



Roj: **AAP TF 129/2024 - ECLI:ES:APTF:2024:129A**

Id Cendoj: **38038370032024200086**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **3**

Fecha: **11/11/2024**

Nº de Recurso: **694/2024**

Nº de Resolución: **263/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA LUISA SANTOS SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

?

Sección: AN

SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

Avda. Tres de Mayo nº3

Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 34 94 07

Fax.: 922 34 94 06

Email: s03audprov.tfe@justiciaencanarias.org

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0000694/2024

NIG: 3802441120210001773

Resolución:Auto 000263/2024

Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen: 0000512/2023-00

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Nº 2 de Llanos de Aridane (Los)

Apelado: Ii Invento Italiano S.I; Abogado: Juan Antonio Rodriguez Diaz; Procurador: Ana Maria Fernandez Riverol

Apelante: Construcciones Y Transportes Dyj 2011, SI; Abogado: Jose Ivan Hernandez Rodriguez; Procurador: Ana Belen Rodriguez Sanchez

?

AUTO

SALA: Ilmas. Sras.:

Presidenta (por sustitución)

Doña María del Carmen Padilla Márquez

Magistradas

Doña María Luisa Santos Sánchez (Ponente)

Doña Mónica García de Yzaguirre

En Santa Cruz de Tenerife, a once de noviembre de dos mil veinticuatro.



VISTO, ante la Sección Tercera de la Audiencia Provincial, integrada la Sala por las Ilmas. Sras. Magistradas antes reseñadas, el recurso de apelación interpuesto contra el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Los Llanos de Aridane en el Juicio Ordinario nº 512/2023, sobre reclamación de cantidad por incumplimiento de contrato de obra; procedimiento seguido a instancia de la entidad CONSTRUCCIONES Y TRANSPORTES DYJ 2011, S.L., representada por la Procuradora Doña Ana Belén Rodríguez Sánchez y asistida por los Abogado Don José Iván Hernández Rodríguez y Don Eduardo , contra la entidad II INVENTO ITALIANO, S.L., representada por la Procuradora Doña Ana María Fernández Riverol y asistida del Letrado Don Juan Antonio Rodríguez Díaz; se pronuncia, en nombre de S.M. EL REY, la presente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 6 de marzo de 2024, en el procedimiento anteriormente indicado, se dictó Auto en cuya Parte Dispositiva se establece:

"1.- Se declara la falta de Jurisdicción, por estar la cuestión sometida a **arbitraje**, de este Juzgado para conocer del asunto reseñado en los antecedentes de esta resolución.

2.- Se sobresee el presente procedimiento, absteniéndose este Juzgado de conocer del asunto.

Esta resolución no es firme; contra la misma cabe interponer recurso de APELACIÓN (artículo 66 LEC) ante la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (artículo 455 LEC). El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de CINCO DÍAS, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 LEC)

Así lo dispone, manda y firma D./Dña. ESTRELLA MONLEÓN HERRERA, MAGISTRADA JUEZ del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Nº 2 de Llanos de Aridane (Los).".

SEGUNDO.- Contra el referido Auto formuló recurso de apelación la representación procesal de la entidad actora, recurso que fue admitido a trámite, dándose traslado a las demás partes, habiendo presentado escrito de oposición al recurso la representación procesal de la entidad demandada.

Seguidamente, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial, conforme a lo previsto en el artículo 463.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones por esta Sección Tercera, de conformidad con las correspondientes normas de reparto, se acordó la incoación y formación del oportuno rollo y designar Ponente.

Las partes litigantes se personaron en tiempo y forma en esta alzada.

Para la deliberación, votación y fallo del presente recurso se señaló el día 6 de noviembre de 2024.

Es Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña María Luisa Santos Sánchez, quien expresa el criterio y decisión del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Auto recurrido declara la falta de Jurisdicción del Juzgado "a quo" para conocer del procedimiento reseñado en el encabezamiento de esta resolución, por estar la cuestión sometida a **arbitraje**, acordando el sobreseimiento de dicho procedimiento, absteniéndose de conocer del asunto. Se sustenta esa decisión en la validez del convenio arbitral pactado entre las partes ahora litigantes, por lo que el Juzgado queda imposibilitado para conocer de la controversia planteada por la parte actora, en aplicación del artículo 11.1 de la Ley de **Arbitraje**. Considera la juzgadora "a quo" que la acción ejercitada en la demanda -reclamación de cantidad derivada de incumplimiento de contrato de obra-, es un supuesto incluido en la cláusula decimonovena del contrato de 27 de junio de 2017, donde se indica que "toda controversia o divergencia de carácter técnico que pudiera surgir entre la PROPIEDAD y el CONTRATISTA respecto a la interpretación del presente contrato o el cumplimiento de cualquier otra obligación aquí estipulada, será sometida con carácter previo a procedimiento de **arbitraje**", indicándose a continuación que el laudo emitido será cumplido por las partes "sin que obste, eso sí, el derecho de las mismas a ejercitar las acciones que procedan ante los Tribunales competentes para la resolución definitiva del asunto".

Frente a dicha resolución se alza la parte actora, instando su revocación y la declaración de competencia del Juzgado "a quo". Como alegaciones o motivos del recurso, y con indicación de las sentencias que considera relevantes en apoyo de su pretensión revocatoria, todo ello en los términos que obran en el correspondiente escrito de interposición del recurso, califica la referida apelante de parcial la valoración de dicha juzgadora; y considera que debe atenderse a lo establecido en los artículos 1.281, 1.282 y 1.285, todos del Código Civil,



que contienen las normas de interpretación de los contratos, pues en tanto las cláusulas decimonovena y vigésima del contrato son contradictorias, debe apreciarse la entrada en juego de las normas generales sobre jurisdicción.

Indica que del comportamiento de posterior de la demandada a la firma del contrato, se desprende que su intención contractual es la del sometimiento de los litigios al fuero general del domicilio del demandado, pues la parte demandada acude al acto de conciliación celebrado a solicitud de la actora, en el seno del procedimiento de conciliación nº 40/2022, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Nº 1 de los Llanos de Aridane, y finalizado por Decreto 213/2022, de 22 de septiembre. Tal es así que tal procedimiento figura en autos como el procedimiento de origen de la presente litis, sin que en ningún momento de la tramitación de aquél se opusiera la parte demandada a la competencia del Juzgado "a quo". Considera aplicable la doctrina de los actos propios; y, atendiendo a la redacción contractual, sostiene que nos encontramos ante una situación en la que no es posible determinar inequívocamente la voluntad contractual de las partes en lo referente a la jurisdicción para la resolución de los conflictos derivados de la relación contractual, por lo que, siendo el **arbitraje** una institución voluntaria, la interpretación sobre su aplicación debe ser restrictiva.

Concluye que no es posible determinar la voluntad de las partes en tales cláusulas, contradictorias entre sí, debiendo atenderse para el presente caso a la aplicación de los fueros generales de competencia, tanto objetiva como territorial, recogidos en los artículos 45 y 52 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, respectivamente, y reiterando la competencia del Juzgado "a quo", en el que se ha presentado la demanda origen de este procedimiento.

Pone asimismo de manifiesto su actuación de buena fe al haber acudido al procedimiento de conciliación ante los Juzgados de esta ciudad, hecho que ahora reitera en forma de demanda, calificando de dolosa la actitud de la demandada al pretender hacerla decaer. Alega que debe considerarse en esta alzada que la sumisión tácita de entonces, ante un mismo contrato e incumplimiento, se entiende otorgada ahora, pues no resultan de aplicación por las circunstancias expuestas en la alegación primera, las cláusulas contractuales, ni mucho menos pretender variar la jurisdicción y competencia para la resolución de conflictos generados por un mismo negocio jurídico.

SEGUNDO.- La entidad demandada se opone al recurso e interesa su desestimación y la confirmación íntegra del Auto apelado, con expresa imposición de las costas causadas a la parte actora apelante.

Entiende, en contra de lo mantenido por la parte apelante, que el mencionado Auto realiza una interpretación correcta, imparcial y ajustada a Derecho del contrato suscrito por las partes en su conjunto, y por ende, de las cláusulas XIX y XX del mismo. Y considera que de contrario se pretende sustituir la interpretación judicial por una interpretación propia y sesgada. De hecho, el escrito de interposición del recurso de apelación presentado de contrario se limita a reproducir las alegaciones ya efectuadas por la parte apelante al evacuar el trámite de alegaciones frente al planteamiento de la declinatoria por dicha parte demandada y ahora apelada, por lo que tales alegaciones ya fueron tenidas en cuenta por la juzgadora "a quo" al dictar el Auto apelado, sin que de contrario se concrete qué parte de esa resolución no es ajustada a Derecho.

Insiste en la procedencia de acoger la declinatoria de jurisdicción por esa parte ahora apelada invocada, así como en la aplicabilidad de la cláusula de sumisión a **arbitraje** -estipulación XIX del contrato-, en relación con el artículo 9.1 de la Ley de **Arbitraje** de 2003.

Afirma que la voluntad de las partes queda más que clara en el contrato y que se debe estar a lo prevenido en el artículo 1.281 del Código Civil; y, en este caso, la intención de los contratantes era someter a **arbitraje** las divergencias y efectos del contrato y, posteriormente, a la jurisdicción ordinaria, como resulta de la redacción y de la intención de las partes.

Refiere que nos encontramos ante una reclamación de cantidad en atención a unos trabajos supuestamente realizados o ejecutados, por lo que es más que evidente que la controversia gira sobre la correcta ejecución de la obra, que es justamente lo que las partes han decidido voluntariamente someter a **arbitraje**.

Añade que ambas partes ahora litigantes, conscientes de la complejidad del contrato suscrito entre ellas, decidieron que toda controversia que surgiera durante la ejecución y en relación a la misma ejecución de la obra, debía someterse a **arbitraje**, dejando para la jurisdicción civil las cuestiones que pudieran surgir al margen de la propia ejecución. Entender lo contrario implicaría entender vacía de contenido la propia cláusula de sumisión, burlando la expresa voluntad de las partes.

Y sobre teoría de los actos propios invocada por la actora apelante, niega la ahora demandada apelada que haya existido sumisión tácita; por el contrario, sostiene esta última parte que la interposición de la declinatoria -que solo puede alegarse dentro de los diez primeros días del plazo para contestar a la demanda- evidencia su intención y voluntad del cumplimiento del contrato y, por tanto, el sometimiento al convenio arbitral. Añade

que la conciliación existe con el afán de fomentar la solución extrajudicial de los conflictos, pero tiene carácter facultativo, y no preceptivo, por lo que la interposición de un acto de conciliación no presupone la presentación posterior de una demanda.

Insiste en la validez y eficacia del convenio arbitral suscrito, indicando que la continuación del presente procedimiento en sede civil produciría una evidente invasión de las competencias que corresponden al Tribunal arbitral o árbitro. Niega también la existencia de contradicción entre las cláusulas XIX y XX del contrato, remitiéndose a lo establecido en la resolución apelada, y pone de relieve las resoluciones que, según la misma parte apelada, son de aplicación al caso.

TERCERO.- La revisión de lo actuado conduce al éxito del recurso, por las razones que a continuación se exponen.

Para la adecuada resolución de la cuestión suscitada en el presente recurso, ha de recordarse que la demanda presentada por la parte actora apelante se sustenta en el contrato de ejecución de obras de fecha 27 de junio de 2017 suscrito entre ambas partes ahora litigantes, y que, mediante ella, se ejercita una acción de reclamación de cantidad -23.512,44 euros- derivada del incumplimiento de dicho contrato, refiriéndose este incumplimiento al de la obligación de pago conforme a las condiciones pactadas en el mencionado documento.

El tenor literal de la estipulación XIX -titulada **ARBITRAJE**- es el siguiente: «Toda controversia o divergencia de carácter técnico que pudiera surgir entre la PROPIEDAD y el CONTRATISTA respecto a la interpretación del presente contrato o al cumplimiento de cualquier otra obligación aquí estipulada, será sometida con carácter previo a procedimiento de **arbitraje**.

Si la discrepancia es de carácter técnico las partes aceptarán en primer término, de mutuo acuerdo, la intervención de la DIRECCIÓN FACULTATIVA. En caso contrario se designará un árbitro para dilucidar la cuestión debatida. A falta de acuerdo en la elección del árbitro, ambas partes suscribirán conjuntamente una carta al colegio profesional más próximo y con mayor especialización en el asunto a resolver, solicitando el nombramiento de un árbitro al que se someterá el asunto que motiva la diferencia. El **arbitraje** será, en este caso, de equidad y no de derecho. Cuando las divergencias se susciten por motivos diferentes al señalado en el párrafo anterior, la cuestión debatida se resolverá de acuerdo a la Ley de **Arbitraje** Privado.

El laudo emitido en cualquiera de los dos casos será desde luego cumplido por las partes, sin que obste, eso sí, el derecho de las mismas a ejercitar las acciones que procedan ante los Tribunales competentes para la resolución definitiva del asunto.

Los gastos que el **arbitraje** produzca serán imputables a ambas partes o a una de ellas, según decisión de los propios árbitros.".

Y la estipulación XX -titulada "RECLAMACIONES, JURISDICCIÓN", establece que "Ambas partes, con expresa renuncia del fuero que pudiera corresponderle, acuerdan someterse a los Juzgados y Tribunales de Justicia de Santa Cruz de La Palma para todo litigio que pudiera suscitarse como consecuencia del otorgamiento, interpretación, cumplimiento o resolución del presente contrato".».

La interpretación conjunta de ambas cláusulas a la luz de las normas de los artículos 1.281 y siguientes del Código Civil, conduce en esta alzada a discrepar del criterio sostenido en la precedente instancia, por considerar, como se desprende con claridad de la lectura del primer párrafo de la estipulación XIX, que la verdadera intención de las partes fue circunscribir la sumisión expresa al **arbitraje** a las controversias o divergencias de carácter técnico que, por diversos motivos, pudieran surgir entre la propiedad y el contratista, carácter este que no puede predicarse del incumplimiento de la obligación de pago en el que se sustenta la reclamación cuantitativa formulada en la demanda iniciadora de esta litis (hecho cuarto de la misma: impago de parte del importe de la segunda certificación de obra, más intereses y recargos; en concreto 23.512,44 euros, con el siguiente desglose: 22.392,80 euros en concepto de impago de factura y 1.119,65 euros en concepto de intereses y recargos del 5% contractualmente pactados).

CUARTO.- En virtud de lo expuesto, ha de estimarse el recurso y revocarse el Auto apelado, que se deja sin efecto, manteniéndose la competencia del orden jurisdiccional civil -en este caso, del Juzgado "a quo" a quien correspondió por turno de reparto- para conocer del presente procedimiento, el cual deberá continuar adelante en la forma legalmente establecida.

Estimado el recurso, no ha lugar a hacer expresa imposición de costas (artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Procede asimismo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, acordar la devolución del depósito para recurrir que, en su caso, se hubiere constituido.



Vistos los preceptos legales citados y demás de general y procedente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA RESUELVE:

1º. Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad actora, Construcciones y Transportes DYJ 2011, contra el Auto de 6 de marzo de 2024, dictado en el Juicio Ordinario nº 512/2023 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de los Llanos de Aridane.

2º. Revocar el indicado Auto, que se deja sin efecto, acordando en su lugar mantener la competencia del Juzgado "a quo" para conocer del presente procedimiento, que deberá continuar adelante en la forma legalmente establecida.

3º. No haber lugar a efectuar expresa imposición de costas.

4º. Acordar la devolución del depósito para recurrir, si se hubiere constituido.

Contra esta resolución NO cabe recurso alguno.

Notifíquese la presente resolución a las partes, conforme determina el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia con testimonio de la presente resolución, para su ejecución, cumplimiento y, demás efectos legales.

Así por este Auto, del que se unirá certificación al Rollo, lo acordamos, mandamos y firmamos.