**Roj:** ATS 6711/2004 - **ECLI:**ES:TS:2004:6711A
**Órgano:** Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
**Sede:** Madrid
**Sección:** 1
**Nº de Recurso:** 2023/2001
**Nº de Resolución:**
**Fecha de Resolución:** 25/05/2004
**Procedimiento:** Exequatur
**Ponente:** JESUS EUGENIO CORBAL FERNANDEZ
**Tipo de Resolución:** Auto

**Resumen:**

Exequatur. Laudo arbitral dictado por árbitro designado por la Cámara de Comercio Internacional de París. Causas de oposición: vulneración del orden público, litispendencia e infracción de las normas del procedimiento arbitral. Se desestiman las causas de oposición.

---

**Encabezamiento**

**AUTO**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Mayo de dos mil cuatro.

## I. ANTECEDENTES DE HECHO

1.- La Procuradora de los Tribunales Sra. Cano Cantero, en representación de la sociedad "H.C. TRADING B.V.", formuló solicitud de exequátur del laudo de 12 DE JULIO DE 2001, dictado por el árbitro D. Patrick Michael OŽConnor, designado por la Cámara de Comercio Internacional (ICC) por el que se condenó a la mercantil "INTERMONTE, S.A." las cantidades que se detallan en la parte dispositiva de la citada resolución arbitral.

2.- La parte solicitante de exequátur estaba domiciliada en la República de Turquía, en tanto que la parte contra la que se dirige lo estaba en España.

3.- Se han aportado, entre otros documentos, copia apostillada del contrato suscrito por las partes, comprensivo de la cláusula que recoge la sumisión de las disputas habidas entre las mismas en la interpretación y ejecución del contrato a un procedimiento arbitral bajo las reglas de conciliación y arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio, y por un árbitro nombrado de acuerdo con dichas reglas en Londres, siendo de aplicación la Ley inglesa; copia auténtica y apostillada de la resolución arbitral objeto de reconocimiento, debidamente traducida.

4.- Citada la parte contra la que se pide el reconocimiento y emplazada en forma, ésta se opuso al reconocimiento solicitado en base a los motivos que a continuación se sintetizan: a) la pendencia en España de un proceso promovido ante los tribunales nacionales por la mercantil "Silos y materiales, S.L." frente a ella y la entidad actora por razón de los defectos de que adolecía la mercancía suministrada a la demandante por la primera y fabricada por la segunda; b) ser la resolución cuyo reconocimiento se pretende contraria al orden público del foro, habida cuenta del alineamiento del árbitro con las posiciones de la actora, ignorando las alegaciones y la resultancia de la prueba propuesta

por la demandada, la aquí oponente; c) no haberse ajustado el procedimiento arbitral al acuerdo celebrado entre las partes, habiendo transcurrido el plazo establecido para dictar el laudo, que por ello fue dictado de forma extemporánea; y d) la extralimitación del petitum de la demanda de exequatur, que no coincide con los términos de la parte dispositiva del laudo por reconocer.

5.- El Ministerio Fiscal, en informe de 30 de marzo de 2004 dijo que: "...el Ministerio Fiscal, al considerar que concurren en el presente caso todos los requisitos formales y de fondo que exigen el Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958 y los *artículos 56 y siguientes de la Ley 36/1988, de 5 de diciembre* , no se opone a la homologación del laudo de 12 de julio de 2001 dictado por el árbitro Don Patrick Michael OŽConnor en Londres".

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D.Jesús Corbal Fernández

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- De acuerdo con las normas contenidas en el convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de *sentencias arbitrales extranjeras, de 10 de junio de 1958* , *al que España se adhirió el 12 de mayo de 1977* y *entró en vigor para España el 10 de agosto del mismo año* , y que resultan aplicables al caso al encontrarse la resolución cuyo reconocimiento se pretende dentro de las comprendidas en el art. I del Convenio -que, por demás, presenta para España un carácter universal, al no haber efectuado oportunamente la declaración prevista en el apartado tercero de dicho artículo-, la parte solicitante del exequátur ha aportado con su escrito de solicitud los documentos a que se refiere el art. IV del Convenio, debidamente traducidos al castellano. Se ha acreditado, por demás, la firmeza de la resolución arbitral de que se trata. Por otra parte, el objeto que dió lugar al arbitraje es susceptible de ser sometido en España al juicio de arbitrios.

2.- La mercantil frente a la que se pretende la declaración de ejecutoriedad del laudo arbitral se opone a la misma alegando, en primer lugar, la pendencia en España del proceso promovido por una tercera sociedad, y que tiene por objeto la acción de responsabilidad por incumplimiento contractual que ésta ejercita frente a la mercantil ahora oponente y frente a la solicitante del exequatur en su calidad de suministradora y fabricante, respectivamente, del cemento adquirido por la primera, litispendencia que considera un obstáculo para el reconocimiento del laudo arbitral objeto del presente procedimiento, toda vez que la resolución que se dicte en dicho proceso puede ser inconciliable con el pronunciamiento contenido en la resolución arbitral por reconocer. Previamente a entrar en el examen de dicho motivo de denegación del exequatur conviene salir al paso del argumento que la oponente esgrime en último lugar, relativo a la extralimitación de la demanda de exequatur respecto del contenido de la parte dispositiva del laudo, al cual debe negarse virtualidad alguna para producir el rechazo de la solicitud, pues la naturaleza meramente homologadora del presente trámite, y su autonomía frente al procedimiento seguido en origen y sobre todo frente al posterior procedimiento de ejecución de la resolución foránea que se abra en el foro una vez obtenido el exequatur, determina que la resolución que ponga término al presente proceso tenga un contenido meramente declarativo y constitutivo-procesal que se agota en la declaración de reconocimiento y ejecutoriedad de la resolución extranjera, cuya eficacia se abrirá entonces en el foro a partir del contenido de la misma, siempre con la extensión y alcance que deba tener conforme al ordenamiento jurídico del Estado de procedencia, y sin más limitaciones que las impuestas por los correctivos derivados de la necesaria adecuación al orden público, entendido en sentido internacional, o del desconocimiento e inconciliabilidad de sus efectos con el ordenamiento interno (cfr. *AATS 21-4-1998* , *5-5-1998* , *27-4-1999* , *6-2-2000* , y *20-3-2002* , entre otros).

3.- Esta Sala ha examinado en numerosas ocasiones las consecuencias que de cara al reconocimiento de los efectos derivados de una resolución extranjera, concretamente de un laudo arbitral, se derivan de la existencia en el foro de un procedimiento cuya decisión, en su objeto o en sus efectos, pudiera resultar inconciliable o de imposible coexistencia con los pronunciamientos o con los efectos propios de la resolución foránea, analizando las consecuencias jurídicas de dicha pendencia en el marco del motivo de denegación del exequátur que consiste en la vulneración del orden público del foro, entendido en sentido internacional, y que en el ámbito del *Convenio de Nueva York de 1958 se contempla en su art. V.2-b* ). Con arreglo a ese reiterado y consolidado criterio, que la parte oponente al exequátur demuestra no desconocer, la caracterización del concepto - impropio, sin duda- de litispendencia, o del también ampliamente entendido concepto de prejudicialidad, siempre referidos al concreto ámbito del reconocimiento y ejecutoriedad de decisiones extranjeras, se basa en la necesidad de evitar la concurrencia, siquiera de forma eventual, de dos resoluciones que en sí mismas o por sus efectos sean de imposible coexistencia, lo que no exige que deba darse una absoluta identidad de partes y una completa coincidencia de objetos y de causas, si bien la concurrencia de tales circunstancias tendrá gran importancia, evidentemente, a la hora de dotar a la pendencia en el foro de un proceso de efectos impeditivos del exequátur, sin que constituyan, sin embargo, requisitos de ineludible presencia para apreciar la concurrencia del indicado motivo de denegación del reconocimiento. Tal y como se precisa en el Auto de 20 de junio de 2000, y se recuerda en el de fecha 14-10-2003 (ex. 1943/2001), el concepto de litispendencia, a los efectos que ahora se examinan, se construye de forma amplia, bastando una vinculación sustancial entre las causas de las acciones ejercitadas, su objeto y, en su caso, los sujetos de uno y otro procedimiento que genere un riesgo de incompatibilidad entre la decisión objeto de reconocimiento y la recaída en el foro, siendo éste, por ende, el sentido que se encuentra ínsito en el concepto autónomo acuñado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el ámbito del reconocimiento y ejecución de decisiones en el marco comunitario y de la Unión Europea (cfr. *SSTJCE de 27 de junio de 1991. as. Overseas* , *de 8 de diciembre de 1987* , *as. Gubisch, de 6 de diciembre de 1994, as. Tatry* , y *de 8 de mayo de 2003* , as. Gantner vs. Basch).

Junto con estas líneas caracterizadoras, la Sala ha puesto el acento en la necesidad de evitar dar carta de naturaleza a conductas fraudulentas proscritas con carácter general por el *art. 11.2 de la LOPJ* ., que persiguen un fin contrario a la norma y que desnaturalizan la finalidad propia del proceso, delimitando de este modo la eficacia obstativa frente al reconocimiento de la pendencia de procesos en el foro. Se trata de evitar, pues, la utilización del proceso como un instrumento para impedir la eficacia de la decisión foránea, o la invocación de su pendencia como un obstáculo meramente formal para la homologación, para lo cual será revelador, desde luego, el momento en que se promueve el procedimiento en el extranjero y en España, y en ciertos casos cobrará importancia el objeto del que se inicia en el foro en relación con el seguido en el otro Estado.

Pues bien, precisado lo anterior, se ha de considerar que se esta aquí ante un juicio incoado por la mercantil adquirente del cemento fabricado por la demandante de exequatur y suministrado por la demandada que se opone al reconocimiento, que tiene por objeto la declaración de responsabilidad de una y otra por haber incumplido sus respectivas obligaciones contractuales frente a aquélla. Resulta evidente que la resolución que ponga término a dicho proceso puede no ser conciliable con el contenido del laudo arbitral cuyo reconocimiento y declaración de ejecutoriedad aquí se pretende -en rigor, con los efectos del laudo una vez homologado-, en la medida en que la responsabilidad por incumplimiento que se reclama descansa sobre presupuestos distintos de los contemplados por la resolución foránea a la hora de decidir la controversia suscitada en la ejecución de las relaciones

negociales que vinculaban a quien aquí pretende y a quien se opone al exequatur. Así las cosas, ha de resultar irrelevante, en efecto, que no exista una completa identidad entre las partes, el objeto y la causa del proceso promovido en el foro y el decidido por vía arbitral, pues bastaría la conexión entre sus objetos y la eventual y posible falta de armonía entre las decisiones de uno y otro para que la existencia del procedimiento abierto en España resultase un obstáculo al reconocimiento de la resolución extranjera. Lo que no significa que deba llegarse a semejante conclusión en este caso, pues el procedimiento iniciado en España, en el que no hay constancia de que se haya efectuado todavía el emplazamiento de la entidad solicitante de exequatur, ha sido promovido no ya sólo después de que se hubiera iniciado el procedimiento arbitral o de que se hubiera dictado el laudo, sino incluso mucho después de haberse presentado la solicitud de exequatur que ha dado lugar al presente procedimiento, por lo que, en rigor, no es posible reconocer al seguido en el foro ninguna virtualidad obstativa respecto de este de homologación, sino que, por el contrario, habría de ser la pendencia de éste la que tendría virtualidad frente a aquél.

4.- Alega la mercantil oponente, como segundo motivo de oposición al exequátur, el previsto en el *art. V. 2 del Convenio de Nueva York* , consistente en la contradicción de la resolución arbitral - propiamente, de sus efectos-, con el orden público del foro. Este, en el ámbito del reconocimiento de la eficacia de decisiones extranjeras, se ha identificando, como es bien sabido, con los principios esenciales del orden jurídico, y más concretamente con los que conforman los derechos y garantías constitucionalmente reconocidos y protegidos. Desde esta perspectiva, el alegato que integra el motivo de oposición puede contemplarse desde la óptica de la supuesta falta de imparcialidad del árbitro que, desde luego, afectaría al ejercicio de la tutela de los derechos e intereses legítimos sin indefensión. Sin embargo, dicho alegato no representa más que una simple afirmación de parte carente de todo sustento, pues no hay indicio alguno de la sedicente falta de imparcialidad, ni tampoco de que se haya vulnerado el derecho de defensa de la demandada, por haberse postergado la eficacia probatoria de las pruebas por ella propuesta o por cualquier otra razón de semejante índole, sino que, por el contrario, dicha afirmación encierra la soterrada intención de que por esta vía se analice el fondo del asunto, lo que está proscrito al tribunal del exequatur, que tiene vedado el examen tanto del resultado del juicio de hecho, como del juicio de derecho que se recoge en la resolución por reconocer.

5.- La misma suerte desestimatoria ha de seguir el motivo de oposición que, con invocación de lo dispuesto en el *art V.1-d) del Convenio de Nueva York* , alega la falta de adecuación del procedimiento arbitral al acuerdo celebrado entre las partes, y que se concreta en no haberse respetado el plazo establecido para dictar el laudo, que recayó una vez hubo transcurrido con exceso. Cumple decir, ante todo, que, tal y como se ha indicado en los antecedentes de hecho de la presente resolución, las partes habían convenido que el arbitraje se sometiera a las reglas de procedimiento establecidas por el Reglamento de la Cámara de Comercio Internacional, conforme al cual el tribunal arbitral debe dictar el laudo final en el plazo de seis meses a partir de la fecha de la última firma, del mismo tribunal arbitral o de las partes, del acta de misión, o a partir de la fecha en que la secretaría de la Corte notifique al tribunal arbitral la aprobación del acta de misión, según los casos ( *art. 24.1 del Reglamento ICC* ). Hecha la anterior precisión cabe añadir que, ciertamente, la relevancia de los plazos en el procedimiento arbitral, y concretamente del plazo para dictar el laudo, es notoria, en la medida en que el arbitraje constituye un cauce alternativo a la vía jurisdiccional a la que las partes se sustraen voluntariamente en atención, entre otras consideraciones, a obtener una más rápida solución del conflicto. Si dicha relevancia es innegable, también lo es que en el presente caso no puede decirse con fundamento que se ha vulnerado lo convenido entre las partes en orden al procedimiento arbitral y en particular, en orden al plazo para dictar la resolución arbitral. Ante todo debe tenerse en cuenta que el *art. 24.2 del Reglamento ICC* , al que las partes se remitieron, facultaba a la

Corte, bien a solicitud motivada del tribunal arbitral, bien procediendo de oficio, para prorrogar el plazo establecido en el apartado primero del mismo artículo, y que en uso de dicha facultad prorrogó el plazo para dictar el laudo hasta el día 31 de julio de 2001, siendo así que recayó el 12 de julio de 2001, dentro, por lo tanto, del plazo prorrogado. Pero es que, además, el examen de los diversos documentos aportados a los autos pone de manifiesto que las sucesivas prórrogas de que fue objeto el procedimiento de arbitraje vinieron motivadas en su mayoría por la actuación de la demandada, que demoró notablemente el curso normal del procedimiento. Siendo así, no le cabe ahora escudarse en esa demora cuando la dilación es a ella imputable, dilación que a todas luces perjudicó a la parte demandante, ni convertir en motivo de oposición al exequatur un retraso producido por su propia actuación del que, por ende, se vio favorecido.

6.- Procede, en consecuencia, desestimar todas las causas de oposición al exequatur, y declarar la eficacia del laudo arbitral de cuyo reconocimiento se trata. Lo cual tiene como consecuencia que deban imponerse a la parte oponente las costas del presente procedimiento, al haber visto desestimadas sus pretensiones, de conformidad con los principios inspiradores de esta materia.

**LA SALA ACUERDA**

1.- Otorgamos exequátur al laudo arbitral de fecha 12 DE JULIO DE 2001, dictado por el árbitro D. Patrick Michael OŽConnor, designado por la Cámara de Comercio Internacional (ICC) por el que se condenó a la mercantil "INTERMONTE, S.A." las cantidades que se detallan en la parte dispositiva de la citada resolución arbitral.

2.- Se imponen a la mercantil oponente, "INTERMONTE, S.A.", las costas causadas por la oposición al exequátur.

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