



Roj: **AAP IB 339/2017 - ECLI: ES:APIB:2017:339A**

Id Cendoj: **07040370032017200125**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **3**

Fecha: **15/11/2017**

Nº de Recurso: **379/2017**

Nº de Resolución: **150/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **APOL-LONIA MARTINEZ NADAL**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

PALMA DE MALLORCA

AUTO: 00150/2017

Modelo: N10300

PLAÇA DES MERCAT Nº 12

Tfno.: 971-71-20-94 Fax: 971-22.72.20

N.I.G. 07026 42 1 2015 0004210

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000379 /2017

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N.4 de IBIZA/EIVISSA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000717 /2015

Recurrente: PLUS ULTRA COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS

Procurador: ANA LOPEZ WOODCOCK

Abogado:

Recurrido: ZURICH COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS

Procurador: ONOFRE PERELLO ALORDA

Abogado:

A U T O Nº 150

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

Don Carlos Gómez Martínez

MAGISTRADOS:

Don Gabriel Oliver Koppen

Doña Apol lònía Martínez Nadal

En Palma de Mallorca a quince de noviembre dos mil diecisiete

VISTOS por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos de juicio Ordinario, seguidos ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 4 d' Eivissa, bajo el número 717/15 , **Rollo de Sala número 379/17**, entre partes, de una como actora-apelante la entidad Plus Ultra Compañía de Seguros y Reaseguros, representada por el Procurador doña Ana López Woodcock y asistida del letrado don Javier



Mariño González, de otra, como demandada-apelada Zurich Compañía de Seguros y Reaseguros, representada por el Procurador don Onofre Perelló Alorda y asistida del letrado doña Cristina Tur Sanz.

ES PONENTE la Ilma. Sra. Magistrada doña Apolònia Martínez Nadal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Ilma. Sra. Juez del Juzgado de 1ª Instancia núm. 4 de Eivissa, se dictó Auto en fecha 30 de junio de 2016 , cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Acuerdo que este órgano judicial se abstenga del conocimiento

de la demanda presentada por PLUS ULTRA COMPAÑIA DE SEGUROS

Y REASEGUROS, frente a ZURICH CIA ANONIMA DE SEGUROS Y

REASEGUROS, por estar sometida la cuestión planteada a

arbitraje".

SEGUNDO.- Contra la expresada resolución y por la representación de la parte actora, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido y seguido el recurso por sus trámites se señaló para votación y fallo el día 24 de Octubre de 2017.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Se aceptan los razonamientos jurídicos de la resolución apelada en lo que no se opongan a los que siguen.

PRIMERO.- PLUS ULTRA COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, presenta demanda de juicio ordinario frente a ZURICH CIA ANONIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS en reclamación de la cantidad de 38.294,55 Euros, ejercitando la acción de repetición, por los gastos médico farmacéuticos sufragados a su asegurado a consecuencia de un siniestro de tráfico ocurrido entre el día 14 de Junio de 2.014. La parte demandada presenta escrito de fecha 27/10/2015 planteando declinatoria por considerar sometida la cuestión planteada en la demanda a **arbitraje** de conformidad con la estipulación cuarta del Convenio Marco de asistencia sanitaria derivada de Accidentes de Tráfico para los ejercicios 2010-2011-2012.

La parte actora se opuso a la declinatoria mediante escrito de fecha 13/11/2015 mientras el Ministerio Fiscal, mediante escrito de 23/11/2015, manifestó que no se oponía a la declinatoria.

En Auto de fecha 30/6/2016, el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Eivissa/Ibiza dispone que "procede estimar la declinatoria planteada ya que del tenor literal del convenio suscrito entre las partes se desprende con claridad la voluntad de las partes de someter las diferencias que puedan surgir en el desarrollo del mismo a **arbitraje**, tal y como preceptúa el artículo 9 de la Ley de **Arbitraje** y dado que el objeto de la controversia versa sobre sus relaciones en la aplicación de dicho convenio marco".

La parte demandante presenta recurso de apelación frente a dicho Auto estimatorio de la declinatoria alegando fundamentalmente errónea interpretación de lo dispuesto en el referido Convenio. La parte demandada se opone a la apelación.

SEGUNDO.- LA INFRACCIÓN POR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS DISPUESTO EN LA ESTIPULACIÓN CUARTA DEL REFERIDO CONVENIO COMO MOTIVO DE APELACIÓN. En el recurso de apelación presentado por la parte demandante frente al auto estimatorio de la declinatoria se alega, como único motivo, la infracción por errónea interpretación de lo dispuesto en la Estipulación Cuarta del Convenio Marco de asistencia sanitaria derivada de Accidentes de Tráfico para los ejercicios 2010-2011-2012, por cuanto que la acción de repetición ejercitada (en reclamación de los gastos médicos sufragados correspondientes a su asegurado, conductor de un vehículo incluido en el apartado 5, 2º de la Estipulación Segunda del Convenio, es decir, motocicleta, ciclomotor o vehículo asimilable en siniestros con participación de dos vehículos en los que uno de ellos sea de tercera categoría) no está sometida al **arbitraje** previsto en la Estipulación Cuarta del mencionado Convenio.

Más concretamente, alega la parte apelante que las cuestiones sometidas al **arbitraje** de la Comisión y Subcomisiones de Vigilancia y **Arbitraje** previstas en el Convenio, se refieren única y exclusivamente a los desacuerdos médicos y por impago de facturas surgidas entre las partes firmantes y los Centros Sanitarios y entidades aseguradoras, pero en ningún caso alcanza a las reclamaciones entre sí derivadas del derecho de repetición que asiste a las aseguradoras en los casos no incluidos en el Apartado 5 de la Estipulación Segunda.



Y, en apoyo de su tesis, cita la apelante distintas resoluciones, entre ellas, y a título de ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec. 1ª, de 20-12-2006 .

Para la resolución de la apelación planteada, y entrando a analizar el motivo único alegado, debe admitirse, de entrada, que la resolución de la cuestión no ha sido pacífica y que el Convenio Marco de asistencia sanitaria derivada de accidentes de tráfico suscrito entre el Consorcio de Compensación de Seguros, Unespa y los Centros Hospitalarios, en sus sucesivas versiones temporales, ha dado lugar a distintas interpretaciones, y distintas resoluciones judiciales, en relación a la sumisión o no **arbitraje** de las acciones de repetición.

No obstante, en el caso que nos ocupa, a la vista del Convenio, y de las cláusulas que resultan aplicables al caso concreto, esta Sala, compartiendo el criterio y la argumentación de la resolución de instancia, considera que debe estimarse la declinatoria planteada ya que del tenor literal del convenio suscrito entre las partes se desprende la voluntad de las partes de someter las diferencias que puedan surgir en el desarrollo del mismo a **arbitraje**, tal y como preceptúa el artículo 9 de la Ley de **Arbitraje** y dado que el objeto de la controversia versa sobre sus relaciones en la aplicación de dicho Convenio Marco de Asistencia Sanitaria derivada de accidentes de tráfico para los ejercicios 2010-2011-2012 (sector privado suscrito entre la Unión Española de entidades aseguradoras y reaseguradoras UNESPA, Consorcio de Compensación de Seguros y distintas federaciones nacionales y autonómicas de centros y empresas de hospitalización privada) del que ambas partes admiten ser firmantes.

En efecto, en la estipulación cuarta de dicho convenio se constituye una comisión de vigilancia y **arbitraje** dentro del marco del convenio que velará por su adecuado cumplimiento, pudiendo esta comisión acordar la creación de subcomisiones de composición mixta, que tendrán el carácter de árbitros a los efectos de lo previsto en el artículo nueve de la Ley de **Arbitraje** , cuyas resoluciones tendrán naturaleza de Laudo. En el punto 3 de dicha estipulación se establece que los centros sanitarios y las entidades aseguradoras adheridas al convenio se obligan a someter las diferencias que en el ámbito de la aplicación del mismo puedan surgir, a la Subcomisión de vigilancia y **arbitraje** correspondiente, y en su caso, a la Comisión Nacional. Las resoluciones de la comisión y subcomisiones de vigilancia y **arbitraje** serán vinculantes y de obligado cumplimiento, siendo las de las subcomisiones excepcionalmente revisables, a petición de parte, por la propia comisión nacional.

Por ello, existiendo diferencias entre la parte actora y la demandada sobre materias objeto del Convenio, entendemos que ha dirimirse tales diferencias por parte de la Comisión de vigilancia y **arbitraje** en él prevista, o, en su caso, las subcomisiones que pudieran existir creadas por aquella comisión primera. Por tanto, será la mencionada Comisión de Vigilancia y **Arbitraje** la que deberá decidir si, conforme a las cláusulas del convenio, procede o no la repetición ejercitada por Mapfre, sin que sea competente el Juzgado de Primera Instancia por haberse sometido ambas partes al **arbitraje** de la citada Comisión

No ignoramos, como hemos señalado, la existencia de un criterio judicial distinto a la consideración del sometimiento de la cuestión a **arbitraje** en supuestos como el que nos ocupa, ad ex. Auto de 20 de diciembre de 2006, de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Barcelona ; auto nº 177/2006, de 13 de octubre, de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Baleares ; auto nº 216/2009, de 18 de junio, de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Castellón de la Plana ; auto nº 188/2009, de 2 de octubre, de la Sección 25 de la Audiencia Provincial de Madrid y, auto nº 101/2010, de 20 de abril, de la Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Valencia .

Sin embargo, esta Sala considera más correcto el criterio de someter la cuestión a **arbitraje** tal y como dejó ya sentado en su auto nº 107 de 2017 de 13 de julio. El auto nº 233/2009, de 18 de junio, de la Sección 20 de la Audiencia Provincial de Madrid señala, en el mismo sentido que: "debe de tenerse en cuenta que partiendo de un criterio sistemático en la interpretación de los contratos, y por tanto en el convenio como modalidad de contrato (artículo 1281 y siguientes del Código Civil), hay que tratar de determinar cuál fue la voluntad de las partes firmantes del mismo, entendiendo que fue someter las controversias que pudieran surgir en aplicación del convenio a la Comisión de **arbitraje** a tal efecto creada, puesto que carecería de sentido que los problemas de interpretación del convenio entre por ejemplo Unespa y el Servicio Sanitario se resolvieran acudiendo al **arbitraje**, y que la interpretación de la misma cláusula cuando surge la discrepancia entre dos entidades aseguradoras deba someterse a los tribunales (en igual sentido las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 11, de fecha 19 de noviembre 2007 recurso de apelación 467/2007 ; Audiencia Provincial de Barcelona, sección 16, recurso 1285/1999 , sentencia 31 de julio de 2000)."

En el caso concreto que nos ocupa, la controversia sobre cuál es la aseguradora que tiene que pagar finalmente la asistencia sanitaria prestada al conductor del ciclomotor entienda esta Sala que deriva de la aplicación del convenio, que regula el derecho de repetición entre compañías, en el sentido de su exclusión salvo en los supuestos excepcionales expresamente previstos; y no se aprecia motivo para que esta controversia deba



ser excluida del **arbitraje** que el mismo convenio contempla, sin ninguna cláusula que excluya del mismo esa concreta cuestión.

En el supuesto contemplado en este auto nº 233/2009, de 18 de junio, de la Sección 20 de la Audiencia Provincial de Madrid , como en el caso que nos ocupa "lo que se ejercita es una acción de repetición con los correspondientes requerimientos a la demandada según se refiere en el escrito de demanda; y por ello se debe de entender igualmente que la cuestión que se suscita resulta la determinación de si la reclamación efectuada se encuentra incluida o no en el ámbito del convenio, lo que tiene que ser objeto de su interpretación y se contempla de manera expresa dentro de las funciones la Comisión, resultando por lo tanto propia del **arbitraje**, ya que al haber surgido controversia entre las partes esta es una de las funciones que se debe de dirimir por el Convenio" El mismo criterio se sigue en el auto nº 155/2010, de 21 de mayo, de la Sección 13 de la Audiencia Provincial de Madrid , en auto nº 339/2010, de 17 de junio, de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Valencia ; en el auto nº 134/2010, de 1 de julio, de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante y el auto nº 136/2010, de 17 de septiembre, de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de La Coruña, también la sentencia nº 502/2010, de 24 de septiembre, de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Valencia .

Por ello, frente a la resoluciones mencionadas a su favor por la apelante, esta Sala, compartiendo los razonamientos del Auto nº 23/2011 de la Audiencia Provincial de La Rioja (Sección 1ª) de 14 de marzo , considera con mejor fundamentación la tesis mayoritaria de sumisión de la materia que nos ocupa a **arbitraje**, tesis cuyos argumentos son básicamente los siguientes: 1) La voluntad de las partes firmantes del Convenio de Asistencia Sanitaria fue someter las controversias que pudieran surgir en su aplicación a la comisión de **arbitraje**. 2) Las aseguradoras, representadas por UNESPA, son parte en el Convenio y están sometidas a éste en su integridad, salvo que en él se previera lo contrario. 3) El Convenio no excluye del sometimiento a **arbitraje** las diferencias existentes entre dos Compañías de Seguros en el ámbito de su aplicación. 4) Carecería de sentido que los problemas de interpretación del Convenio entre UNESPA, el Consorcio de Compensación de Seguros y los establecimientos hospitalarios se resolvieran acudiendo al **arbitraje**, y no fuera así cuando la discrepancia en la interpretación de la misma cláusula surgiera entre dos aseguradoras. 4) Finalmente, la interpretación favorable al **arbitraje** es la más acorde con la finalidad de autorregulación y de eliminación de litigiosidad que impregna toda la materia relativa al contrato de seguro y especialmente la del ramo de automóviles.

Asumidos por esta Sala estos fundamentos jurisprudenciales seguidos a favor del sometimiento de la cuestión a **arbitraje**, y vistas las circunstancias del caso concreto que nos ocupa, rechazamos el recurso de apelación y confirmamos la resolución impugnada.

TERCERO.- De conformidad con el artículo 398 de la LEC procede imponer las costas procesales de esta alzada a la parte recurrente, al haber sido desestimado en su integridad el recurso interpuesto y ser la resolución confirmatoria de la de instancia.

En virtud de lo que dispone la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por el número diecinueve del artículo primero de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre , complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se acuerda la pérdida del depósito consignado para recurrir.

PARTE DISPOSITIVA

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la procuradora de los Tribunales Doña Ana López Woockok, en nombre y representación de PLUS ULTRA COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS contra el auto, de fecha 30 de junio de 2016, dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 Eivissa/Ibiza , y estimatorio de la declinatoria planteada por el procurador de los tribunales Don Onofre Perelló Alorda, en nombre y representación de ZURICH CIA A **NO** NIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS.

En consecuencia, se confirma la resolución recurrida en todos sus términos, con imposición a la parte apelante de las costas causadas en esta alzada y pérdida del depósito consignado para recurrir.

Así, por este auto, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. arriba referenciados, Doy fe.