



Roj: STS 6148/2003 - ECLI:ES:TS:2003:6148  
Id Cendoj: 28079110012003102723

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 3390/2000

Nº de Resolución: 951/2003

Procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN

Ponente: CLEMENTE AUGER LIÑAN

Tipo de Resolución: Sentencia

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Octubre de dos mil tres.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados indicados al margen el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Octava, como consecuencia de autos, sobre solicitud de ejecución de sentencia extranjera, el cual fue interpuesto por UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. (HOY INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO S.A.), representada por el Procurador de los Tribunales Don Victorio Venturini Medina, en el que es recurrida la mercantil **BISBA COMERCIAL INC**, representada por el Procurador Don Manuel Lanchares Larre.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, fueron vistos los autos, juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de **BISBA COMERCIAL INC**, contra UNIÓN NAVAL DE LEVANTE, sobre solicitud de ejecución de sentencia extranjera.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho: "...tenga por formulado escrito de solicitud de ejecución de resolución extranjera conforme al Convenio de Lugano de ejecución de sentencias de Estados miembros de la Unión Europea y/o Asociación Europea de Libre Cambio.

Libre el correspondiente mandamiento a fin de que se proceda a requerir de pago a la entidad condenada UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. cuyos datos figuran en el encabezamiento del escrito y, de no efectuarlo en el acto, se proceda a embargarle bienes en cantidad suficiente para cubrir la de 352.200.000 pesetas (TRESCIENTOS VEINTICINCO MILLONES DOSCIENTAS MIL PESETAS) en concepto de importe principal de la condena, a lo que se deberán añadir en su momento los intereses ya fijados en la condena y que, sin perjuicio de ulterior liquidación se fijan en 50.000.000 de pesetas (CINCUENTA MILLONES DE PESETAS), más costas y gastos del presente juicio y del procedimiento de apremio si fuere necesario.

Dictar sentencia mandando seguir adelante la ejecución hasta hacer trance y remate de los bienes embargados y con su producto hacer pago a mi representado del total reclamado en este procedimiento".

Por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, de fecha 17 de Marzo de 1998, se dictó auto en el que se dispone: "Se acuerda la ejecución de la sentencia dictada en fecha 16 de Octubre de 1997, por la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Federal de Suiza, debiendo remitirse mandamiento al Servicio Común a efectos de requerir de pago a la entidad UNIÓN DE LEVANTE S.A., de 320.000.000 de pesetas de principal, más 55.200.000 pesetas, en concepto de costas, gastos e intereses, tanto derivados de las costas a que fue condenada parcialmente en la sentencia que se acuerda en esta ejecución, como las que se causen en esta fase, y de no proceder al pago en el acto que se proceda al embargo de bienes suficientes en la forma establecida legalmente".

Por UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. se presentó recurso de reposición contra el auto de fecha 17 de Marzo de 1998, en lo que se refiere al inciso relativo a la cuantía por la que el referido Juzgado ha ordenado la traba del embargo contra los bienes de mi representada, y tras la correspondiente sustanciación legal de dicho recurso, dicte resolución por la que se deje sin efecto el auto recurrido en cuanto al referido inciso, reduciendo, si así lo estima el Juzgado oportuno, el embargo de los bienes de mi representada a la cuantía fijada en la

Sentencia dictada por el Tribunal Federal de Suiza en 16 de Octubre de 1997, cuya ejecución ha solicitado la parte demandante, consistente en 15.000 francos suizos o su equivalente en pesetas.

Por **BISBA COMERCIAL INC**, se presenta escrito de impugnación al recurso de reposición y en consecuencia declare no haber lugar a reposición de la providencia de 18 de Mayo de 1998 y subsiguiente Auto de 20 de Mayo del mismo año, debiendo por tanto ambas resoluciones mantenerse en su integridad.

Por el Juzgado se dictó auto de fecha 10 de Junio de 1998, por el que se dispone "se desestima el recurso de reposición interpuesto por el Procurador Don Victorio Venturini Medina en nombre de la UNIÓN NAVAL DE LEVANTE, contra la providencia de 18 de Mayo 1998, con imposición a dicha parte de las costas de este incidente".

SEGUNDO. Por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Octava, se dictó auto de fecha 4 de Mayo de 2000, la Sala acuerda: "Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO S.A., contra el auto de fecha 17 de Marzo de 1998, dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, habiéndose impugnado por la representación procesal de la entidad **BISBA COMERCIAL INC**, al que el presente rollo se contrae, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, estimando parcialmente la revocación de los fundamentos jurídicos número 1 y 3 de la resolución de origen de la presente alzada, quedando redactado como se ha señalado en el fundamento jurídico número 6 de la presente resolución, manteniendo el resto de fundamentos y parte dispositiva. Todo ello, sin mención expresa de las costas causadas en esta alzada a ninguna de las partes".

TERCERO. El Procurador Don Victorio Venturini Medina, en representación de UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. (hoy INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO S.A.), formalizó recurso de casación que funda en los siguientes motivos:

Motivo primero: Por el cauce del número 2 del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia la inadecuación del procedimiento de exequatur seguido contra UNIÓN NAVAL DE LEVANTE, por infracción del artículo 1, párrafo 4 del Convenio de Lugano; los artículos I y III del Convenio de Nueva York, el artículo 1 del Tratado entre España y Suiza, en relación con el artículo 55 del Convenio de Lugano; el artículo 3 del citado Tratado entre España y Suiza; y el artículo 24 de la Constitución española, en cuanto a los derechos de contradicción y defensa.

Motivo segundo: Por el cauce del número 4 del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia infracción del artículo 24.1 de la Constitución Española y de la jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional que lo interpreta, por haber incurrido el Auto impugnado en una manifiesta contradicción interna que hacen de éste una resolución irrazonable por contradictoria.

Motivo tercero: Por el cauce del número 4 del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia infracción del artículo 59 de la Ley de Arbitraje en relación con el apartado 5 del artículo 45 de la misma, así como el artículo 954.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia que lo interpreta, toda vez que el laudo arbitral objeto de exequatur en ningún caso sería ejecutable en España por ser contrario al orden público en su ámbito material.

CUARTO. Admitido el recurso de casación formulado y evacuando el traslado conferido, el Procurador Don Manuel Lanchares Larre, en representación de **BISBA COMERCIAL INC**, presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "..Y en consecuencia declare no haber lugar a ninguna de pretensiones solicitadas por el ejecutado- recurrente en su escrito de reposición contra la providencia de 8 de Marzo de 2001, debiendo por tanto dicha resolución mantenerse en su integridad".

QUINTO. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 3 de Octubre de 2003, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. **BISBA COMERCIAL INC** formuló solicitud de ejecución de resolución extranjera conforme al convenio de Lugano de ejecución de sentencias contra UNIÓN NAVAL DE LEVANTE.

Por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, se dictó auto por la que se acuerda la ejecución de la sentencia dictada en fecha 16 de Octubre de 1997 por la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Federal de Suiza, debiendo remitirse mandamiento al Servicio Común a efectos de requerir de pago a la entidad UNIÓN

NAVAL DE LEVANTE S.A. por 320.000.000 de pesetas de principal, más 55.250.000 pesetas en concepto de costas, gastos e intereses, tanto derivados de las costas a que fue condenada parcialmente en la sentencia que se acuerda en esta ejecución, como las que se causen en esta fase, y de no proceder al pago en el acto, que se proceda al embargo de bienes suficientes en la forma establecida legalmente.

El recurso de apelación formulado por la UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. confirmó la anterior resolución con revocación de los fundamentos jurídicos número uno y tres de la misma, quedando redactado como se ha señalado en el antecedente de hecho de esta resolución.

Por UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. (hoy INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO S.A.) se ha formulado recurso de casación contra el auto anterior.

El procedimiento de exequatur fue promovido al amparo de dicho convenio de Lugano por la entidad panameña **BISBA COMERCIAL INC**; y en el presente recurso de casación se impugna un auto susceptible de tal remedio extraordinario, porque así lo autoriza expresamente el artículo 37.2 del Convenio de Lugano en relación con el artículo 1687, 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que son susceptibles del recurso de casación las resoluciones para las que expresamente se admita la circunstancia y conforme a los requisitos que vengan establecidos.

SEGUNDO. El primer motivo se formula por el cauce del número 2º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; se denuncia la inadecuación del procedimiento de exequatur seguido contra UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A., por infracción del artículo número 1, párrafo 4 del Convenio de Lugano; los artículos I y III del Convenio de New York, el artículo del Tratado entre España y Suiza, en relación con el artículo 55 del Convenio de Lugano, el artículo 3 del citado Tratado entre España y Suiza; y el artículo 24 de la Constitución Española, en cuanto a los derechos de contradicción y defensa.

Sostiene el recurrente que la resolución impugnada, dictada por la Audiencia Provincial, ha confirmado la validez de un procedimiento claramente inadecuado.

A los efectos del recurso, y como expone el recurrente, hay que tener en cuenta que se han dictado dos resoluciones:

La primera, el laudo arbitral dictado en Ginebra el 28 de Febrero de 1997 por un Tribunal designado por la Corte de Arbitraje en la Cámara Internacional de Comercio, por el que se condena a la recurrente a pagar a BISCA COMERCIAL INC una determinada cantidad de dinero.

La segunda, dictada con fecha 16 de Octubre de 1997, por la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Federal de Suiza, por la que se desestimaron los dos recursos de anulación interpuestos por las partes contra el laudo arbitral en cuestión, imponiéndose, como pronunciamiento de carácter adicional o secundario, un emolumento judicial a modo de costas por partes iguales a cargo de las dos partes de este procedimiento.

La ejecución de las sentencias o fallos definitivos en materias civil o comercial dictados en España o en Suiza por Tribunales ordinarios ya no está regulada por el Tratado entre España y Suiza, a raíz de la derogación expresa al efecto contenida en el artículo 55, párrafo 2º del Convenio de Lugano, el cual establece lo siguiente: "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 54, párrafo 2º y en el artículo 56, el presente Convenio sustituirá entre los Estados que son parte del mismo a los Convenios celebrados entre dos o varios de estos Estados, a saber: .... el Tratado entre la Confederación Suiza y España sobre ejecución recíproca de las sentencias definitivas o firmes en materia civil y mercantil, firmado en Madrid el 16 de Diciembre de 1896".

Por el contrario, en lo que se refiere a la ejecución de laudos arbitrales no procede esta disposición, por cuanto que el Convenio de Nueva York nada dice en este sentido.

Lo expuesto determina como adecuada la interpretación de la recurrente, en el sentido de que la ejecución del laudo arbitral aquí analizado podría haber seguido los cauces del Convenio de Nueva York o bien del Tratado entre España y Suiza, pero en ningún caso los del Convenio de Lugano.

Es decir, el procedimiento de ejecución de la sentencia del Tribunal Federal Suizo vendría regulado por el Convenio de Lugano, pero el artículo 1º de este Convenio establece lo siguiente: "el presente Convenio se aplicará en materia civil y mercantil con independencia de la naturaleza del órgano jurisdiccional... Se excluirá del ámbito de aplicación del presente Convenio el arbitraje".

Es evidente que el interés real contenido en la pretensión deducida era la ejecución del laudo arbitral. Sin embargo, se ha solicitado la ejecución de la sentencia dictada por el Tribunal Federal Suizo al amparo

del Convenio de Lugano. Todo ello supone que a través de un procedimiento inadecuado se ha confirmado y aprobado por parte de la Audiencia Provincial de Madrid la ejecución de un laudo.

Lo expuesto implica la infracción del precepto citado del Convenio de Lugano y la infracción de los artículos siguientes del Convenio de Nueva York:

Artículo I.-1 La presente convención se aplicará al reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias y que tenga su origen en diferencias entre personales naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución.

Artículo III.- Cada uno de los Estados contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada....

El artículo I del Convenio de Nueva York ha sido infringido por cuanto que se ha procedido la ejecución prescindiendo del procedimiento prevenido en el referido texto normativo, para el supuesto de que a mayor abundamiento éste se estimase aplicable al caso.

El artículo III ha sido también conculcado toda vez que, con base en la remisión de dicho precepto a "las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada", el procedimiento de ejecución debió haberse seguido de conformidad con los artículos 951 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; en particular, la solicitud de exequatur debió haberse formulado ante el Tribunal Supremo. ( Artículo 955 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y la declaración por parte del Tribunal de dar cumplimiento o no a la ejecutoria debió haberse realizado después de oír, por término de nueve días a la parte contra la que se dirigía, esto es la recurrente y al Fiscal. ( artículo 956 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Los artículos I y III del Tratado entre España y Suiza también han sido infringidos, para la hipótesis descartada de que dicho texto fuera de aplicación preferente frente al Convenio de Nueva York. Su artículo I dispone que: las sentencias o fallos definitivos en materias civil o comercial dictados en uno de los dos Estados contratantes, ya por Tribunales ordinarios, ya por árbitros o Tribunales comerciales.... legalmente constituidos, serán ejecutorios en otro Estado bajo las condiciones siguientes. Éstas son las del artículo III que dispone que la autoridad competente determinará sobre la demanda de cumplimiento en la forma prevista por la Ley, después de oído el Ministerio Fiscal, si la Ley lo prescribe. La misma concederá a la parte contra la cual se pide el cumplimiento el plazo legal o de costumbre para defender sus derechos, y señalará a las dos partes el día en que haya de resolverse sobre la demanda.

Nada de lo expuesto se ha tenido en cuenta cuando el Juzgado de Primera Instancia ordenó que se notificase el auto en cuestión en el mismo acto de requerimiento de pago, o en su caso, en el caso de embargo, lo que fue advertido por la propia resolución hoy impugnada de la Audiencia Provincial, y sin que se pueda dejar de advertir la contradicción en que esta resolución incurre al revocar la resolución de instancia en los fundamentos que se refieren a la aplicación del Convenio de Lugano y a ordenar su sustitución por el procedimiento prevenido en el Tratado entre España y Suiza.

Por todo lo expuesto el motivo tiene que ser acogido con la asunción por la Sala de la instancia para la desestimación de la pretensión deducida.

TERCERO. Atendidas las prevenciones de los artículos 523, 896 y 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en virtud de la complicación producida en la interpretación de los Convenios arbitrales que determinan circunstancias excepcionales, no procede imposición del pago de costas causadas en las instancias; y por el último precepto citado tampoco en este recurso de casación.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

## **FALLAMOS**

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Procurador Don Victorio Venturini Medina, en nombre y representación de UNIÓN NAVAL DE LEVANTE S.A. (hoy INVERSIONES MARITÍMAS DEL MEDITERRÁNEO S,A) contra el auto dictado por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 4 de Mayo de 2000, y en su virtud;

1º. Se casa la referida resolución.



2º. Se declara no haber lugar a la solicitud de ejecución de resolución extranjera conforme al Convenio de Lugano formulada por **BISBA COMERCIAL INC**, con todas sus consecuencias.

3º. No se hace declaración alguno sobre el pago de costas causadas en las dos instancias y en este recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de Sala remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Clemente Auger Liñán. Román García Varela. Jesús Corbal Fernández. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Clemente Auger Liñán, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ