPIEL.**

**QUINTO.** - En el caso de autos, en aplicación de lo previsto en el art. 395.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no procede hacer expresa imposición de las costas procesales causadas, al no apreciar la Sala mala fe en el comportamiento de la parte demandada.



Para adoptar tal decisión la Sala ha tenido en consideración: a) que la parte demandada en su escrito de contestación se allanó a todas las pretensiones del actor; b) que si bien no ha procedido a la acreditación en tiempo y forma de su representación procesal, justifica tal circunstancia en el hecho de que, habiendo comparecido en los Juzgados de Palma de Mallorca, no ha podido formalizar tal representación ante la imposibilidad de hacerlo por las medidas adoptadas para prevenir la pandemia que nos afecta en la actualidad, y c) que no ha sido necesaria la celebración de vista para resolver la presente controversia.

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

### **FALLAMOS**

*Que, debemos estimar y estimamos la demanda promovida por el Procurador D. IGNACIO REQUEJO GARCIA DE MATEO, en nombre y representación de THE LODGING & COMMERCIALIZATION SERVICES S.L., frente a SKY EXCLUSIVES, S.L. y AQUAMARINA INMOBILIARIA Y TURISMO L.T.D.A., y en su virtud, se procede al nombramiento de tres árbitros, para resolver la controversia suscitada entre las partes que ha quedado expuesta en los Fundamentos precedentes.*

*A tal fin, confeccionando según lo expuesto en el fundamento quinto de esta Sentencia la siguiente lista, habrá de realizarse el posterior nombramiento entre ellos, de un árbitro titular y de dos suplentes, a presencia de las partes y de la Sra. Letrada de la Administración de Justicia:*

**Doña. MARÍA PALOMA CANO MARTÍN.**

**D. JORGE CAPELL NAVARRO.**

**D. LUIS ERNESTO CAPIEL.**

*Todo ello sin expresa imposición de las costas causadas en el presente procedimiento.*

*Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que no cabe interponer contra esta resolución recurso alguno.*

*Así por esta Sentencia, de la que se unirá Certificación al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.*