

febrero 1957 , 13 mayo 1960, 5 enero 1961 , 20 febrero 1982 , 9 de octubre y 12 noviembre 1984 y 14 julio 1986), convirtiéndose a esta Sala en Tribunal de última instancia (sentencia de 13 octubre 1986).”

SÉPTIMO: El tercer motivo de solicitud de anulación del laudo se fundamenta en la previsión de la letra e) del ap. 1 del art. 41 LA, esto es, haber resuelto el árbitro cuestiones no susceptibles de arbitraje. En él recoge la parte una serie de argumentaciones relativas al fondo de la cuestión. En concreto, sobre requisitos del contrato, elementos que lo conforman y caducidad de la acción ejercitada.

La propia parte no expone, por tanto, qué cuestiones de las tratadas y resueltas en el lado pudieran quedar fuera del objeto previsto para tal institución. Y lo que se observa en el laudo dictado es que sólo decide materias de libre disposición del contenido económico que no quedan fuera de las posibilidades de ser resueltas por arbitraje en el modo y forma que lo regula el art. 2.1º LA.

OCTAVO: Por último, considera el demandante que el laudo dictado es contrario al orden público. Pero lejos de exponer en qué aspectos el arbitraje pudo contradecir principios básicos jurídicos y, con ello, entender que contrarió el orden público, el cuarto motivo de impugnación reitera las argumentaciones referidas al fin del dinero que fue objeto del préstamo, a si pudo el laudo ordenar la entrega de parte del inmueble, a si caducó la acción, o a si hubo o no violencia o intimidación o error al tiempo de suscribir el contrato de préstamo.

Cuestiones todas ellas que, en todo caso, no cabe considerar que al haber sido tratadas en el laudo hayan podido dar lugar a incurrir el árbitro en infracción del orden público.

NOVENO: En consecuencia con lo expuesto procede el rechazo de todos los motivos de anulación formulados contra el laudo dictado el día 9 mayo 2016, por lo que procede la desestimación de la demanda presentada y, conforme a lo previsto en el art. 394 LEC, la imposición al recurrente del pago de las costas causadas en el presente procedimiento.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación,

FALLAMOS Que debemos desestimar y desestimamos la demanda formulada por la representación procesal de D. Carlos Francisco contra Dª. Daniela en solicitud de anulación del laudo arbitral dictado el día 9 mayo 2016 por el Árbitro D. Severino

Auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección Primera), de 19 diciembre 2016

Laudo arbitral pronunciado en el extranjero.– Laudo arbitral dictado por el Colegio Arbitral de Milán.– Reconocimiento y ejecución en España.– Competencia de los Tribunales Superiores de Justicia.– Inaplicación al execuátur de laudos arbitrales extranjeros del art. 52 Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil.– Laudo contrario al orden público.– Laudo extranjero que ha adquirido firmeza.– Execuátur: si.

Ponente: Ilma. Sra. Dña. Núria Bassols Muntada.

Partes: *UGF Merchant – Banca per le Imprese (antes Unipol Merchant – Banca per le Imprese S.P.A.) / Ros Roca Group, S.L.*

Fuente: TOL5.948.978; ATSJ CAT 495/2016 – ECLI: ES:TSJCAT:2016:495A.

Normas aplicadas: Art. 8.6º LA; art. 52 Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil; art. 1.1º y IV CNY.

La denegación del exequátur, cuando se han cumplido todas las exigencias del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958, de la Ley de Arbitraje 60/2003 y de la Ley 29/2015 de cooperación jurídica internacional en materia civil, iría contra el principio favorable a la obtención del exequátur, y a la presunción de validez y eficacia del laudo arbitral extranjero, lo cual sería desfavorable a la cooperación internacional en materia judicial.

PRIMERO: *Competencia para otorgar el exequátur de laudos arbitrales extranjeros.*

Como se desprende de los antecedentes de hecho de esta resolución, por parte de la demandada en este procedimiento de exequátur se presentó declinatoria cuestionando la competencia de esta Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya para el reconocimiento de sentencias o resoluciones (en este caso arbitrales) dictadas en el extranjero, en virtud del hecho que el art. 8.6º Ley de Arbitraje 60/2003 en la redacción dada por la Ley 11/2011 establece que: "Para el reconocimiento de laudos o resoluciones arbitrales extranjeras será competente la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del domicilio o lugar de residencia de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o del domicilio o lugar de residencia de la persona a quien se refieren los efectos de aquellos". Pero contrariamente a ello, el art. 52 Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en materia Civil, que ya había entrado en vigor al ser presentada esta demanda de exequátur dice: "Art. 52. *Competencia.* La competencia para conocer de las solicitudes de exequátur corresponde a los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o ejecución, o de la persona a quien se refieren los efectos de la resolución judicial extranjera". Sin embargo esta supuesta contradicción entre dos normas jurídicas fue resuelta dentro de este procedimiento en virtud de Auto de 3 diciembre 2015 en favor de la competencia de las Salas Civiles y Penales de los Tribunales Superiores de Justicia al aplicar el principio *lex specialis derogat lex generalis* tal como reconoce la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en su artículo segundo.

SEGUNDO: El art. 523.1º LEC/2000, sólo concede eficacia ejecutiva en España a las sentencias extranjeras conforme a lo dispuesto por los Tratados Internacionales y en su defecto por la ley española. Así pues, al margen de la posibilidad de que una sentencia extranjera, mediante el procedimiento de homologación, pueda constituir título ejecutivo en España, también su eficacia independiente de su ejecutividad deriva del "reconocimiento", que se obtiene por los mismos procedimientos. Dicho de otro modo, sin el reconocimiento legal en España, la sentencia extranjera no sólo es que no sea ejecutable en España, sino que carece de eficacia para la llamada "ejecución impropia" de las sentencias constitutivas.

Respecto al laudo extranjero, señaló, a título de ejemplo, el AAP, Civil sección 8 del 20 de Septiembre del 2010 que " El exequátur de laudos extranjeros se regirá por el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York, el 10 de junio de 1958 , sin perjuicio de lo dispuesto en otros convenios internacionales más favorables a su concesión, y se sustanciará según el procedimiento establecido en el ordenamiento procesal civil para el de sentencias dictadas por tribunales extranjeros".

TERCERO: El Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958, que como hemos avanzado es la norma esencial de aplicación al reconocimiento de sentencias dictadas en el extranjero. Dice [...].

CUARTO.— Por otro lado la Ley 29/2015 de 30 de julio de cooperación jurídica internacional en materia civil, que tiene por objeto según establece la propia norma en su artículo primero:

"Art. 1. *Objeto.* 1. La presente ley regula la cooperación jurídica internacional entre las autoridades españolas y extranjeras.

2. Esta ley se aplica en materia civil y mercantil con independencia de la naturaleza del órgano jurisdiccional, incluyendo la responsabilidad civil derivada de delito y los contratos de trabajo”.

Por otro lado, en su artículo 42 concreta:

“Artículo 42. *Procedimiento de exequátur*. El procedimiento para declarar a título principal el reconocimiento de una resolución judicial extranjera y, en su caso, para autorizar su ejecución se denominará procedimiento de exequátur”.

Como causas de negación del reconocimiento el artículo 46 incluye las siguientes:

“Art. 46. *Causas de denegación del reconocimiento*. 1. Las resoluciones judiciales extranjeras firmes no se reconocerán:

- a) Cuando fueran contrarias al orden público.
 - b) Cuando la resolución se hubiera dictado con manifiesta infracción de los derechos de defensa de cualquiera de las partes. Si la resolución se hubiera dictado en rebeldía, se entiende que concurre una manifiesta infracción de los derechos de defensa si no se entregó al demandado cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse.
 - c) Cuando la resolución extranjera se hubiere pronunciado sobre una materia respecto a la cual fueren exclusivamente competentes los órganos jurisdiccionales españoles o, respecto a las demás materias, si la competencia del juez de origen no obedeciere a una conexión razonable...
 - d) Cuando la resolución fuera inconciliable con una resolución dictada en España.
 - e) Cuando la resolución fuera inconciliable con una resolución dictada con anterioridad en otro Estado, cuando esta última resolución reuniera las condiciones necesarias para su reconocimiento en España.
 - f) Cuando existiera un litigio pendiente en España entre las mismas partes y con el mismo objeto, iniciado con anterioridad al proceso en el extranjero.
2. Las transacciones judiciales extranjeras no se reconocerán cuando fueran contrarias al orden público”.

QUINTO: Esta Sala ha tenido oportunidad de declarar en el Auto de 6 de mayo de 2016: “2. A los efectos de su examen por este Tribunal, al amparo del CNY, hemos de precisar tres cuestiones, siguiendo la doctrina reiterada del TS (*ad exemplum*, AATS de 1 y de 8 de febrero de y 11 de abril de 2000 y de 4 de marzo de 2003), así como la de este Tribunal (por todos, ATSJJC nº 127/2011, de 17 de noviembre, como son que: a) La 2003 realiza una remisión al CNY que, para España, tiene y presenta un carácter universal, toda vez que no efectuó reserva alguna a lo dispuesto en su art. 1º al adherirse al CNY, por Instrumento de 12 de mayo de 1977 (BOE 12 de julio de 1977) que entró en vigor el 10 de agosto de 1977. b) El citado Convenio sujeta la obtención del exequátur a la verificación del cumplimiento de los requisitos formales impuestos por el art. IV CNY, y c) Hemos de establecer un principio favorable a la obtención del exequátur, en tanto se ha de partir de la presunción de la regularidad, validez y eficacia del laudo arbitral extranjero que solamente cede cuando se pruebe la concurrencia de alguna de las causas tasadas que para la denegación del reconocimiento se establecen en el CNY, pero desplazando hacia la parte frente a la que se pretende hacer valer la eficacia del laudo la carga de justificar la concurrencia del motivo o motivos que lo pudieran impedir, como declaramos en los ATSJJC nºs 127/2011, de 17 de noviembre y 67/2014, de 15 de mayo (extremo fundamental en la interpretación del CNY) y que no deban ser apreciados de oficio por el Tribunal, con la clara finalidad de constituir un instrumento eficaz para el desarrollo de las relaciones comerciales internacionales”.

SEXTO: La demandada en el procedimiento de arbitraje exequátur que aquí se analiza se opuso al reconocimiento del Laudo Arbitral dictado con fecha 12 de marzo de 2010 por el Colegio Arbitral de Milán, que le condenó a cumplir lo que se ha hecho constar en los antecedentes de hecho de esta resolución, diciendo que concurre la excepción procesal de cosa juzgada, ya que la parte solicitante del exequátur antes de dirigirse a este Tribunal Superior de Justicia en petición de reconocimiento del Laudo Arbitral dictado en el extranjero, presentó la misma solicitud en el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Cervera el cual denegó el exequátur.

Ciertamente tal como se infiere del documento presentado en este procedimiento consistente en un Auto dictado por el mentado Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cervera, la aquí demandante UGF Merchant–Banca per le Imprese, S.P.A., antes de presentar esta demanda de exequátur, se dirigió a dicho Juzgado en ejercicio de la misma acción, decretando dicho Juzgado que no

podía dar lugar al reconocimiento y ejecución del Laudo Arbitral emitido Milán al no ser el mismo firme.

La aquí demandada, Ros Roca Group ,S.L., considera que, de ello se deriva la imposibilidad de pretender ahora el exequátur de dicho Laudo por impedirlo el art. 222 LEC, que regula la cosa juzgada material.

A entender de la demandada, concurren identidad de las partes, identidad de la posición que ocupan e identidad de las pretensiones ejercidas.

SÉPTIMO: Cabe preguntarse si la cosa juzgada puede ser incluida como una de las causas de oposición al reconocimiento de una resolución extranjera de las reguladas en el CNYK o en la LCJI, y es claro que sólo cabe la posibilidad de plantearse su inclusión dentro del principio del orden público.

A tales efectos resulta de interés la STC 43/1986 de 15 de abril, que denegó el amparo, confirmando el ATS 1ª 25 febrero 1985 que otorgaba el exequátur a la Sentencia dictada por un Tribunal de Distrito del Estado de Michigan (Estados Unidos) en la cual se condenaba a la recurrente al pago de cantidad más intereses.

En dicha Sentencia se dice que antes de la entrada en vigor de la Constitución, la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 954) y la doctrina jurisprudencial han venido denegando el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras contrarias al orden público del foro. Este concepto de orden público ha adquirido una nueva dimensión a partir de la vigencia de la Constitución de 1978. Aunque los derechos fundamentales y libertades públicas que la Constitución garantiza solo pueden alcanzar plena eficacia allí donde rige el ejercicio de la soberanía española, nuestras autoridades públicas, incluidos los Jueces y Tribunales, no pueden reconocer ni recibir resoluciones dictadas por autoridades extranjeras que supongan vulneración de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizadas constitucionalmente a los españoles o, en su caso, a los españoles y extranjeros. El orden público del foro ha adquirido así en España un contenido distinto, impregnado en particular por las exigencias del art. 24 CE.

En la sentencia comentada se dice que corresponde a los Tribunales españoles valorar con respecto a la sentencia extranjera cuales de entre los requisitos existentes en nuestro derecho son esenciales, por formar parte del orden público del foro, para derogar o conceder el exequátur de las ejecutorias extranjeras, y como el margen de ejecución de sentencias arbitrales es amplísimo dentro del marco del Convenio de Nueva York de 10 de Junio de 1958, solo se podría denegar el exequátur cuando fuera patente el hecho de que su concesión fuera contraria a la cosa juzgada, puesto que, la autoridad de la cosa juzgada está vinculada con los derechos reconocidos en el art. 24 CE.

La imprecisión del concepto de orden público internacional y su falta de concreción nos conducen a afirmar que se trata de una materia eminentemente judicial porque su naturaleza no permite que se suministren al Juez las normas precisas y porque la necesidad específica de definirlo surge ante el caso concreto sometido a la decisión del mismo.

Ya en el vigente Título Preliminar del Código Civil el art. 12, nº 3 dispone que "en ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público".

Pero la excepción de orden público es por su propia naturaleza de carácter variable, elástico y flexible puesto que si, según la jurisprudencia, (S 5 abril 1966), "el orden público está constituido por aquellos principios jurídicos públicos y privados, políticos y económicos, morales e incluso religiosos, que son absolutamente indispensables para la conservación del orden social en un pueblo y época determinada", es indudable su carácter relativo ligado a la concepción social y política de cada momento histórico, aparte de que, en todo caso, en el campo internacional la excepción de orden público, por suponer una quiebra a la comunidad jurídica universal, ha de ser interpretada y aplicada restrictivamente, pues como dice la S 19 abril 1982 "una interpretación extensiva se opone a la naturaleza y espíritu de las normas de orden público que, por comprimir la esfera individual de los administrados, deben interpretarse en sentido restringido, no ampliándolas a supuestos no previstos".

OCTAVO: En el supuesto en debate es obvio que el Auto dictado el 2 de noviembre de 2012, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Cervera no puede impedir, por razones de orden público, que esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya se pronuncie sobre la demanda de exequátur planteada, con anterioridad en Cervera, puesto que: Según se ha razonado anteriormente y fue objeto de una cuestión incidental en este procedimiento, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cervera no es competente para conocer de las pretensiones de reconocimiento de sentencias extranjeras.

Cuando se planteó el exequátur en el Juzgado de Cervera, el Laudo dictado por el Colegio Arbitral de Milán, no era firme, y en cambio en estos momentos la firmeza del laudo Arbitral es incontrovertible al haber sido ratificado el mismo tanto por "la *Corte di Appello di Milano*", como por "La *Corte di Cassazione*" de Roma.

La denegación del exequátur, cuando se han cumplido todas las exigencias del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958, de la Ley de Arbitraje 60/2003 y de la Ley 29/2015 de cooperación jurídica internacional en materia civil, iría contra el principio favorable a la obtención del exequátur, y a la presunción de validez y eficacia del laudo arbitral extranjero, lo cual sería desfavorable a la cooperación internacional en materia judicial.

Recordemos que el art. 1 CNY declara que dicha Convención "se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquél en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas" (art. 1.1º).

Asimismo, el art. IV CNY establece que: "1. Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda: El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.

El original del acuerdo a que se refiere el art. II o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.

2. Si esa sentencia o ese acuerdo no estuvieran en un idioma oficial del país en que se invoca la sentencia, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de esta última deberá presentar una traducción a ese idioma de dichos documentos. La traducción deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular".

Del análisis de los antecedentes de esta resolución y de la documental aportada, puestos en relación con las exigencias del CNY, resulta que la demandante aportó a las mismas toda la documental exigida por dicho Convenio.

Frente a ello, la demandada solo alega como motivo de oposición al reconocimiento del Laudo la excepción de la cosa juzgada en sentido negativo, excepción que aún cuando se considere, incluida en el principio de "orden público" a que hacen referencia tanto el CNY como la LCJI, no puede ser apreciada, al haber variado en mucho las circunstancias que concurrían en el momento que la demandante solicitó el exequátur ante el juzgado de Cervera, puesto que el Laudo ha adquirido firmeza, y la demandante ha aportado a las actuaciones toda la documental exigida por la Ley, lo cual impide considerar que en este procedimiento se ventila lo mismo que fue objeto de la demanda planteada en Cervera, y conduce a rechazar la causa de oposición al exequátur en debate.

NOVENO: En virtud de lo dispuesto en los arts. 394 y 398 LEC procede imponer a la demandante las costas causadas en este procedimiento.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Sección Primera) nº 102/2017, de 15 febrero 2017

Responsabilidad de los árbitros.— Laudo firmado únicamente por dos árbitros.— Exclusión indebida del tercer árbitro en la deliberación del laudo.— Contravención del principio de colegialidad.— Actuación del tercer árbitro ni obstruccionista ni dilatoria.— Laudo anulado.— Responsabilidad civil: acción directa.— Daños y perjuicios: dolo, mala fe y negligencia.