



Roj: **AAP TO 125/2018 - ECLI: ES:APTO:2018:125A**

Id Cendoj: **45168370022018200086**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Toledo**

Sección: **2**

Fecha: **09/04/2018**

Nº de Recurso: **311/2017**

Nº de Resolución: **93/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA ISABEL OCHOA VIDAUR**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

TOLEDO

AUTO: 00093/2018

Rollo Núm.311/2017.-

Juzg. 1ª Inst. Núm.2 de Talavera de la Reina.-

J. declarativo Ordinario Núm. 951/2015.-

A U T O

AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

SECCION SEGUNDA

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JUAN MANUEL DE LA CRUZ MORA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. RAFAEL CANCER LOMA

D. ALFONSO CARRIÓN MATAMOROS

Dª ISABEL OCHOA VIDAUR

Dª INMACULADA ORTEGA GOÑI

En la Ciudad de Toledo, a nueve de dos mil dieciocho.

Esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de TOLEDO, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que se expresan en el margen, ha pronunciado, en **NO** MBRE DEL REY, la siguiente

A U T O

Visto el presente recurso de apelación, Rollo de la Sección núm. 311 de 2017, contra el Auto dictado por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, en el juicio declarativo ordinario, núm. 951/2015, **sobre declinatoria de Jurisdicción**, en el que han actuado, como apelante D Sergio representado por el Procurador de los Tribunales Sr D Ángel Vicente Arribas Adalid y, defendido por el Letrado Sr D José Luis Pérez Rodríguez, y como apela dos D Luis Miguel y D Jesús María , representados por el Procurador de los Tribunales Sr D José Luis Corrochano Vallejo y defendidos por el Letrado Sr D Víctor Mancera Durán.

Es Ponente de la causa la Ilma. Sra. Magistrado Dª ISABEL OCHOA VIDAUR, que expresa el parecer de la Sección, y son,

ANTECEDENTES:



PRIMERO: En el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, se sigue procedimiento de juicio ordinario, sobre revisión de cláusula contractual y reclamación de cantidad, a instancia de D Sergio frente a D Luis Miguel y D Jesús María , en el que con fecha 12 de Julio de 2016, se estimó la declinatoria de Jurisdicción por sometimiento de la cuestión litigiosa a **Arbitraje**, procediéndose a acordar abstenerse de conocer y sobreseyendo el procedimiento con costas a la parte demandante.

SEGUNDO: Formulado por escrito el recurso y admitido a trámite, se remitieron los autos a esta Audiencia, donde se formó el oportuno rollo, nombrándose Magistrado-Ponente y quedando vistos para deliberación y resolución.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS:

PRIMERO: D Sergio presentó demanda de juicio declarativo ordinario contra D Luis Miguel y D Jesús María ejercitando acción de revisión de cláusula contractual y acumuladamente, acción en reclamación de cantidad.

La acción de revisión de la cláusula contractual se articula sobre la concurrencia de circunstancias que han alterado sustancialmente desde la firma del acuerdo habiéndole sido reconocido el Beneficio de Justicia gratuita y poniendo de manifiesto que de no dejarse sin efecto la misma se le llevaría a una situación de auténtica indefensión y es por ello que insta la declaración de nulidad de la cláusula 4.3

Acudimos al Acuerdo de Transacción alcanzado por las partes el 13 de marzo de 2008 cuyo apartado 4º bajo la rúbrica: "Disposiciones comunes a las cláusulas 1, 2, 3 y 4" señalan "Sometimiento a **arbitraje**" Es voluntad de las partes renunciar expresamente al fuero judicial y someter a **arbitraje** toda controversia, cuestión, incidencia que entre ellas puedan surgir en relación con el acuerdo.

Admitida a trámite la demanda, de adverso la contraparte alega declinatoria y el juzgador dicta el auto objeto de recurso en el que incuestionablemente señala que sometida la cuestión a **arbitraje** ha de estarse al efecto previsto en el art 65.2 LEC .

En el recurso de apelación el actor/apelante reitera los argumentos que desarrollaba en la demanda para defender la acción de revisión de la cláusula contractual de sometimiento de la cuestión a **arbitraje**: causas extraordinarias sobrevenidas.

Debemos considerar para resolver la cuestión sujeta a nuestro conocimiento que:

-queda patente la voluntad de pactar que las cuestiones derivadas del acuerdo firmado quedarían sometidas a **arbitraje**, en el acuerdo transaccional alcanzado por las partes. En materia contractual rige el principio de autonomía de la voluntad y el pacto de sometimiento a **arbitraje** es válido y eficaz

-no ha quedado acreditada novación o modificación o sustitución de dicho acuerdo, ni más concretamente de dicha estipulación debiendo estar al art 1281 del Código civil , esto es, el pacto o intención de someter la cuestión a **arbitraje** no aparece deshecho aplicando ningún criterio de interpretación

-sobre la voluntad unilateral de dejar sin efecto el pacto por alteración de las circunstancias concurrentes supondría dejar el acuerdo transaccional alcanzado al criterio de una de las partes permitiendo su modificación, extremo éste prohibido en derecho.

Pero aún hay más, alegada la cláusula rebus sic stantibus para obtener la revocación del pronunciamiento que estima la declinatoria no podemos olvidar que su apreciación debe ser excepcional por "atacar" el pacta sunt servanda, sin que a juicio de la Sala se pueda entender acreditado el desequilibrio por cambio de circunstancias por cuanto la imprevisibilidad es nota característica que no podríamos apreciar pues es fácilmente previsible al pactar el sometimiento de la cuestión a **arbitraje** valorar qué pasará si las circunstancias económicas cambian, extremo éste que es el alegado como concurrente.

Tampoco puede prosperar la alegación relativa a la vulneración del art 24 CE por cuanto el **arbitraje** es precisamente una alternativa a la resolución de conflictos sin que sea necesario siempre y en todo caso acudir a la Jurisdicción

De ahí que, no podamos estimar el recurso de apelación y ello por cuanto es conforme a derecho la estimación de la declinatoria al existir sometimiento de las partes a **arbitraje** sin modificación o novación alguna posterior y sin que se pueda considerar imprevisible el cambio de fortuna en que la parte apelante basa su pretensión.

No puede hablarse de condición de imposible cumplimiento con encaje en el art 1116 del Código civil el supuesto que contemplamos. Quien pacta el sometimiento de la cuestión a **arbitraje** debe conocer las consecuencias de dicha decisión y no cabe sostener que resulta imposible por la pérdida de poder económico posterior al pacto por ser esta una circunstancia que debió haber sido prevista y valorada.



SEGUNDO: La desestimación del recurso conlleva imposición de costas a la parte recurrente en aplicación del art 398 LEC .

PARTE DISPOSITIVA:

La Sala ACUERDA: DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D Sergio contra el Auto dictado por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, con fecha 12 de Julio de 2016 , en el procedimiento núm. 951/2015 que se confirma imponiendo las costas procesales derivadas del recurso a la parte recurrente.

De conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional décimo quinta L.O. 1/09 se hace saber a las partes que no se admitirá a trámite ningún recurso, sino se justifica la constitución previa del depósito para recurrir en la cuenta de depósitos, lo que deberá ser acreditado.

Nº de c/c 4328 0000 + clave + nº de procedimiento y año.

Claves:

00 (reposición) (25 euros).

01 (revisión resolución secretario) (25 euros).

02 (apelación) (50 euros).

03 (queja) (30 euros).

04 (infracción procesal) (50 euros).

05 (revisión de sentencia) (50 euros).

06 (casación) (50 euros).

Lo mandaron y firman el Sr. Presidente y Magistrados del margen. Doy fe.