

AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
OVIEDO

AUTO: 00054/2011
AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1 de OVIEDO

25 MAYO 2011

N10300
COMANDANTE CABALLERO N° 3 - 3° 33005 OVIEDO

Tfno.: 985968730/29/28 Fax: 985968731

N.I.G. 33044 38 1 2010 0002361

ROLLO: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000573 /2010

Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.4 de OVIEDO

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000703 /2010

Apelante: S.A.
Procurador: RAMON BLANCO GONZALEZ
Abogado: JOSE CESAR ALVAREZ DE LINERA PRADO
Apelado: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA SA
Procurador: PALOMA TELENTI ALVAREZ
Abogado: M JOSE COSMEA RODRIGUEZ

A U T O NÚM.54/11

Magistrados Iltmos. Sres.:

Presidente: D. AGUSTÍN AZPARREN LUCAS
D. GUILLERMO SACRISTÁN REPRESA
D. JAVIER ANTÓN GUIJARRO.

En OVIEDO, a dieciocho de Mayo de dos mil once.

VISTOS en grado de apelación por esta Sección 001 de la Audiencia Provincial de OVIEDO, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 703 /2010, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N. 4 de OVIEDO, Rollo 573 /2010 , entre partes, como Apelante S.A. representado por la Procuradora de los Tribunales RAMÓN BLANCO GONZÁLEZ, y bajo la dirección letrada de JORGE ÁLVAREZ DE LINERA PRADO, y como Apelado BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A.

representado por la Procuradora de los Tribunales PALOMA TELENTI ÁLVAREZ, y bajo la dirección letrada de MARÍA JOSÉ COSMEA RODRÍGUEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la Sentencia apelada.

SEGUNDO.- El Juzgado de Primera Instancia núm.4 de Oviedo dictó Auto en los autos referidos con fecha 21-07-10 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " Estimo la declinatoria planteada por la Procuradora Sra. Telenti Alvarez, en nombre y representación de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. y declaro la falta de jurisdicción de este juzgado para conocer de la presente demanda al existir pacto de someterse a arbitraje.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y, las comunes, por mitad".

TERCERO.- Notificado el anterior Auto a las partes, se interpuso recurso de apelación por la parte demandante S.A., que fue admitido en ambos efectos, previos los traslados ordenados, remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

CUARTO.- Se señaló para deliberación, votación y fallo el día 18-05-11, quedando los autos para dictar la resolución que proceda.

QUINTO.- En la tramitación del presente Recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente el Ilmo. Don JAVIER ANTÓN
GUIJARRO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : El Auto de fecha 21 julio 2010 dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Oviedo en el Juicio Ordinario 703/2010 acuerda estimar la declinatoria promovida por el "Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A." frente a la demanda presentada en su contra por la actora "

S.A." y declarar la falta de jurisdicción de aquel Juzgado para conocer de tal demanda al existir pacto de sumisión a arbitraje. Frente a dicha resolución se alza en apelación "Costa Marina Marbella, S.A." alegando en su recurso que la cláusula de sumisión a arbitraje invocada de contrario no resulta de aplicación toda vez que lo que se pretende por la actora en su escrito rector es negar la propia validez del contrato, cuestión ésta que queda excluida del ámbito de lo manifestado por las partes en la repetida cláusula.

SEGUNDO: Partimos para la solución del recurso de la demanda presentada por " S.A." en la que expone primeramente haber suscrito en fecha 18 junio 2008 con la demandada "Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A." un contrato denominado "confirmación de permuta financiera de tipo de interés" (aportado como doc. nº 1) el cual fue le ofertado como un aseguramiento sobre las posibles variaciones del euribor que estaba siendo aplicado a otro préstamo que la actora ya tenía concertado con dicha entidad bancaria, sin haber obtenido por lo tanto la debida información acerca de su verdadero objeto y funcionamiento, pues la mecánica de aquel contrato supone en realidad la práctica de una serie de liquidaciones trimestrales en las que el cliente arriesga una cantidad de dinero con un resultado que hasta la fecha ha sido negativo para " S.A." en 33.986,27 euros. Partiendo por lo tanto de su carácter de contrato de

adhesión así como del error en el consentimiento que la demandante dice haber padecido al firmar el repetido contrato, se viene a solicitar en el suplico de su demanda la declaración de nulidad del contrato litigioso así como la condena de la demandada al pago de la cantidad arriba indicada con los intereses legales correspondientes. Por otra parte, consta también en el contrato que bajo la cláusula 6ª aparece un convenio arbitral cuyo párrafo primero redactado en los siguientes términos: "Las partes acordamos que, los conflictos o controversias que puedan surgir en relación con este Contrato Marco, su interpretación, cumplimiento y ejecución se someterán a Arbitraje de Derecho".

Planteado el recurso que nos ocupa en los términos arriba señalados, la primera consideración que cabe realizar es la inadmisibilidad del argumento en el que sostiene que la validez de la propia cláusula del convenio arbitral debe resultar necesariamente afectada por el vicio de nulidad que se imputa al contrato mismo. En este punto hemos de recordar la aplicabilidad respecto de la cuestión señalada del principio *Kompetenz-Kompetenz*, ya admitido por la STS 9 julio 2007 al señalar que "la nulidad del contrato o instrumento,...., en los que se contenga el convenio arbitral, no comporta por sí misma la nulidad de éste, que debe operar, para salvaguardar la competencia de los árbitros, como un convenio independiente, cuya validez debe enjuiciarse con sumisión a los requisitos específicos que le son exigibles, con independencia del juicio que merezca la solicitud de declaración de nulidad de aquel acto o instrumento en que se contiene, pues anticipar un juicio de nulidad sobre el negocio jurídico en su conjunto y extenderlo a la cláusula arbitral comportaría, como dice la parte recurrente, incurrir en una petición de principio". Hemos de recordar además que este principio, ha resultado incorporado a la vigente Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje al disponer su art. 22-1 que "Los árbitros estarán facultados para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la

existencia o a la validez del convenio arbitral o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. A este efecto, el convenio arbitral que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La decisión de los árbitros que declare la nulidad del contrato no entrañará por sí sola la nulidad del convenio arbitral".

Continúa la apelante alegando en su recurso que la interpretación literal del convenio arbitral inserto en el contrato suscrito por los litigantes conduce a entender que las partes han querido someter a arbitraje únicamente las controversias que pudieran surgir con relación a su "interpretación, cumplimiento y ejecución", pero en ningún caso los conflictos en los que el objeto debatido sea la propia validez del contrato. En este punto comparte sin embargo esta Sala las acertadas conclusiones alcanzadas por la juzgadora de primera instancia, cuando señala que la generalidad con que aparece redactada la repetida cláusula no permite excluir la nulidad del contrato como ajena al pacto arbitral. Hemos de tener presente que en la tarea hermenéutica de un convenio arbitral como el presente, por más que aparezca contenido en un contrato de adhesión, habremos de acudir a las reglas contenidas a tal fin en el Código Civil, pues a ello conduce lo dispuesto en el 6-3 Ley Condiciones Generales de la Contratación por remisión, a su vez, de lo ordenado por el art. 9-2 Ley Arbitraje. En este sentido la regla primera del art. 1281 C.Civil otorga primacía a la interpretación literal, pudiendo observar que los términos literales con que comienza la redacción del primer enunciado del convenio arbitral resultan omnicomprensivos al aludir de modo genérico a "los conflictos o controversias que puedan surgir en relación con este Contrato Marco", de manera tal que las palabras utilizadas a continuación al hablar de "su interpretación, cumplimiento y ejecución" no parece que vayan destinadas a introducir restricción o limitación alguna frente al enunciado inicial sino simplemente a desarrollar o ejemplificar su



contenido. Cabe recordar además el art. 9-1 Ley Arbitraje al regular el contenido del convenio arbitral distingue según las partes hayan expresado su voluntad 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 así que en el caso presente no se encuentra que haya sido voluntad de las partes el excluir ninguna de las controversias que se pudieran plantear en relación con el llamado "contrato marco" en el que el convenio arbitral aparece incorporado, consideraciones todas ellas que conducen al rechazo del recurso y consecuentemente a la confirmación de la resolución apelada.

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el art. 398 LEC procede imponer a la parte apelante las costas causadas en esta alzada.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Que desestimando el recurso de apelación formulado por " S.A." contra el Auto de fecha 21 julio 2010 dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Oviedo en el Juicio Ordinario 703/2010, debemos acordar y acordamos CONFIRMARLO con imposición a la parte apelante de las costas causadas en esta alzada.

Lo acuerdan y firman los Sres. Magistrados arriba referenciados.

NOTA: Las resoluciones definitivas dictadas por las Audiencias Provinciales, de conformidad con lo prevenido en el Art. 466 de la LEC, serán susceptibles de los Recursos de Infracción Procesal y de Casación, en los casos, por los motivos y con los requisitos prevenidos en los Arts. 468 y ss., 477 y ss. y Disposición final 16ª, todos ellos de la LEC, previa consignación del Depósito o Depósitos (50 € cada Recurso), establecido en la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ, en la cuenta de consignaciones del Tribunal abierta en BANESTO nº 3347 0000 12 &&&& && (los últimos signos deben sustituirse por el número de rollo y año), indicando en el campo CONCEPTO del documento de ingreso que se trata de un "RECURSO", seguido del código siguiente: 04 EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL; 05 RESCISIÓN DE SENTENCIA FIRME A INSTANCIA DE REBELDE; 06 CASACIÓN. Si el ingreso se realiza por transferencia bancaria, el código anterior y tipo concreto de recurso deberá indicarse después de los 16 dígitos de la cuenta expediente antedicha en primer lugar, separado por un espacio. Al interponerse el recurso, el recurrente tiene que acreditar haber constituido el depósito para recurrir mediante la presentación de copia del resguardo u orden de ingreso. No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.



EL SECRETARIO DE SALA