Roj: ATS 4671/2002 - **ECLI:**ES:TS:2002:4671A
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 153/2001
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 26/02/2002
Procedimiento: Exequatur
Ponente: ROMAN GARCIA VARELA
Tipo de Resolución: Auto

Resumen:

Exequatur. Laudo arbitral dictado en el Reino Unido. Aplicación del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958. Denegación de las causas de oposición.

Encabezamiento

AUTO

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Febrero de dos mil dos.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El Procurador de los Tribunales Sr. Goñi Jiménez, en representación de "STRATEGIC BULK CARRIERS Inc", formuló solicitud de exequatur del laudo de 31 de agosto de 1.999, dictado por el árbitro D. Alan Brubidge, designado por la "Asociación de Árbitros Marítimos de Londres", Reino Unido, por el que se condenó a la mercantil " SOCIEDAD IBÉRICA DE MOLTURACIÓN, S.A." a abonar a aquélla las cantidades que en la resolución por reconocer se detallan.

2.- La parte solicitante de exequatur estaba domiciliada en Monrovia (Liberia), en tanto que la parte contra la que se dirige lo estaba en Madrid (España).

3.- Se han aportado, entre otros, el original del Laudo arbitral cuyo reconocimiento se pretende, debidamente traducido.

4.- Citada la parte contra la que se pide el reconocimiento y emplazada en forma, "Sociedad Ibérica de Molturación, S.A.", ésta se opuso alegando la inexistencia del acuerdo a que se refiere el *art. II del Convenio de Nueva York* .

5.- El Ministerio Fiscal en Informe de fecha 29 de junio de 2.001, dijo que: ".....Datos todos ellos que, en opinión, del Fiscal, son relevantes a los efectos de entender que no se cumple en este caso, la exigencia de acreditación del pacto de sumisión a arbitraje por lo que procedería la desestimación de la demanda".

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D.Román García Varela

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- En la resolución del presente exequatur se ha de estar a los términos del Convenio de Nueva York de reconocimiento y ejecución de *sentencias arbitrales, de 10 de junio de 1958* , que resulta aplicable tanto por razón de la materia como por la fecha de la resolución, y que para España presenta un carácter universal, toda vez que no efectuó reserva alguna a lo dispuesto en su art. 1º al adherirse al Convenio, lo que hizo por instrumento de 12 de mayo de 1977 (BOE 11 de julio del mismo año), entrando en vigor para España el 10 de agosto del mismo año .

2.- El referido Convenio sujeta la obtención de exequatur a la verificación del cumplimiento de los siguientes presupuestos: en primer lugar, unos de índole formal que operan como presupuestos de la correspondiente resolución, consistentes en la aportación junto con la demanda del original o copia autenticada de la resolución arbitral, así como del original o copia autenticada del acuerdo sumisorio descrito en el art. II , en ambos casos acompañados de la correspondiente traducción jurada o certificada al idioma oficial del país donde se invoca la sentencia (*art. 4). En segundo lugar, se ha de constatar, también de oficio, el cumplimiento de otros requisitos de fondo, referidos fundamentalmente a que según la Ley del Estado* en que se intenta la homologación el objeto de la diferencia resuelta por vía arbitral sea susceptible de arbitraje (art. V-2 a), y que el reconocimiento o ejecución de la sentencia no sean contrarios al orden público de ese país (art. V-2 b). En el presente caso, el objeto que dió lugar al arbitraje es susceptible de ser sometido en España al juicio de árbitros y la repetida sentencia arbitral no es contraria al orden público español.

3.- La oposición de la mercantil SOCIEDAD IBÉRICA DE MOLTURACIÓN, S.A. (SIMSA) al reconocimiento y ejecución solicitados se centra, exclusivamente, en la verificación del cumplimiento del requisito impuesto por el art. IV, 1-b) del Convenio . La parte demandada ahora oponente sostiene la inexistencia del acuerdo arbitral y, por lo tanto, el incumplimiento del requisito impuesto al actor de aportar, junto con la demanda, el original o copia auténtica del acuerdo a que se refiere el art. II del Convenio . La alegación de la inexistencia de pacto arbitral descansa, en primer lugar, en el hecho de que la cláusula de arbitraje a que se refiere la demanda aparece incluida en una póliza de fletamento, de fecha 23 de diciembre de 1.998, que no aparece firmada por ella, dado que nunca llegó a aceptar las condiciones impresas en dicha póliza, y prueba definitiva de la falta de su consentimiento es que el fletamento del buque "WADI AL GADEED" quedó cerrado sobre la base de los télex de cierre que la parte contraria acompañó a su solicitud de reconocimiento (doc. 9 a 11) en los que no se hacía referencia alguna a la póliza que supuestamente incluía la cláusula de arbitraje. Por otro lado, considera aquélla que la sumisión a arbitraje tampoco resultaría del canje de cartas y comunicaciones remitidas por las partes, como, a su juicio, parece pretender la parte demandante cuando, refiriéndose al proceso de cierre del fletamento del buque "WADI AL GADEED", entiende alcanzado el acuerdo arbitral mediante la referencia que se hace a una póliza anterior de fletamento, de fecha 9 de octubre de 1.998, relativa a otro buque, el "FIORA TOPIC", en la que tampoco aparecía la firma de la parte demandada. Respecto de ésta Póliza, entiende la parte frente a la que se pide el exequatur, que la cláusula de arbitraje que incluía sería eficaz para las disputas que surgieran en relación con el objeto de aquel contrato de fletamento, pero en ningún caso podría serlo para las que se deriven de la relación contractual a la que viene referida el presente procedimiento. Resulta indiscutido que el modelo impreso de póliza de fletamento, de fecha 23 de diciembre de 1.998, aportado como documento número 4 por la parte solicitante del exequatur, sólo aparece firmado por ella, y por ello dicho documento, en efecto, no cumpliría en principio las exigencias formales impuestas en el art. IV, 1 b) del Convenio . Sin embargo, en la aplicación de dicho precepto, y con el fin de verificar la concurrencia del requisito impuesto al actor de aportar, junto con la demanda, el original o copia auténtica del acuerdo a que se refiere el *art. II del Convenio , interpretado, en su caso, a la luz del artº. 1. 2 del Convenio de Ginebra de 21 de abril de 1961* , de arbitraje

comercial internacional, esta Sala ha orientado su esfuerzo hacia la búsqueda de la efectiva voluntad de las partes de incluir en el contenido del contrato la indicada cláusula de compromiso o, en general, de someter la cuestión litigiosa a arbitraje, en el conjunto de las comunicaciones mantenidas y actuaciones llevadas a cabo entre una y otra parte de la relación negocial (cfr. *ATS 17-2-98 , en exequatur nº 3587/96 y 2977/96* , *ATS 7-7-98 en exequatur nº 1678/97* , *ATS 6-10-98 , en exequatur nº 2378/97* , *ATS 1-12-98 , en exequatur nº 3660/96* , *ATS 29-2-2000 , en exequatur nº 1195/98* y *ATS 28-11-2000 en exequatur 2658/99*). Y en esta línea, se han de destacar los télex que, con fecha 23 y 24 de diciembre de 1.998 (Doc. 7 a 11 de los que se acompañaron con la demanda de exequatur), se remitieron las entidades que actuaban como intermediarios, respectivamente, de las entidades STRATEGIC BULK CARRIERS, Inc. y SOCIEDAD IBÉRICA DE MOLTURACIÓN, S.A.. El primero de ellos (Doc. 7), remitido el día 23 de diciembre de 1.998 a las 12.05 p.m. a quien actuaba como mediador de la parte demandada, recoge la siguiente condición: "sujeto a un acuerdo definitivo los demás detalles de la Póliza de fletamento se basará en una Póliza de Fletamento utilizada por los fletadores" (sic). El segundo (Doc. 8), de la misma fecha y remitido a las 3.33 p.m., también al intermediario de la parte demandada, establece la siguiente cláusula: "de acuerdo con la Póliza de fletamento del Fiora Topic, fechada el 9 de octubre de 1.998, con las alteraciones lógicas. Por favor, toma nota de los cambios o modificaciones adicionales..." (sic). El tercero (Doc. 9) es un télex que remite BERGÉ shipbrokers, S.A., intermediario de la mercantil demandada, a quien actuaba como intermediario de la parte demandante, GRESCO LTEE "Steamship Agents and Ship Brokers", el día 23 de diciembre de 1998 a las 18.58 horas, y que recoge la siguiente manifestación "con referencia a nuestra conversación telefónica, confirmamos el cierre de los sujetos del buque referenciado en los siguientes términos: RECAPITULACIÓN:...Póliza de fletamento: Por NOR proforma utilizada por los Fletadores" (sic). El cuarto (Doc. 10) es otro télex que, a las 10.40 horas del día siguiente, nuevamente remite BERGÉ shipbrokers, S.A. a GRESCO LTEE en donde se recoge la siguiente manifestación: "por favor, toma nota de los siguientes comentarios a la recapitulación que te pasamos ayer...Póliza de Fletamento: De acuerdo con la Póliza del buque FIORA TOPIC, fechada el 9 de octubre de 1.998 y cambios según se indica" (sic). Por último, el quinto télex (Doc. 11), remitido por Gresco LTEE a BERGÉ shipbrokers, S.A. el día 24 de diciembre de 1.998 a las 10.45 horas recoge, asimismo, la siguiente manifestación "contento de confirmar el cierre en los siguientes términos....Póliza de Fletamento: De acuerdo con la Póliza del buque FIORA TOPIC, fechada el 9 de octubre de 1.998 y cambios según se indica" (sic). La póliza de fletamento del buque FIORA TOPIC consta unida a las presentes actuaciones (Doc. 12 de los que se acompañaron con la demanda de exequatur), y en la misma se incorpora una cláusula de sumisión a arbitraje (cláusula 44). Así las cosas, se debe considerar satisfecho el requisito que establece el art. IV, 1-b) del Convenio en la medida en que se han aportado con la demanda de exequatur documentos de los que razonablemente cabe inferir la voluntad concorde de las partes de someter las controversias que pudieran surgir de la ejecución del contrato de fletamento a la decisión arbitral, y que se manifiesta en el hecho de que aquéllas, a la hora de concretar el contenido del mismo, se remitieron, en todo lo que expresamente no precisaron al confirmar el acuerdo, a las condiciones que se recogían en una póliza de fletamento anterior, de fecha 9 de octubre de 1.998, que obedecía a una relación comercial y jurídica en la que había sido parte la entidad demandada, y que incorporaba a su articulado una cláusula de sumisión a arbitraje, no pudiendo tener eficacia obstativa el argumento esgrimido por la mercantil oponente referido a que la misma tampoco aparecía firmada por ella, por cuanto recogiendo los télex a los que se hizo referencia la confirmación de un acuerdo en los términos que expresan los referidos documentos, que, a su vez, expresamente se remiten a la póliza de fletamento del buque FIORA TOPIC, de fecha 9 de octubre de 1.998, que incorporaba una cláusula de sumisión a arbitraje, a aquélla le correspondía probar que dicho contrato de fletamento, finalmente, no incluyó la cláusula sumisoria por haberla rechazado, pues la fuente de la prueba de dicha

afirmación se encontraba en su mano, o, en su caso, y de acuerdo con la distribución de la carga de la prueba que opera el *Convenio de Nueva York (art. V , 1 a*), que aquella cláusula de arbitraje devino ineficaz, de manera que, no habiéndolo probado, la convicción sobre la existencia del acuerdo arbitral que se deriva de las circunstancias expuestas ha de operar con toda su intensidad, máxime si se atiende al hecho de que es algo habitual en las relaciones de comercio marítimo internacional que las partes contratantes se remitan a un determinado modelo de póliza de fletamento que, a su vez, recoge las condiciones que van a integrar el contenido del contrato que pretenden celebrar. Por ello, en definitiva, puede razonablemente concluirse que la mercantil demandada ahora oponente mostró su voluntad de someterse al juicio arbitral en la resolución de las controversias derivadas de las relaciones jurídicas que vinculaban a las partes, no siendo de recibo que ahora pretenda oponerse al reconocimiento del laudo arbitral que decidió el conflicto entre ellas so pretexto de que la parte solicitante no ha aportado el acuerdo por escrito que contenga la cláusula compromisoria según impone el repetido *art. IV del Convenio de Nueva York* , pues, como ya quedó apuntado, la "ratio" del precepto no ha de ser otra que la de ofrecer al Tribunal del exequatur la constancia del concierto entre las partes de acudir a la vía arbitral para solventar sus disputas en el seno de un determinado contrato; constancia que, en modo alguno, se ve empañada por el hecho de que la demandante pudiera haberse planteado solicitar la adopción de alguna medida cautelar, y que en el caso examinado viene dada por el conjunto de las comunicaciones mantenidas por los intermediarios de las partes, cuya actuación, con tal carácter, no fue discutida por ninguna de ellas. Bajo esta orientación, por tanto, ha de rechazarse la causa de oposición esgrimida por la mercantil demandada, pues la documentación aportada permite inferir con fundamento bastante que la señalada cláusula de arbitraje quedó incorporada al contenido de la relación contractual, formando parte de la misma.

4.- En cuanto a las costas causadas en este procedimiento, procede imponerlas a la parte frente a la que se pretende el exequatur, de acuerdo con los criterios que emanan del *art. 523 de la LEC de 1.881 , Ley a la que ha de estarse conforme a lo establecido en la Disposición transitoria segunda de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con el art. 2 del mismo texto legal* .

LA SALA ACUERDA

1.- Otorgamos exequatur al laudo arbitral de fecha 31 de agosto de 1.999, dictado por el Arbitro D. Alan Brubidge, designado por la "Asociación de Árbitros Marítimos de Londres", Reino Unido, por el que se condena a la mercantil "SOCIEDAD IBÉRICA DE MOLTURACIÓN, S.A." a abonar a la entidad "STRATEGIC BULK CARRIERS Inc.", las cantidades que en el mismo se detallan.

2.- Se imponen las costas causadas en el presente a la parte demandada.

3.- Líbrense los despachos a que se refiere el *art. 958 de la LEC. 1881* . Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, de lo que com Secretario, certifico.