Roj: ATS 596/1998 - **ECLI:**ES:TS:1998:596A
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2378/1997
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 06/10/1998
Procedimiento: Exequatur
Ponente: LUIS MARTINEZ-CALCERRADA GOMEZ
Tipo de Resolución: Auto

Resumen:

Exequatur. Laudo Arbitral dictado en Francia por la Cámara Arbitral de París. Aplicación del Convenio de Nueva York. Procedencia de las causas de oposición. Denegación. Inexistencia de convenio arbitral.

Encabezamiento

AUTO

En la Villa de Madrid, a seis de Octubre de mil novecientos noventa y ocho.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El Procurador de los Tribunales Sr. Argos Simón, en representación de la mercantil "Delta Cereales España, S.L.", formuló demanda de exequatur del laudo arbitral dictado por la Cámara Arbitral de París, el día 13 de julio de 1.993, en el procedimiento arbitral seguido entre su representada y la sociedad española "Barredo Hermanos, S.A.", por el que se condenó a esta última a abonar a aquélla la cantidad de 632.714 pesetas en concepto de cancelación de factura impagada, más los intereses legales corrientes en España desde el 18 de septiembre de 1992 y hasta su completo pago; 4.000 francos franceses en aplicación del art. 700 del NCPC ; y 4.337 francos franceses en concepto de gastos de arbitraje, así como todos los gastos de cualquier tipo de ejecución de la sentencia.

2.- La parte solicitante, demandante de arbitraje, tenía su sede social en Barcelona, España, en tanto que la demandada estaba domiciliada en Burgos, España.

3.- Se han aportado los documentos siguientes: copia autenticada y apostillada del laudo por reconocer, debidamente traducido y con expresión de su firmeza; copia autenticada y apostillada de una confirmación de venta elaborada por la empresa mediadora Bertran Trading, S. A. de fecha 20 de septiembre de 1991 y número 388-91; copia autenticada y apostillada del contrato de venta nº 1318654, de fecha 26 de septiembre de 1991; original con duplicado del referido contrato.

4.- La entidad demandada "Barredo Hermanos, S.A." se opuso al reconocimiento solicitado en base a los motivos que a continuación se sintetizan: 1º.-Incumplimiento del requisito impuesto por el *art. IV 1-b) del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1.958* , en cuanto a la exigencia de aportar, junto con la demanda, el original o copia auténtica del

acuerdo por escrito, firmado por las partes, y conforme al cual éstas se obliguen a someter a arbitraje sus controversias; 2º.- No concurrencia de los foros determinantes de la competencia del Tribunal arbitral a la vista de lo dispuesto en el Convenio celebrado entre España y Francia sobre reconocimiento y ejecución de decisiones arbitrales y actas auténticas en materia civil y mercantil, de 28 de mayo de 1969: 3º.- Existencia en el contrato de compraventa remitido a la demandada de una cláusula general de sometimiento de controversias a la Cámara Arbitral de Avignon.

5.- El Ministerio Fiscal, en su dictamen de fecha 16 de julio de 1.998, dijo: "El contenido del escrito presentado el 28 de mayo en nombre de la entidad "Barredo Hermanos, S.A.", no puede impedir el reconocimiento de la resolución pedida por "Delta Cereales, S.L.", porque el condenado en el pleito fue llamado varias veces a el y tuvo a bien no comparecer, donde pudo y debió formular las excepciones que ahora a destiempo arguye".

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D.Luis Martínez-Calcerrada y Gómez

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 artículo 1º al adherirse al Convenio , lo que hizo por Instrumento de 12 de Mayo de 1977 (BOE 12 de Julio del mismo año). Resulta preferible este Convenio al celebrado entre España y Francia sobre reconocimiento y ejecución de decisiones arbitrales y actas auténticas en materia civil y mercantil, de 28 de mayo de 1969, que sería aplicable también a la vista de sus artículos I, II y XVII , pues aunque éste es de fecha posterior a la de aquél, su art. XIX dispone que no afectará a otros Convenios sobre materias especiales suscritos o que puedan suscribir las partes regulando el reconocimiento y la ejecución de decisiones, previsión normativa que ha de completarse con el principio de eficacia máxima inherente a este tipo de normas convencionales y que, en casos como el presente, conduce a la preferencia del Convenio de Nueva York, tal y como *esta Sala se ha pronunciado en ocasiones anteriores (ver AATS 16/4/96 en exequatur 3868/92* , *17/02/98 en exequatur 3587/96* y *7/7/98 en exequatur 1678/97*).

2.- El objeto que dio 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 (artículo V,2).

3.- La oposición de la mercantil "Barredo Hermanos, S.A." al reconocimiento y ejecución solicitados se centra, en primer término, en la verificación del cumplimiento del requisito impuesto por el art. IV, 1-b) del Convenio .

La parte demandada ahora oponente sostiene, en esencia, 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 artículo II del Convenio ; sostiene, en esta línea, la imposibilidad de que la confirmación elaborada por el mediador -confirmación de venta de la empresa mediadora Bertran Trading de fecha 20 de septiembre de 1991, número 388-91, y en la que consta una referencia al contrato-tipo nº 22 de París, sin que aparezca en la misma firma alguna- pueda comprometer al comprador, ya que aquél no actúa en nombre y representación de éste sino que se limita a poner en contacto a partes interesadas, no teniendo, por tanto, capacidad alguna para

obligarse en nombre, en este caso, del comprador, no pudiendo entenderse vinculado el mismo por dicha comunicación elaborada por el mediador y en la que aparece como condición contractual una referencia al contrato-tipo nº 22 de París.

Ante tal argumentación conviene precisar que esta Sala, consciente de que se mantiene viva cierta polémica doctrinal en torno al alcance que deba tener el presupuesto establecido en el *artículo IV, en relación con el art. II del Convenio de Nueva York* , se ha esforzado en extraer de ellos, en obligada sistematización con los preceptos del Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional, hecho en Ginebra el 21 de Abril de 1.961, un criterio hermenéutico que permita adivinar cuándo se produce la concurrencia del acuerdo por escrito a que se refieren las citadas normas, y así, sin dar eficacia al silencio o inactividad de la parte en el contrato ante una oferta que contenga -directa o indirectamente- la cláusula compromisoria, se ha orientado la línea interpretativa en el sentido de buscar la 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. *AATS 17-2-98* , *en exequatur nº 3587/96* y *2977/96* , así como *ATS 7-7-98 en exequatur 1678/97*).

Llevando este criterio al caso objeto de examen, y analizando la documentación aportada por la parte solicitante -a quien incumbe, recuérdese, la carga de aportación al proceso de los documentos que se citan en el art. IV del Convenio - no puede, ciertamente, sostenerse sin sombra de duda que en el ánimo de las partes se encontraba la decidida e incontestable voluntad de incluir en los términos del contrato la cláusula sumisoria contenida en el Contrato nº 22 de París a la que se remite la confirmación de venta aportada y el contrato firmado por la mercantil demandante, ello incluso partiendo del dudoso dato del conocimiento por parte de la demandada del significado de la referencia al contrato-tipo nº 22 de París, significado que ésta manifiesta desconocer pero que, en cualquier caso, ha de resultar irrelevante por cuanto, en modo alguno, de dicho conocimiento se puede derivar la aceptación de la sumisión a arbitraje por la demandada. Así, y a los fines de decidir sobre la concurrencia de dicha voluntad -y, por lo tanto, a los efectos de la verificación del presupuesto establecido en el repetido *art. IV de la norma convencional -, no puede afirmarse que la sociedad demandante haya conseguido aportar el documento o documentos en el que se recoja el acuerdo arbitral en la forma exigida por el art. II.2 del Convenio de Nueva York* , pues, en la escasa documentación aportada por la solicitante de exequatur -confirmación de venta del mediador Bertran Trading y copia del contrato de compraventa, continentes ambos de una referencia al contrato-tipo nº 22 de París- no aparece firma alguna o declaración expresiva de la voluntad de la entidad "Barredo Hermanos, S. A." de someterse a un juicio de árbitros. Tampoco puede llegarse a otra conclusión de la documentación aportada por la propia demandada. Así, respecto del contrato de compraventa por ella aportado y en el que igualmente aparece la referencia al citado contrato-tipo nº 22 de París, el hecho de que el ejemplar duplicado que debidamente firmado debía devolverse en caso de aceptación se haya aportado a las actuaciones junto con su original por la propia demandada es clara muestra de que ni fue firmado por ella ni evidentemente devuelto al comprador, todo ello sin perjuicio de la existencia -deducida del propio Laudo- de relaciones comerciales entre las partes que se evidencian en la realización de actos típicos de ejecución contractual, que no han de suponer necesariamente la aceptación por la demandada de la sumisión a arbitraje, toda vez que ninguno de esos posteriores actos de ejecución realizados se refiere de forma directa al acuerdo arbitral o permite inferir de forma indubitada que su voluntad era aceptar dicha sumisión; y, ciertamente, en modo alguno cabe atribuir al silencio o inactividad de la demandada tras la recepción de la confirmación de venta el valor de aceptación de todas las condiciones que en ella se recogían, incluido el compromiso de acudir a arbitraje, tanto mas cuanto, tal y

como se desprende del propio contrato de compraventa aportado por la demandada, se sujetaba la perfección del negocio en los términos que se proponían a la devolución del documento a la vendedora, como conducta en la que se había de exteriorizar la voluntad negocial de la compradora. Por tanto, se debe concluir que el solicitante no ha logrado acreditar el cumplimiento del requisito exigido por el art. IV.1 b) del Convenio , sin que sea preciso, por lo tanto, entrar a analizar las restantes causas de oposición sostenida por ésta.

5.- En cuanto a las costas causadas en este procedimiento, denegándose el exequatur pretendido, procede imponerlas a la parte solicitante de exequatur, de acuerdo con los principios que presiden nuestra Ley de Enjuiciamiento, consagrados en el *art. 523 de la LEC* , y conforme al criterio mantenido por esta Sala.

LA SALA ACUERDA

1.- Denegamos el exequatur al laudo arbitral de 13 de julio de 1.993, dictado por la Cámara Arbitral de París, Francia, en el procedimiento arbitral promovido por la mercantil "Delta Cereales España, S. L." contra la sociedad "Barredo Hermanos, S. A."

2.- Se imponen las costas causadas en el presente procedimiento a la mercantil solicitante de exequatur.

3.- Devuélvase la sentencia arbitral y la demás documentación aportada a las actuaciones.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, de lo que com Secretario, certifico.