

Roj: ATS 687/2000 - **ECLI:**ES:TS:2000:687A

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 2827/1998

Nº de Resolución:

Fecha de Resolución: 21/03/2000

Procedimiento: Exequatur

Ponente: JOSE ALMAGRO NOSETE

Tipo de Resolución: Auto

Resumen:

Exequatur. Laudo arbitral dictado en el Reino Unido. Rechazo de las causas de oposición.

Encabezamiento

AUTO

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Marzo de dos mil.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El Procurador de los Tribunales Sr. García Arribas, en representación de la mercantil "DEE BAYLIS LIMITED", formuló solicitud de exequatur del Laudo Arbitral extranjero de fecha 18 de diciembre de 1997, dictado en el Reino Unido, emitido por la Asociación de Comerciantes en Serrajes, Pielés y Cuero (SHALTA) y por el que se condenó a la Sociedad "CURTIDOS GREGORI, S.A." a pagar la suma de 21.291,76 Libras esterlinas en concepto de principal, más 558,75 libras esterlinas en concepto de honorarios de la Asociación y de los árbitros.

2.- La parte solicitante de exequatur estaba domiciliada en Wigan, Inglaterra, Reino Unido, en tanto que la parte contra la que se dirige lo estaba en España.

3.- Se han aportado los documentos siguientes: copia auténtica, debidamente apostillada, del laudo cuyo reconocimiento se pretende, debidamente traducido; contratos de compraventa internacional de mercaderías firmados entre las entidades intervinientes en el presente procedimiento de exequatur en fechas 4-7-97 (Doc. nº 1: Contrato nº 205 Loads 1&2) y 22-7-97 (Doc. nº 2 y 3: Contratos nº 212S y 213S) y continentes del acuerdo de sumisión a arbitraje; pedidos y confirmaciones de venta obrantes en el juicio de menor cuantía nº 353/97 -seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers- y formalizados entre las entidades "Curtidos Gregori, S.A." y "Bradford Hide Company Ltd." en fechas 12-6-97 (Doc. nº4: rubricado "Sales contract 133 S"); 7-7-97 (Doc. nº 11: rubricado "Sales Contract nº 184 S") y 22-7-97 (Docs. nº 16 y 20: rubricados respectivamente "Sale Contract nº 212 S" y "Sale Contract nº 213 S"); testimonio de la totalidad de las actuaciones seguidas ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers y en las que, además de constar los documentos nº 4, 11, 16 y 20 referidos, consta demanda interpuesta en fecha 19-12-97 por la entidad "Curtidos Gregori, S.A." contra las entidades "Dee Baylis Ltd." y "Bradford Hide Company Ltd.", sentencia de fecha 27-9-99 desestimatoria de la acción ejercitada y certificado acreditativo de la interposición por la actora en dicho

procedimiento de recurso de apelación en fecha 30-9-99, así como de la remisión por el Juzgado de Primera Instancia y en fecha 30-9-99 de las actuaciones a la Audiencia competente; documentos acreditativos de la notificación del laudo dictado a la demandada, concretamente, carta de fecha 18 de diciembre de 1997 enviada por fax (se aporta reporte de actividad acreditativo de su recepción en el domicilio social de la demandada a las 12'34 horas del día 18 de diciembre de 1997) y correo certificado a la sociedad demandada y por los que se ponía en su conocimiento la existencia del laudo dictado y la posibilidad de obtención de copia mediante el pago de la cantidad de 594 Libras esterlinas correspondientes a honorarios y gastos; carta de fecha 22 de diciembre de 1999 por la que el secretario del Tribunal arbitral indicaba el pago por la demandante de las 594 Libras esterlinas, se enviaba a la demandada copia del laudo dictado y se comunicaba la posibilidad de interponer recurso; resguardo internacional de la Compañía de Correos del Reino Unido nº RR518996718GB y referente al envío de la carta de fecha 22 de diciembre; certificado expedido por los Secretarios del órgano arbitral y en el que se da fe de la remisión a la entidad demandada de las referidas cartas de fechas 18 y 22 de diciembre de 1997.

4.- Citada la parte contra la que se pide el reconocimiento y emplazada en forma, ésta se opuso al exequatur en base a las siguientes alegaciones: A) con base en el *art. V.1.a) del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958*, invalidez del convenio arbitral; B) existencia de litispendencia como consecuencia de la tramitación del procedimiento de menor cuantía nº 353/1997, ante el *Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers*; C) *al amparo de lo dispuesto en el art. V.1.b) del Convenio de Nueva York*, existencia de indefensión como consecuencia, de un lado, de la falta de notificación de la demanda de arbitraje; de otro, exclusión de medios probatorios; y por último, falta de notificación del laudo por reconocer.

5.- El Ministerio Fiscal dijo que aparecían cumplidas las exigencias legales para que pueda acordarse el reconocimiento del laudo solicitado.

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D.José Almagro Nosete

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 1.958*, al que España se adhirió el 12 de mayo de 1.977 y entró en vigor para España el 10 de agosto del mismo año, aplicables al caso al ser la resolución cuyo reconocimiento se pretende de las comprendidas en el artículo I del Convenio, ha sido aportado por el solicitante el documento a que se refiere el artículo IV,1 a), debidamente traducido al español habiéndose acreditado la firmeza de la sentencia arbitral.

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.- El examen de las causas de oposición de la entidad demandada se ha de iniciar por la presentada como letra B), puesto que su estimación haría innecesario el estudio de las demás causas de oposición esgrimidas. En efecto, la demandada alega infracción del orden público interno por existir entre las mismas partes hoy litigantes un pleito en España iniciado con anterioridad a la solicitud de reconocimiento y ejecución examinada por esta Sala, circunstancia que habría de alzarse como un obstáculo insalvable para la homologación que se persigue. Jurisprudencialmente se ha venido configurando como

condición que debe superar la sentencia extranjera que persigue su reconocimiento en España - y que cabe situar en el concepto de orden público, en su sentido internacional- el hecho de que la misma sea conciliable con una sentencia anterior dictada o reconocida en España, y que no exista en España un proceso pendiente que pudiera dar lugar a sentencia inconciliable con la sentencia extranjera, sin que, en principio, sea determinante que exista identidad de partes y absoluta coincidencia de objeto y causa, ni que el proceso desarrollado o pendiente en España se haya iniciado con posterioridad al desarrollado en el extranjero; si bien, la concurrencia de dichas circunstancias supondrá un argumento "a fortiori" en la denegación del exequatur.

En tal sentido, se debe dejar constancia de la presencia en autos del testimonio de las actuaciones seguidas por "CURTIDOS GREGORI, S.A." contra las entidades "BRADFORD HIDE COMPANY LIMITED" y su filial y solicitante de exequatur "DEE BAYLIS LIMITED", iniciadas mediante demanda de juicio declarativo de menor cuantía ejercitando acción personal de resarcimiento como consecuencia del incumplimiento de diversos contratos de compraventa (Docs. nº 4, 11, 16 y 20 acompañados a la demanda interpuesta en el juicio de menor cuantía y aportados al presente procedimiento) que, no obstante haber sido celebrados entre "CURTIDOS GREGORI, S.A." y la entidad "BRADFORD HIDE COMPANY LIMITED", fueron -según afirma la mercantil oponente- realmente facturados por la entidad filial de ésta "DEE BAYLIS LIMITED", dando lugar a los contratos nº 184 S, 212 S y 213 S aportados al presente procedimiento por la solicitante como documentos nº. 1, 2 y 3, siendo la razón de dicha actuación, según manifiesta la demandada en su escrito de oposición al exequatur solicitado, "motivos internos" de las compañías inglesas. En consecuencia, solicita la demandante en el juicio de menor cuantía en trámite el reconocimiento de su derecho a reducir -habida cuenta los defectos de la mercancía suministrada- el precio a pagar en cumplimiento de aquéllos contratos en la cuantía de 27.894,32 libras esterlinas, así como que se le reconozca el derecho a la devolución de 6.602,44 libras pagadas en exceso.

Por su parte, la reclamación formulada en vía arbitral por la entidad "Dee Baylis, Ltd." lo fue en reclamación de un saldo pendiente de pago de un 20% de diversas facturas amparadas en los contratos aportados como documentos nº 1, 2 y 3 junto con la demanda rectora del presente procedimiento.

No obstante enmarcarse ambas pretensiones en una misma y única relación comercial, la entablada entre la mercantil española y la sociedad suministradora, ya sea la sociedad matriz, ya la entidad filial, el diverso objeto que presentan las reclamaciones formuladas en uno y otro caso, y especialmente en diferente fundamento, permiten la pacífica coexistencia de los efectos derivados de los pronunciamientos recaídos en cada uno de los procedimientos, sin que exista riesgo de contradicción entre ellos, y sin el peligro de dar entrada a decisiones que resulten inconciliables como consecuencia de haber acogido valoraciones jurídicas en orden a las responsabilidades reclamadas dispares e igualmente inconciliables, pues éstas tienen diferente causa: en un caso, el incumplimiento de la obligación de pago del resto del precio, que no podía justificarse en defectos de calidad de la mercancía, según la estipulación 18.5 de los contratos, quedando siempre a salvo los derechos del comprador a ejercitar por el cauce correspondiente, incluida la vía arbitral (cf. cláusula 19 de los contratos); y en el otro, los defectos de calidad determinantes de la actio quanti minoris ejercitada ante los órganos jurisdiccionales españoles, cuya eventual estimación no choca con los efectos propios de la resolución favorable del procedimiento arbitral a los que se quiere dar entrada, tanto más cuanto éste quedó circunscrito al cumplimiento de la obligación de pago y no impedía -sino que, por el contrario, lo difería a otro procedimiento- el ejercicio de las acciones pertinentes ante la presencia de vicios en la mercancía. Y si bien cabe admitir la posibilidad de una también eventual situación claudicante en cuanto a la real efectividad del pronunciamiento recaído como consecuencia

de esta acción, en los casos en los que, declarada la ejecutoriedad del laudo extranjero, se hubiese éste llevado a puro término, cualquier sombra de duda al respecto se despeja si se toman en consideración los hitos que han ido marcando los acontecimientos en uno y otro procedimiento, así como la conducta manifestada por la parte que ahora se opone al reconocimiento. Y así, resulta que: 1º) la Cámara arbitral comunicó a la demandada en fecha 8-10- 97 (doc. nº 4 de los de la demanda) el inicio del procedimiento arbitral; 2º) la demandada nombró como árbitro a D. Gregorio en fecha 21-10-97 (doc. nº 5); 3ª) surgidas discrepancias acerca del objeto del arbitraje la demandada rehusó en fechas 6 y 18 de noviembre de 1997 (docs. nº 7 y 9) cualquier arbitraje que no versara sobre la calidad de la mercancía adquirida, anticipando su intención de acudir a los Tribunales españoles a fin de resolver las controversias surgidas en torno a la referida calidad; 4º) con fecha 18 de diciembre de 1997 se dictó el Laudo por reconocer, comunicándose a la demandada en esa misma fecha; 5º) con fecha 19 de diciembre de 1997 se interpuso la demanda de juicio declarativo de menor cuantía ante el Juzgado de primera Instancia nº 5 de Granollers; 6º) y finalmente, con fecha 15 de julio de 1998 se interpuso la demanda rectora del presente procedimiento. Ciertamente, el relato de los hechos evidencia que la solicitud de exequatur es posterior a la interposición de la demanda ante los tribunales españoles. Pero a los efectos de decidir sobre la homologación que aquí se pretende, la situación de pendencia se ha de examinar en función del procedimiento de origen y no atendiendo únicamente al momento en que se solicita el reconocimiento, en evitación de situaciones que pudieran propiciar o facilitar resultados fraudulentos, dotando de virtualidad a conductas procesales contrarias a la buena fe y elusivas de los deberes y compromisos asumidos, en este caso respecto del órgano llamado a resolver los litigios entre las partes. Siendo así, es evidente que no cabría apreciar la pendencia en España de procedimiento alguno al tiempo en que fue promovido el arbitraje extranjero, y que pudiera resultar un obstáculo al reconocimiento del laudo. Y en este aspecto, y sin perjuicio de lo que más adelante se dirá respecto de la validez del acuerdo arbitral, es revelador el hecho de que la mercantil aquí oponente haya concurrido en su día al procedimiento arbitral en donde incluso llegó a designar árbitro, y que sólo cuando comprobó que el arbitraje se limitaba a la reclamación de la cantidad adecuada sin alcanzar al examen de la calidad de las pieles suministradas, decidiese retirarse del procedimiento para promover, al día siguiente en que se dictó el laudo, juicio contra la solicitante de exequatur y contra su empresa matriz en el ejercicio de una acción quanti minoris que, dados los términos con que aparece redactada la cláusula 23.1 de los contratos, en relación con las estipulaciones 18.5 y 19.1, no parece que quedara fuera del ámbito del convenio arbitral, dicho sea, como es lógico, a los sólo efectos de analizar el proceder de la entidad aquí oponente, y respecto de la particular causa de oposición que ahora se examina.

4.- Lo expuesto, que determina que no pueda estimarse el motivo de oposición que se esgrime, como litispendencia, en segundo lugar, conduce directamente al examen del argumento que se opone en primer término, consistente en la invalidez del convenio arbitral, con expresa invocación, del *art. V. 1.a) del Convenio de Nueva York*. El alegato está también condenado al fracaso. Una vez sentada la existencia de los contratos suscritos entre las partes aquí en liza, comprensivos de las cláusulas de sumisión a arbitraje -que permite tener por satisfecho el requisito impuesto en el *art. IV. 1.a)*, en relación con el *art. II del Convenio*, tal y como se ha señalado en el Fundamento de Derecho Segundo de esta resolución-, y ante la presunción que encierran, corresponde a la parte oponente acreditar, conforme a las reglas distributivas de la carga de la prueba que contiene el texto convencional, que la mercantil reclamante carecía de la necesaria capacidad para otorgar el acuerdo, o que éste era inexistente, inválido o ineficaz, de acuerdo con la ley a la que las partes lo habían sometido, o conforme a la ley del país del arbitraje (vid. cláusula 24. 1ª de los contratos, en relación con el *art. V.1.a) del Convenio*), bien por no mediar causa alguna, o por no ser la verdadera y constituir los contratos con la actora meros

instrumentos para los fines de quien dice de la vendedora, bien por no haberse dado efectivo consentimiento respecto de la cláusula arbitral, o no alcanzar el prestado a dicha cláusula; o ya fuese por no haberse dado real y válida sustitución en la posición de quien ostentaba la condición de vendedora, ya por haber sido otra la verdadera intención de las partes, ya, en fin, por haber prestado su consentimiento viciado por error de algún género. Y si la oponente no ha logrado acreditar aquí tales circunstancias obstativas es, por ende, su intervención en el procedimiento arbitral el que empaña el argumento que ahora se quiere hacer valer, pues, es su propia conducta, llegando incluso a designar árbitro, como se ha dicho, la que evidencia la aceptación del arbitraje, aceptación que no aparece desdibujada por el hecho de que posteriormente abandonase el procedimiento so pretexto de que no era un arbitraje de calidad, pues con independencia de la conclusión a la que se llegue respecto del alcance de la cláusula compromisoria mediante la simple lectura de sus estipulaciones, es lo cierto que la oponente tampoco ha logrado probar que, conforme a las reglas a las que debiera someterse la interpretación de las cláusulas, únicamente cabía promover arbitraje de calidad; resultando de difícil comprensión que ahora rechace la sumisión a arbitraje razonando que los efectos del contrato no habrían de darse con la mercantil actora sino con su sociedad matriz, con la que afirma no haber estipulado compromiso arbitral alguno, cuando sin embargo mostró su inequívoca voluntad de aceptar el arbitraje promovido por la misma entidad de tratarse de un arbitraje de calidad, pues el fundamento de la sumisión había de ser el mismo que ahora rechaza, y cuando se mostró dispuesta entonces a admitir la decisión del árbitro sobre la calidad frente a quien después le niega legitimación para someter a juicios de árbitros la reclamación de la parte de precio no abonado.

5.- También debe rechazarse el último motivo de oposición al exequatur. Sabido es que el concepto de orden público, en sentido internacional, está dotado de un contenido netamente constitucional, que en su vertiente procesal entronca con los derechos y garantías diseñadas en la *CE y recogidas fundamentalmente en su art. 24 (STC 132/91)*. Es precisamente esa dimensión constitucional la que hace que deba negarse virtualidad alguna a la indefensión que se alega, que en cualquier caso ha de ser material, real y efectiva, y no meramente formal, tal y como enseña el Tribunal Constitucional (*SSTC 112/93 , 153/93 , 364/93 , 158 , 94 y 262/94 , 178/95 , 18/96 , 137/96 , 99 y 140/97 y 44/98 , entre otras muchas*); pues, de una parte, frente al alegato de la falta de citación para comparecer en el procedimiento arbitral, se encuentra la efectiva personación en él del demandado, quien, se repite, designó incluso árbitro; de otra parte, la falta de práctica de elementos de prueba sobre la calidad de la mercancía suministrada era algo inherente al objeto del arbitraje, que se ciñó a la reclamación de las cantidades adeudadas por el demandado, como también se ha indicado, habiendo quedado incólume la posibilidad de éste de promover la pretensión de reducción de dicho precio con fundamento en la mala calidad de los objetos recibidos, que, incluso, pudo haber intentado por la misma vía contra la mercantil matriz de la contratante, y no sólo contra ésta, con base en los mismos argumentos que ahora quiere hacer valer como obstativos al reconocimiento; y, en fin, habiendo quedado constancia en autos de la notificación del laudo arbitral, cede necesariamente la indefensión que se alega, la cual, por demás, no se apoya en este punto en la afirmación -debidamente atestiguada- de la incorrecta aplicación de las normas del procedimiento arbitral relativos a la práctica de los actos de comunicación , o en la efectiva imposibilidad de interponer los remedios anulatorios procedentes (*art. V.1, d) del Convenio de Nueva York* .

6.- En cuanto a las costas causadas en este procedimiento, otorgándose el exequatur pretendido, procede imponerlas a la parte demandada 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.- Librar testimonio del presente auto para su remisión a la *Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona*, a los efectos oportunos en el *Rollo de apelación* núm. 1240/99 -B.

2.- Otorgamos exequatur al Laudo arbitral extranjero de fecha 18 de diciembre de 1997, dictado en el Reino Unido, emitido por la Asociación de Comerciantes en Serrajes, Pieles y Cuero (SHALTA) y por el que se condenó a la Sociedad "CURTIDOS GREGORI, S.A." a pagar la suma de 21.291,76 Libras esterlinas en concepto de principal, más 558,75 libras esterlinas en concepto de honorarios de la Asociación y de los árbitros.

3.- Se imponen las costas del presente procedimiento a la parte demandada.

4.- Líbrense los despachos a que se refiere el *art. 958 de la LEC*.

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